

YARGITAY

7. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2013/10364

Karar No. 2013/7092

Tarihi: 18.04.2013

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İş. K/25

- **OTUZ GÜNLÜK ÜCRETİ AŞACAK DERECEDE ZARARA NEDEN OLMADA İŞÇİNİN KUSURLU OLMASININ GEREKMESİ**
- **OTUZ GÜNLÜK ÜCRETİN DAR ANLAMDA BRÜT ÜCRET ESAS ALINARAK BELİRLENMESİNİN GEREKMESİ**
- **SEFER PRİMİNİNDE DAR ANLAMDA ÜCRET OLDUĞU**

ÖZETİ 4857 sayılı İş Kanununun 25/II- maddesinde işçinin kendi isteği veya savunması yüzünden iş yerinin malı olan veya malı olmayıp eli altında bulunan makinaları tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasar ve kayba uğratması halinde işverenin iş sözleşmesini bildirim süresini beklemeksizin feshedebileceği belirtilmiştir.

İşçinin kusursuz olduğunun ortaya çıkması durumunda, işverenin haklı fesih imkânı olmadığı gibi işçinin kusuru belli bir yüzde ya da belli bir oran olarak saptanmışsa; zararın miktarının bu kusur nispetinde azaltıldıktan sonra otuz günlük ücreti aşıp aşmadığına bakılmalıdır.

Zararın işçinin kasıtlı davranışından ya da taksirli eyleminden kaynaklanmasının hukukî sonuca etkisi bulunmamaktadır....

Zarar tutarı ile karşılaştırılacak olan işçinin otuz günlük ücretinin brüt ya da net olarak dikkate alınması gerektiği noktasında Yasada herhangi bir açıklık bulunmamakla birlikte, işçi lehine yorum ilkesi uyarınca brüt ücretin esas alınması gerekir. Otuz gün, bir aydan farklı bir kavramdır. Bu noktada işçiye aylık olarak ödenen ücret yerine, günlük yevmiyesinin otuz katı tutarı dikkate alınmalıdır.

Maddede sözü edilen ücret dar anlamda ücrettir. İkramiye, prim, fazla çalışma ücreti ve benzeri ödemeler bu maddede yer alan otuz günlük ücret içersinde değerlendirilmemelidir. Ancak, ücretin garanti ücret üzerine yapılan işe göre ilave ücret veya satış primi olarak belirlendiği hallerde, gerçek ücretin bu ödemelerin toplamı olarak değerlendirilmesi yerinde olur. Örneğin uygulamada uluslararası yük taşıyan tır şoförleri asgarî ücret ve sefer primi karşılığı çalışmaktadır. Sefer primi olarak adlandırılan kısım da dar anlamda ücrettir. Bu durumda maddenin

uygulanması anlamında otuz günlük ücret, tır şoförleri yönünden her iki ödemenin toplamına göre belirlenmelidir

Dava Türü : İşe iade

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtayca incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

Davacı vekili davacının 19.3.2010-27.4.2012 tarihleri arasında davalı iş yerinde gözetim elemanı olarak çalıştığını, davacıya tebliğ edilen fesih bildiriminde davacının tüm sözlü ikazlara rağmen iş yerinde sorumsuz ve kusurlu davranışlara devam ettiği ayrıca şirketin adına kayıtlı aracı 17.4.2012 tarihinde amirlerine bilgi vermeden izin almadan özel işi için kullandığı ve dikkatsizliği yüzünden trafik kazasına sebebiyet verdiği gerekçesiyle feshedildiğini, iş sözleşmesinin gerçek sebep belirtilmeden haksız feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine, davacısının işe iadesine karar verilmesi talep etmiştir.

Mahkeme davacıya ait bulunan ve işveren tarafından sunulan özlük dosyası incelendiğinde kaza tespit tutanağına göre davacının 17.4.2012 tarihinde 41 NC 260 plakalı araç ile kaza yaptığı ancak kaza ile ilgili hasar raporunun zarara ilişkin kayıtların bulunmadığı feshin kusurlu davranışa dayandığı oysa savunmanın İş Kanununun 25/II-1 maddesinde belirtilen zarara sebebiyet verme nedeniyle alındığı, ancak zarar ile ilgili kayıtların bulunmadığı, davacının özlük dosyasına göre çalışma süreci boyunca sadece feshe konu olan trafik kazasının bulunduğu başkaca olumsuz davranışını gösterir cezaların bulunmadığı sırf trafik kazası nedeniyle kusurlu davranışına dayanan eyleminden dolayı davacının iş akdinin feshinin adil olmadığı, feshin son çare olarak dikkate alınmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

4857 sayılı İş Kanununun 25/II- maddesinde işçinin kendi isteği veya savunması yüzünden iş yerinin malı olan veya malı olmayıp eli altında bulunan makinaları tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasar ve kayba uğratması halinde işverenin iş sözleşmesini bildirim süresini beklemeksizin feshedebileceği belirtilmiştir.

İşçinin kusursuz olduğunun ortaya çıkması durumunda, işverenin haklı fesih imkânı olmadığı gibi işçinin kusuru belli bir yüzde ya da belli bir oran olarak saptanmışsa; zararın miktarının bu kusur nispetinde azaltıldıktan sonra otuz günlük ücreti aşır aşmadığına bakılmalıdır.

Zararın işçinin kasıtlı davranışından ya da taksirli eyleminden kaynaklanmasının hukukî sonuca etkisi bulunmamaktadır. Örneğin işverene ait iş makinesi paletlerine kasten metal cisim sokmak suretiyle zarar veren veya trafik kazası sonucu işvereni zarara uğratan işçinin aynı şekilde iş sözleşmeleri haklı nedenle sona erdirilebilir. İşçinin kusuru ve zararı, ayrı ayrı uzman kişilerce belirlenmelidir. Zarar tutarı ile karşılaştırılacak olan işçinin otuz günlük ücretinin brüt ya da net olarak dikkate alınması gerektiği noktasında Yasada herhangi bir açıklık bulunmamakla birlikte, işçi lehine yorum ilkesi uyarınca brüt ücretin esas alınması gerekir. Otuz gün, bir aydan farklı bir kavramdır. Bu noktada işçiye aylık olarak ödenen ücret yerine, günlük yevmiyesinin otuz katı tutarı dikkate alınmalıdır.

Maddede sözü edilen ücret dar anlamda ücrettir. İkramiye, prim, fazla çalışma ücreti ve benzeri ödemeler bu maddede yer alan otuz günlük ücret içersinde değerlendirilmemelidir. Ancak, ücretin garanti ücret üzerine yapılan işe göre ilave ücret veya satış primi olarak belirlendiği hallerde, gerçek ücretin bu ödemelerin toplamı olarak değerlendirilmesi yerinde olur. Örneğin uygulamada uluslararası yük taşıyan tır şoförleri asgarî ücret ve sefer primi karşılığı çalışmaktadır. Sefer primi olarak adlandırılan kısım da dar anlamda ücrettir. Bu durumda maddenin uygulanması anlamında otuz günlük ücret, tır şoförleri yönünden her iki ödemenin toplamına göre belirlenmelidir

Zararın otuz günlük ücreti aşması durumunda işverenin fesih hakkı doğar. İşçinin zararı derhal ödemiş ya da ödeyecek olması, işverenin bu hakkını ortadan kaldırmaz. İşverence zarar tutarının işçiden talep edilmemiş olması fesih hakkını ortadan kaldırmaz.

4857 sayılı İş Kanununun 26 ncı maddesi yönünden bir yıllık hak düşürücü süre, zarara neden olan olayın oluşumu tarihinden itibaren başlar. Ancak altı işgünlük ikinci süre, zarar miktarının belirlenmesinin ardından, bu durumun feshe yetkili makama iletilmesiyle işlemeye başlayacaktır. Zarar miktarının belirlenmesi bazen uzun zaman alabilir ve fesih hakkının kullanılması bakımından zarar miktarının belirlenmesi ve işçinin ücreti ile kıyaslanması zorunluluğu vardır.

Somut olayda trafik kazası 17.4.2012 tarihinde cerayan etmiş, davalı işverence 30.4.2012 tarihinde noterden verilen ve aynı gün davacıya tebliğ edilen ihtarname ile davacının iş akdinin aracı izinsiz alıp kaza yapmış ve sorumsuz ve kusurlu davranışları nedeniyle 27.4.2012 tarihi itibarıyla feshedildiğinin bildirildiği, davalının delil dilekçesinde hasarlı araçla ilgili başka sigorta şirketi tarafından yaptırılan hasar incelemesi ve hasar raporu ile yapılacak bilirkişi incelemesine dayandığı anlaşılmaktadır.

Yapılacak iş trafik ve hasar konusunda uzman bilirkişilerden rapor alınarak araçta meydana gelen hasar miktarını, davacının olaydaki kusurunu, bu kusur oranına isabet eden zarar miktarını bu miktarın davalının 30 günlük brüt ücretini aşip aşmadığını, davacının 30 günlük brüt ücretini aşyorsa iş akdinin 6 iş günlük hak düşürücü süre içinde feshedilip feshedilmediğini belirlemek, iş akdinin haklı veya geçerli nedenle feshedilip feshedilmediğini tartışıp çıkacak sonuca göre bir karar vermektir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular gözetilmeksizin eksik araştırma ve inceleme sonucu yazılı şekilde karar verilmiş olması bozma nedenidir.

SONUÇ; Hükmün yukarıda açıklanan nedenle **BOZULMASINA**, temyiz harcının istek halinde davalıya iadesine, 18.4.2013 gününde oybirliği ile **KESİN** olarak karar verildi.