

Esas No. 2013/3537
Karar No. 2013/10676
Tarihi: 06.06.2013

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/25
1475 S. İşK/14

- **İŞÇİNİN BİR BAŞKA İŞÇİYE AHLAKA AYKIRI TELEFON MESAJI GÖNDERMESİ**
- **HAKLI NEDENLE FESİH**
- **KIDEM İHBAR TAZMİNATINA HÜKMEDİLEMEYECEĞİ**

ÖZETİ Davacıya ait telefonun mesaj içeriklerinin polis memuru ve tutanak tanıkları huzurunda açılıp okunduğu ve söz konusu mesajların ahlaka aykırı olduğu belirtilmiştir. Aksi ispat edilemeyen tutanaklara göre davacının kendi telefonundan işyerinde çalışan başka işçiye ahlaka aykırı mesajlar gönderdiği, davacının söz konusu işçi ile borç para alışverişinin bulunduğu, yine davacının eşi ile söz konusu işçi arasında kavga olayının yaşandığı sabittir. Hal böyle olunca, işveren açısından haklı fesih nedeninin oluştuğunun kabulü gerekir.

Mahkemece feshin haklı olması nedeniyle, davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamayacağı gözetilerek kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddine karar verilmesi gerekirken, kabulüne karar verilmiş olması hatalıdır.

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

1-Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayanağı maddi delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine.

2-Davacı, işverenin haksız olarak iş sözleşmesini feshettiğini iddia ederek, kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin, fazla çalışma ve ulusal bayram genel tatil ücreti alacaklarının tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı işveren, cevap dilekçesi ibraz etmemiş ancak davacıya ait işyeri şahsi sicil dosyasını ibraz etmiştir.

Mahkemece, feshe konu olaylar bakımından tutulmuş olan tutanak içeriğini tutanak tanığının doğrulamamış olması, tutanak doğrulansa bile feshe konu olayların haklı fesih nedeni değil olsa olsa geçerli fesih nedeni olabileceği, bu nedenle kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanıldığı gerekçesi ile, bilirkişi raporu doğrultusunda kıdem ve ihbar tazminatı ile, kullanılmayan yıllık izin ve fazla esai alacaklarının kabulüne, ÜBGT alacağının reddine karar verilmiştir.

İş sözleşmesinin, işçinin doğruluk ve bağlılığa aykırı söz veya davranışları sebebiyle işverence haklı olarak feshedilip feshedilmediği noktasında taraflar arasında uyuşmazlık söz konusudur.

4857 sayılı İş Kanununun 25inci maddesinin (II) numaralı bendinde, ahlâk ve iyi niyet kurallarına uymayan haller sıralanmış ve belirtilen durumlar ile benzerlerinin varlığı halinde, işverenin iş sözleşmesini haklı fesih imkânının olduğu açıklanmıştır. Yine değinilen bendin (e) alt bendinde, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan işçi davranışlarının da işverene haklı fesih imkânı verdiği ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere yasadaki haller sınırlı sayıda olmayıp, genel olarak işçinin sadakat borcuna aykırılık oluşturan söz ve davranışları işverene fesih imkânı tanımaktadır.

İşçinin eleştiri sınırları içinde kalan söz ve davranışları ise, işverene haklı fesih imkânı vermez.

Somut olayda; davacı hakkında tanzim edilmiş olan 25.09.2009 tarihli tutanak içeriğine göre, davacının işyerinde çalışan başka bir işçi ile borç para alıp verme konusunda sorunlar yaşadığı, bu konuda işçiler arasındaki mesajlaşmaların incelendiği, bu durumların işçiler arasında huzursuzluğa neden olduğu belirtilmiştir. Yine aynı şekilde davacı hakkında tanzim edilmiş 28.09.2009 tarihli tutanak içeriğine göre,

davacının işyerinde çalışan işçi olan Süleyman Karaağaç ile aralarında ahlak kurallarına aykırı davranışlar içerisinde olduğu, tutanakta sayılan şahıslar huzurunda diğer işçinin telefonundaki mesajların açılıp okunduğu, davacının bu işçi ile maddi anlaşmazlıklarının da olduğu belirtilmiş ve davacının eşinin söz konusu erkek işçiyi dışarıya çağırıp kavga ettiği, tüm bu durumların hastane içerisinde huzursuzluğa neden olduğu ve bu durumların işveren açısından işçinin ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı davranış kapsamında işveren feshi olduğu belirtilmiştir. İşveren tarafca tanzim edilmiş tutanaklar kapsamında, davacının sözleşmesi ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı davranış nedeniyle feshedilmiştir.

İş sözleşmesinin feshine dayanak olan tutanakları tanzim eden ve işyerinde başhemşire olarak görev yapan Alev Konuk tanık olarak dinlenmiş olup, davalı tanığı tutanak içeriğini doğrulamıştır. 28.09.2009 tarihli tutanakta belirtildiği üzere davacıya ait telefonun mesaj içeriklerinin polis memuru ve tutanak tanıkları huzurunda açılıp okunduğu ve söz konusu mesajların ahlaka aykırı olduğu belirtilmiştir. Aksi ispat edilemeyen tutanaklara göre davacının kendi telefonundan işyerinde çalışan başka işçiye ahlaka aykırı mesajlar gönderdiği, davacının söz konusu işçi ile borç para alışverişinin bulunduğu, yine davacının eşi ile söz konusu işçi arasında kavga olayının yaşandığı sabittir. Hal böyle olunca, işveren açısından haklı fesih nedeninin oluştuğunun kabulü gerekir.

Mahkemece feshin haklı olması nedeniyle, davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamayacağı gözetilerek kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddine karar verilmesi gerekirken, kabulüne karar verilmiş olması hatalıdır.

O halde davalı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazı kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle hükmün BOZULMASINA, peşin alınan harcın istek halinde davalıya iadesine, 06/06/2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.