

YARGITAY

22. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2015/8278
Karar No.	2015/11965
Tarihi:	30.03.2015

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
4857 S.İşK/18-21

- ***İŞÇİNİN DAVRANIŞLARINDAN KAYNAKLANAN FESİHTE SOMUT OLARAK İŞÇİNİN HANGİ DAVRANIŞININ YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRI OLDUĞUNUN BELİRTİLMESİNİN GEREKMESİ***

• **ÖZETİ** İşçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan sebepler, aynı Kanun'un 25. maddesinde belirtilen sebepler yanında, bu nitelikte olmamakla birlikte, işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen sebeplerdir. İşçinin davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanan sebeplerde, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli sebeplere dayandığını kabul etmek gerekecektir.

İşçinin davranışlarına dayanan fesih, her şey den önce, iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edilmesini şart koşmaktadır. Bu itibarla, önce işçiye somut olarak hangi sözleşmesel yükümlülüğün yüklendiği belirlendiği, daha sonra işçinin, hangi davranışı ile somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiğinin eksiksiz olarak tespit edilmesi gerekir. Daha sonra ise, işçinin isteseydi yükümlülüğünü somut olarak ihlal etmekten kaçınabilip kaçınamayacağının belirlenmesi gerekir. İşçinin somut olarak tespit edilmiş sözleşme ihlali sebebiyle işverenin işletmesel menfaatlerinin zarar görmüş olması şarttır.

Geçerli fesih sebebinden bahsedilebilmesi için, işçinin sözleşmesel yükümlülüklerini mutlaka kasıtlı ihlal

etmesi şart değildir. Göstermesi gereken özen yükümlülüğünün ihlal edilerek ihmali davranış ile ihlali yeterlidir. Buna karşılık, işçinin kusuruna dayanmayan davranışları, kural olarak işverene işçinin davranışlarına dayanarak sözleşmeyi feshetme hakkı vermez. Kusurun derecesi, iş sözleşmesinin feshinden sonra iş ilişkisinin arz edebileceği olumsuzluklara ilişkin yapılan tahminî teşhislerde ve menfaatlerin tartılıp dengelenmesinde rol oynayacaktır.

DAVA : Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi G. Yıldız tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin haklı sebep olmadan davalı işveren tarafından feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine ve davacı işçinin işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iş sözleşmesinin haklı sebeple feshedildiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, davanın kabulü ile feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Taraflar arasında iş sözleşmesinin feshinin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığı uyuşmazlık konusu olup, kanuni dayanak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. ve devamı maddeleridir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi işverene, işçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan sebeplerle iş sözleşmesini feshetme yetkisi vermiştir. İşçinin davranışlarından kaynaklanan fesihle takip edilen amaç, işçinin daha önce işlediği iş sözleşmesine aykırı davranışları cezalandırmak veya yaptırıma bağlamak değil; onun sözleşmesel yükümlülükleri ihlale devam etmesi, tekrarlaması ihtimalinden kaçınmaktır. İşçinin davranışları sebebiyle iş sözleşmesinin feshedilebilmesi için, işçinin iş sözleşmesine aykırı, sözleşmeyi ihlal eden bir davranışının varlığı gerekir. İşçinin kusurlu davranışı ile sözleşmeye aykırı davranmış ve bunun sonucunda iş ilişkisi olumsuz bir şekilde işçinin davranışından kaynaklanan geçerli bir fesih söz konusu olur. Buna karşılık, işçinin kusur ve ihmaliyle dayanmayan sözleşmeye aykırı davranışlarından dolayı işçiye bir sorumluluk yüklenemeyeceğinden işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih sebebinden de bahsedilemez.

İşçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan sebepler, aynı Kanun'un 25. maddesinde belirtilen sebepler yanında, bu nitelikte olmamakla birlikte, işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen sebeplerdir. İşçinin davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanan sebeplerde, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli sebeplere dayandığını kabul etmek gerekecektir.

İşçinin davranışlarına dayanan fesih, her şey den önce, iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edilmesini şart koşmaktadır. Bu itibarla, önce işçiye somut olarak hangi sözleşmesel yükümlülüğün yüklendiği belirlendiği, daha sonra işçinin, hangi davranışı ile somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiğinin eksiksiz olarak tespit edilmesi gerekir. Daha sonra ise, işçinin isteseydi yükümlülüğünü somut olarak ihlal etmekten kaçınabilip kaçınamayacağının belirlenmesi gerekir. İşçinin somut olarak tespit edilmiş sözleşme ihlali sebebiyle işverenin işletmesel menfaatlerinin zarar görmüş olması şarttır.

Geçerli fesih sebebinden bahsedilebilmesi için, işçinin sözleşmesel yükümlülüklerini mutlaka kasıtlı ihlal etmesi şart değildir. Göstermesi gereken özen yükümlülüğünün ihlal edilerek ihmali davranış ile ihlali yeterlidir. Buna karşılık, işçinin kusuruna dayanmayan davranışları, kural olarak işverene işçinin davranışlarına dayanarak sözleşmeyi feshetme hakkı vermez. Kusurun derecesi, iş sözleşmesinin feshinden sonra iş ilişkisinin arz edebileceği olumsuzluklara ilişkin yapılan tahmini teşhislerde ve menfaatlerin tartılıp dengelenmesinde rol oynayacaktır.

İşçinin iş sözleşmesini ihlal edip etmediğinin tespitinde, sadece asli edim yükümlülükleri değil; kanundan veya dürüstlük kuralından doğan yan edim yükümlülükleri ile yan yükümler de dikkate alınması gerekir. Sadakat yükümü, sözleşmenin taraflarına sözleşme ilişkisinden doğan borçların ifasında, karşı tarafın şahsına, mülkiyetine ve hukuken korunan diğer varlıklarına zarar vermeme, keza sözleşme ilişkisinin kapsamı dışında sözleşme ile güdülen amacı tehlikeye sokacak özellikle karşılıklı duyulan güveni sarsacak her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğünü yüklemektedir.

Somut olayda; davalı işverene ait işyerinde sahne uygulayıcısı olarak çalışan davacının iş sözleşmesi; Mersin Gümrük Muhafaza Kaçakçılık ve İstihbarat Müdürlüğü tarafından ele geçirilen toplam 538 şişe içkiden 340 adedinin aynı işyerinde çalışan bir kısım personel ile birlikte satın alınarak turne dönüşü dekorların taşındığı tır aracına yüklenmek suretiyle Türkiye'ye getirilmek istendiği gerekçesiyle davalı tarafından İş Kanunu'nun 25/II-(e) maddesi gereğince feshedilmiştir.

Dosya içeriğine göre, davacı işçinin dosya kapsamına yansıyan eylemleri neticesinde taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelendiği, işverenden iş ilişkisini sürdürmesinin beklenemeyeceği gözetildiğinde bu eylemlerin işverene geçerli sebeple fesih imkanı verdiği anlaşılmaktadır. Davanın bu sebeple reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması hatalıdır.

Sonuç:

Belirtilen sebeplerle, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir.

HÜKÜM : Yukarıda belirtilen sebeplerle;

1-Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2-Davanın REDDİNE,

3-Harç alınmış olduğundan yeniden alınmasına yer olmadığına,

4-Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı 50,00 TL yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,

5-Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 1.500,00 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

6-Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgiliye iadesine, kesin olarak 30.03.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.