

**YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ**

**Esas No. 2009/13571
Karar No. 2010/1815
Tarihi: 01.02.2010**

**İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21**

-
-
- ***İŞÇİNİN SADAKAT BORCU***
- ***SADAKAT BORCUNA YAKIRILIK***

ÖZETİ: İşçinin, iş ilişkisinde yükümlülüklerinden biri sadakat borcudur. 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, işçinin dolaylı da olsa çalıştığı şirket ile aynı faaliyet alanında şirket kurması, mesaisini kısmen de olsa bu şirkette geçirmesi, şirketin müşterilerini aynı faaliyet alanında başka bir şirkete yönlendirmesi sadakat yükümlülüğünün ihlalidir.

DAVA : Davacı, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, davanın kabulüne karar verilmiştir.

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

Davalıya ait işyerinde en son İstanbul Anadolu Banliyösü ve Karadeniz Bölge sorumlusu olarak çalışan davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı işveren vekili, davacının iş sözleşmesinin işverenin güvenini kötüye kullanma, doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışları nedeni ile haklı olarak feshedildiğini, davacının eşi ile şirketin faaliyet gösterdiği alanda SİES unvanında ithalat ihracat adında şirket kurduğunu, mesaisini bu şirkette geçirdiğini, yöneticilerini bilgilendirmeyerek güveni kötüye kullandığını, şirketin müşterilerini kendi şirketine yönlendirdiğini, feshin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/11. maddesi uyarınca haklı nedene dayandığını, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece, davalı işverenin haklı nedeni kanıtlayamadığı gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/2 maddesi uyarınca "feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir". İşveren ispat yükünü yerine getirirken, öncelikle feshin biçimsel koşullarına uyduğunu, daha sonra, içerik yönünden fesih nedenlerinin geçerli (veya haklı) olduğunu kanıtlayacaktır. Dairemizin kararlılık kazanan uygulaması bu yöndedir. (04.04.2008 gün ve 2007/29752 Esas, 2008/7448 Karar sayılı ilamımız).

İşçinin, iş ilişkisinde yükümlülüklerinden biri sadakat borcudur. 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, işçinin dolaylı da olsa çalıştığı şirket ile aynı faaliyet alanında şirket kurması, mesaisini kısmen de olsa bu şirkette geçirmesi, şirketin müşterilerini aynı faaliyet alanında başka bir şirkete yönlendirmesi sadakat yükümlülüğünün ihlalidir.

Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesi davalı şirketin faaliyet alanında bir şirket kurması, şirketin müşterilerini bu şirkete yönlendirmesi, işverene zarar vermesi ve doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması nedeni ile feshedilmiş, davalı işveren feshe ilişkin olarak da davacıya kullanması için tahsis edilen telefonun, kurulan şirketin adresinde bulunan logoda irtibat telefonu olarak yer alması ile Zonguldak ve Amasya illerinde bulunan müşterilerine bu şirketten mal gönderilmesi ve fatura edilmesi ile ilgili fotoğraf ve belgeler sunmuştur. Anılan SİES şirketinin davacının kayınpederine ait olduğu davacının kabulündedir. Belgelere ve fotoğrafa göre davalı işverenin tanıtım broşüründe yer alan 0532 5711111 nolu telefon, SİES şirketinin levhasında da yer almaktadır. Mahkemece anılan şirkete ait sicil kayıtları getirilmemiş, şirketin faaliyet alanı, şirket levhasında yer alan mobil telefonun davacıya davalı tarafından tahsis edilip edilmediği, neden diğer şirket levhasında yer aldığı, aynı telefon olup olmadığı, dava dışı SİES şirketi tarafından mal gönderilen ve fatura kesilen Amasya ve Zonguldak illerindeki müşterilerin davalı şirket müşterisi olup olmadıkları, davacının sorumluluğu bölgesinde yer alan bu şirketlerin ne şekilde SİES şirketi ile bağlantı kurdukları araştırılmadan karar verilmiştir. Davacının işverenin güvenini kötüye kullanıp kullanmadığını, işverene zarar verip vermediğinin, doğruluk ve bağlılığa aykırı davranışlarda bulunup bulunmadığının belirlenebilmesi için belirtilen olguların açıklığa kavuşturulması gerekir. Eksik inceleme ile karar verilmesi hatalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 01.02.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.