

Federal İş Mahkemesi

*Çev: Alpaz HEKİMLER**

Karar Tarihi : 28.01.2010

Karar Sayısı: 2 AZR 764/08

Almanca diline yeterince vakıf olamama, uzun yıllardan beri çalışmakta olan bir kişinin iş ilişkisinin sona erdirilmesi için haklı neden oluşturabilir.

Özü:

Yazılı talimatları, alman diline yeterince hakim olamaması nedeniyle anlayacak durumda değilse, uzun yıllar çalışmış olsa dahi (dava konusu olayda 29 yıl), iş sözleşmesi feshedilebilir. Dava konusu olayda, etnik köken nedeniyle dolaylı yoldan Eşit Davranma Kanunu hükümlerinin ihlali söz konusu değildir. Böyle bir durum özellikle işin ifa edilmesi için alman diline vakıf olunması gerektiği hallerde ortaya çıkmaktadır.

Olay:

1948 yılında İspanya'da doğmuş olan davacı, 1978 yılından beri davalı otomotiv yan sanayi işletmecisi işverenin yanında üretim departmanında işçi olarak istihdam edilmiştir. Davacı tarafından imzalanmış olan işe başvuru bildiğinde, işçinin almanca diline yazılı ve sözlü olarak vakıf olma şartı aranmıştır. Eylül 2003 tarihinde davacı, işveren tarafından maliyetleri karşılanmak üzere iş saatleri içerisinde almanca dil kursuna katılmıştır. Ancak kendisi, bu kursun ardından diğer kurslara iştirak edilmesi konusunda işveren tarafından gelen talepleri kabul etmemiştir.

Davalının, Mart 2004 tarihinde belirlenmiş olan kalite normları kapsamında sertifikasyonu yapılmıştır. Bu tarihten sonra işletme içinde gerçekleştirilen birden fazla iç denetim esnasında, davacının iş ve kontrol yönetmeliklerini okuyamadığı tespit edilmiştir. Davalı bunun üzerine, davacıdan birden fazla kez almanca bilgisini geliştirmesini talep etmiştir. Şubat 2006 tarihinde ise, almanca bilgi düzeyini artırmaması durumunda iş ilişkisini sonlandırmak durumunda kalacağı yönünde davacı ihtar edilmiştir.

Davacı, Nisan 2007 tarihinde gerçekleştirilen dil tespit sınavından yeniden başarısız olması üzerine, çalışma konseyinin de olurluğuyla 31.12.2007 tarihinde geçerli olmak üzere iş sözleşmesini ihbar süresi içinde feshetmiştir. Davacı

* Doç. Dr. Namık Kemal Üniversitesi Öğretim Üyesi

tarafından açılan dava, İş Mahkemesi tarafında reddedilmiştir. Eyalet İş Mahkemesine yapılan temyiz başvurusu kabul edilmiş, ancak Federal İş Mahkemesi, Eyalet İş Mahkemesinin kararını iptal ederek, davanın reddi yönünde karar vermiştir.

Gerekçe:

İşverenin fesih kararı sosyal açıdan geçerlidir.

Bir işçi, - dava konusu olayda olduğu gibi – iş talimatları ile ilgili bilgileri okuyamıyorsa, bu durumda işçinin iş sözleşmesi ihbar süreleri dikkate alınarak feshedilebilir. Bu kapsamda Eşit Davranma Kanununun 3.maddesinin 2.fıkrası hükümde ifade bulmuş olan, etnik köken nedeniyle dolaylı bir ayrımcılığın yapılması söz konusu değildir. İşveren, dava konusu olayda yasal ve ayrımcılık oluşturmayan bir hedefin yerine getirilmesi için caba gözetmektedir.

Yukarıda ifade edilen ilkeler doğrultusunda davalı, davacı ile aralarında kurulmuş olan iş ilişkisini feshedebilir. Bunun ile birlikte davalının, davacıdan yeterli düzeyde almanca diline vakıf olmasını talep etme hakkı bulunduğu gibi, davacının kendisini geliştirmesi için yeterince fırsat tanıdığı görülmektedir.

NRW Eyalet Sosyal Mahkemesi

Karar Tarihi : 02.07.2010

Karar Sayısı: L 1 ALL 158/10 B ER

Polonyalı ödünç çalışan işçiler için Almanya'da çalışma izninin aranması, Avrupa Birliği müktesebatına aykırılık oluşturmamaktadır.

Özü:

Almanya'da istihdam edilmek istenen Polonyalı ödünç çalışan işçiler için hali hazırda esas itibarıyla, SGB III'ün 284.maddesi hükmü uyarınca, Federal İş Kurumunda çalışma izni alınmış olunması gerekmektedir. Bu düzenleme, topluluk hukukuna aykırılık oluşturmamaktadır. Avrupa Birliğinin temel haklarının bir parçasını oluşturan hizmetlerin serbest dolaşımı ilkesi böylelikle Avrupa Birliğinin kabul etmiş olduğu kriterler doğrultusunda serbest dolaşımının sınırlandırılmasına ilişkin hükümler kapsamında kısıtlanabilmektedir.

Olay:

Davacı, Almanya'ya ödünç işçi göndermek isteyen Polonyalı bir firmadır. Federal İş Kurumu (davalı), Polonyalı işçiler için serbest dolaşım hakkı kısıtlanmış olduğundan dolayı, işçilerin ödünç olarak Almanya'da çalışabilmeleri için, Federal İş Kurumu tarafından düzenlenmiş çalışma izinlerine sahip olmaları gerektiğini iddia etmiştir. Bu yönde bir düzenlemeye gidilmemesi halinde, yabacılardan istihdamı konusundaki mevzuata aykırı bir işlem yapılmış olunacağını davalı ayıca dile getirmiştir.

Davacı, davacının talebinin yersiz olduğu gerekçesi ile dava açmış ve davasını Avrupa hukuku normlarına dayandırmıştır. Dava gerek Sosyal Mahkeme, gerekse Eyalet Sosyal Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

Gerekçe:

Davalı Federal İş Kurumu haklı bir biçimde, Polonyalı ödünç çalışan işçiler için çalışma izni talebinde bulunmuştur.

Federal Almanya Cumhuriyeti, Avrupa Birliği müktesebatına dayanarak Polonyalı işçiler için serbest dolaşım hakkını 1.5.2011 tarihine kadar kısıtlanması olanağından yararlanmıştır. Bu karara ilişkin dayanak Federal Hükümet tarafından, mantıklı bir biçimde gerekçelendirilmiştir. Öyle ki, serbest dolaşım hakkının Polonyalı işçilere tanınması halinde işgücü piyasasının zarar göreceği ve özellikle uzun dönemli işsizlerin ve doğu Almanya'daki vasıfsız kişilerin, bu karardan olumsuz bir biçimde etkileneceklerini ifade etmiştir.

Davacı, davasını serbest dolaşım hakkına dayandırması mümkün değildir. Çünkü serbest dolaşım hakkının kısıtlanması topluluk hukukunun bir unsurunu oluşturmakta olup, bu hak ödünç çalışma hakkından daha önemsiz değildir.

Rheinland-Pfalz Eyalet İş Mahkemesi

Karar Tarihi : 30.10.2009

Karar Sayısı: 6 TaBV 33/09

İşverenler çalışma saatleri içerisinde özel cep telefonların kullanımını yasaklayabilirler.

Özü:

İşverenler, çalışma saatleri içerisinde yönetim haklarına dayalı olarak özel cep telefonların kullanılmasını yasaklayabilirler. Özel cep telefonların kullanımı konusundaki düzenlemeler aynı zamanda İşyeri Teşkilat Kanununun 87.maddesinin 1.fıkrası hükmü uyarınca, yönetime katılım hakları kapsamına da girmediğinden ötürü, bu konuda bir kararın alınmasına yönelik olarak çalışma konseyinin onayının alınması gerekmektedir.

Olay:

Davalı, yaklaşık yüz kişinin istihdam edildiği bir yaşlı bakım merkezini işletmektedir. Davacı, bu işyerinin çalışma konseyidir. Davalının işyerinde başlangıçta özel cep telefonları da dahil olmak üzere, cep telefonu kullanımı geniş ölçüde serbest bırakılmıştı. Ocak 2009 tarihinde işyeri yönetimi, yönetim hakkına dayalı olarak işyerinde çalışma saatleri esasına özel cep telefonlarının kullanımını yasaklamıştır.

Çalışma konseyi, İşyeri Teşkilat Kanununun 87.maddesinin 1.fıkrası hükmü uyarınca, bu konuda bir yasağın getirilmesinin ancak yönetime katılım hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve bu nedenle de çalışma konseyinden onay alınmadan yasaklama kararının alınamayacağını iddia etmiştir.

İş Mahkemesi, açılan davayı reddetmiştir. Eyalet İş Mahkemesine yapılan temyiz başvurusu da aynı şekilde reddedilmiştir.

Gerekçe:

İş Mahkemesi, çalışma konseyinin, işyerinde özel cep telefonlarının kullanımı konusundaki yasağın iptal edilmesi yönündeki başvurusunu haklı bir biçimde reddetmiştir.

Dava konusu olayda İşyeri Teşkilat Kanununun 87.maddesinin 1.fıkrasında ifade bulmuş olan katılım hakları ile ilgili olarak, yönetime katılım kapsamında olan ve olmayan haklar bakımında bir ayrımın yapılması gerekmektedir. Bu kapsamda iş görme yükümlülüğü ile doğrudan bağlantılı olan talimatlar yönetime katılım kapsamına girmemektedir.

Bu kapsamda, iş sözleşmesinden ve böylelikle borçlar ilişkisi içerisinde ortaya çıkan durum belirleyici olmaktadır ki, burada davalı işveren de çalışanların ağırlıklı olarak yaşlı bakımından sorunlu olmaktadır. Bu doğrultuda, ilgili çalışanların çalışma saatleri içerisinde özel cep telefonlarını gerek aktif, gerekse pasif olarak kullanmamaları doğal bir sonuç olarak karşımıza çıkmaktadır.

Baden-Württemberg Eyalet Sosyal Mahkemesi

Karar Tarihi : 23.07.2010

Karar Sayısı: L 8 SB 3543/09

Transseksüellik özürlülük değildir.

Özü:

Transseksüellik, Ağır Özürülüler Yasası kapsamında, fizyolojik ve psikolojik açıdan kişinin tek başına özürlü olmasının kabul edilmesine gerekçe oluşturan bir durum oluşturmamaktadır. Eşit davranma ilkesi kapsamında da, bu konuda herhangi değişiklik söz konusu olmamaktadır.

Olay:

1974 doğumlu davacı transseksüelidir. 2002 yılında davacı, bir klinikte cinsiyet değişikliği ameliyatı geçirerek kadın cinsiyetine geçmiştir. Ağustos 2007 tarihinde davacı, Bakım ve Rehabilitasyon Kurumuna başvurarak SGB IX'ün hükümleri uyarınca özürlülük oranının belirlenmesinin tespitini istemiştir. Alınan bilirkişi raporuna göre davacıda Ağustos 2007 tarihi itibarıyla % 30 oranında özürlülük durumu tespit edilmiştir. Davacının itirazı üzerine bu oran % 40'a yükseltilmiştir.

Davacı açmış olduğu davası ile transseksüellik durumunun diğerlerden farklılık yaratığından dolayı, sosyal çevresi tarafından sadece kısmen kabul gördüğünü ve bu durumun psikolojisinin bozulmasına ve migren hastalığının ortaya çıkmasına neden oluşturduğunu iddia etmiştir. Kendisi transseksüellik ve migren nedeniyle % 30 ve psikolojik engellilik nedeniyle % 30 olmak üzere toplamında % 60 oranında özürlü olduğunun kabul edilmesi gerektiğini, ifade etmiştir. Federal Emeklilik Kurumunun ise davacıya kısmi özürlülük aylığı bağlamıştır.

Sosyal Mahkeme, davacının % 50 oranında özürlü olduğunu kabul ederek, ağır özürlü olduğunu onamıştır. Ancak kararda davacının transseksüelliğinin özürlülük hali olarak kabul etmemiştir. Eyalet Sosyal Mahkemesine yapılan temyiz talebi ise kabul edilmemiştir. Verilen bu karar ancak kesinleşmemiştir.

Gerekçe:

Transseksüellik, ağır özürülüler hukuku kapsamında, fizyolojik ve psikolojik açıdan bir engellilik durumu oluşturmamaktadır.

SGB IX'ün 2.maddesinin 1.fıkrası hükmü uyarınca, bedensel, ruhsal fonksiyonları, kişinin yaşı da göz önünde alınarak, büyük bir olasılıkla önümüzdeki alt aylık dönem içinde sınırlanacaksa, engelli olarak kabul edilmektedir. Toplum hayatına katılımın engellendiği durumların tespitinde onluk oranlar kullanılmaktadır. Bu kapsamda, SGB IX'un 69.maddesinin 1.fıkrası ve BVG'nin 30.maddesinin 1.fıkrası ve de BVG'nin 30.maddesinin 17.fıkrası hükümleri uyarınca yayımlanan yönetmelik hükümleri dikkate alınarak, belirlenmeye gidilmektedir.

Davacı tarafından özürlülük hali için gerekçe oluşturan durumlar dışında transseksüellik olgusu, özürlülük oranının belirlenmesinde bir kriter olarak değerlendirilmesi olanak dahilinde değildir. Gerçekleştirilen ameliyat sonrasında bir kadının sahip olduğu bedensel özellikler, özellikle üreme için gereksinim duyulan iç organlar tam olarak yapılandırılmamış olunması durumu, bir özürlülük halinin ortaya çıkması için gerekçe oluşturmamaktadır.

Federal İş Mahkemesi

Karar Tarihi : 28.01.2010

Karar Sayısı: 2 AZR 764/08

Almanca diline yeterince vakıf olamama, uzun yıllardan beri çalışmakta olan bir kişinin iş ilişkisinin sona erdirilmesi için haklı neden oluşturabilir.

Özü:

Yazılı talimatları, alman diline yeterince hakim olamaması nedeniyle anlayacak durumda değilse, uzun yıllar çalışmış olsa dahi 8dava konusu olayda 29 yıl), iş sözleşmesi feshedilebilir. Dava konusu olayda etnik köken nedeniyle dolaylı yoldan Eşit Davranma Kanunu hükümlerinin ihlali söz konusu değildir. Böyle bir durum özellikle işin ifa edilmesi için alman diline vakıf olunması gerektiği haller için söz konusu olmaktadır.

Olay:

1948 yılında İspanya'da doğmuş olan davacı 1978 yılından beri davalı otomotiv yan sanayi işletmecisi işverenin yanında üretim departmanında işçi olarak istihdam edilmiştir. Davacı tarafından imzalanmış olan işe başvuru bildirgesinde, işçinin almanca diline yazılı ve sözlü olarak vakıf olma şartı aranmıştır. Eylül 2003 tarihinde davacı, işveren tarafından maliyetleri karşılanmakta olan iş saatleri içerisinde bir almanca kursuna katılmıştır. Ancak kendisi bu kursun ardından diğer kurlara iştirak edilmesi konusundaki talepleri kabul etmemiştir.

Davalı, Mart 2004 tarihinde belirlenmiş olan kalite normları kapsamında sertifikasyonu yapılmıştır. Bu tarihten sonra işletme içinde gerçekleştirilen birden fazla iç denetim esnasında davacının iş ve kontrol yönetmeliklerini okuyamadığı tespit edilmiştir. Davalı bunun üzerine davacıdan birden fazla kez almanca bilgisini geliştirmesini talep etmiştir. Şubat 2006 tarihinde ise, almanca bilgi düzeyini artırmaması durumunda iş ilişkisini sonlandırmak durumunda kalacağı yönünde davacı ihtar edilmiştir.

Davacı, Nisan 2007 tarihinde gerçekleştirilen dil tespit sınavından yeniden başarısız olması üzerine, çalışma konseyinin de olurluğuyla 31.12.2007 tarihinde geçerli olmak üzere ihbar süresi içinde feshetmiştir. Davacı tarafından açılan dava İş Mahkemesi tarafında reddedilmiştir. Eyalet İş Mahkemesine yapılan temyiz başvurusu kabul edilmiş, ancak Federal İş Mahkemesi, Eyalet İş Mahkemesinin kararını iptal ederek, davanın reddi yönünde karar vermiştir.

Gerekçe:

İşverenin fesih kararı sosyal açıdan geçerlidir.

Bir işçi, - dava konusu olayda olduğu gibi – iş talimatları ile ilgili bilgileri okuyamıyorsa, bu durumda işçinin iş sözleşmesi ihbar süreleri dikkate alınarak feshedilebilir. Bu kapsamda Eşit Davranma Kanununun 3.maddesinin 2.fıkrası hükümde ifade bulmuş olan etnik köken nedeniyle dolaylı bir ayrımcılığın yapılması söz konusu değildir. İşveren, dava konusu olayda yasal ve ayrımcılık oluşturmayan bir hedefin yerine getirilmesi için caba gözetmektedir.

Yukarıda ifade edilen ilkeler doğrultusunda davalı, davacı ile aralarında kurulmuş olan iş ilişkisini feshedebilir. Bunun ile birlikte davalının, davacıdan yeterli düzeyde almanca diline vakıf olmasını talep etme hakkı bulunduğu gibi, davacının kendisini geliştirmesi için yeterince fırsat tanıdığı görülmektedir.