

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

T.C  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/36305  
Karar No. 2009/12393  
Tarihi: 04.05.2009

- İŞYERİ TARAFINDAN BELİRLenen İŞYERİ ETİK KURALLARININ İŞ SÖZLEŞMESİNİN EKİ NİTELİĞİNDE OLMASI
- GEÇERLİ FESİH

**ÖZETİ:** Davalının sunduğu ve çalışanların uymakla yükümlü banka etik kurallarının 20. maddesinde, çalışanların "Adalet, doğruluk, dürüstlük... güvenilirlik ve soysa sorumluluk prensiplerine aykırı davranışlarda bulunmayacağı ve "Bankaya ait varlıkları ve kaynakları verimsiz ve amaç dışı kullanmayacağı" kurallarına yer verilmiştir. Bu etik kurallar iş sözleşmesinin eki niteliğindedir. Davacının iş amaçlı bilgisayarını mesai saatleri içerisinde internet alışveriş ve oyun sitelerine birden fazla girmek sureti ile amacı dışında kullandığı ve bu süre zarfında zamanını iş görme edimine harcamadığı anlaşılmaktadır. Üstlenilen işi yetiştirilmesi veya işverenin zararının oluşmaması, bu olumsuz davranışı ortadan kaldırmaz. Davacı yan yükümlülüğünü ihlal etmiştir. Bu davranışının diğer işçi gibi işyerinde olumsuzluklara yol açtığı ve iş ilişkisinin işveren açısından devam ettirilmesinin beklenmez bir hal aldığı anlaşılmaktadır, işverenin iş sözleşmesini feshetmesi, davacının davranışlarından kaynaklanan nedene dayanmaktadır. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır.

**DAVA:** Davacı, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğini ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği hüküm altına almıştır.

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

Davacı vekili davacının iş sözleşmesinin ortada hiçbir somut ve geçerli bir neden olmadan haksız ve kanunsuz bir şekilde, davalı şirket tarafından sona erdirildiğini, yapılan fesihle fesih sebebi açık ve kesin olarak belirtilmediğini, gerçek dışı ve soyut ifadelerle yer verilen bir fesih bildirimini yazıldığını belirterek, feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı işveren vekili, davalı işyerinde IT Planlama ve Bütçe Kontrol Birim Yöneticisi olarak sürdürdüğü görevinde yapmakla yükümlü bulunduğu görevleri hatırlatıldığı halde ifa etmediğini, bu hususta ısrar ettiğini ve savaclamadan ötürü iş güvenliğini tehlikeye düşürdüğünü, ayrıca işverenin gıyabında şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf ettiğini, asılsız inatlarda bulunduğu, mesai saatleri içerisinde internette oyun oynayarak ve çeşitli haber sitelerinde gezerek işverenin güvenini kötüye kullandığını, doğruluk ve bağlılığa uymayan bu davranışları nedeni ile iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/11 maddesi uyarınca feshedildiğini, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece, bilirkişi heyetinden alınan rapor ve ek rapor itibar edilerek, denetim raporunun 2006 yılına ait olup, genel nitelikte olduğu, özelde davacıya yönelik olmadığı, risklerin değerlendirildiği, bunlara yönelik çözümlerin önerildiği, yapılan tespitlerin davacının iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi gerektirmediği gibi hak düşürücü sürenin geçtiği, davacının yasaklanmış veya yasa dışı internet sitelerine girdiğine dair belge ve kanıt sunulmadığı, davacının işveren veya işyeri hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız isnatlarda bulunduğu, işverenin gıyabında şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf ettiği yönündeki savunmanın da kanıtlanmadığı, feshin geçerli nedene dayanmadığı gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

Karar aynı tarihlerde aynı nedenle iş sözleşmesi feshedilen diğer bir işçinin açtığı davada verilen feshin geçersizliği kararı gerekçe gösterilerek davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi işverene, işçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenlerle iş sözleşmesini feshetme yetkisi vermiştir. İşçinin davranışlarından kaynaklanan fesihle takip edilen amaç, işçinin daha önce işlediği iş sözleşmesine aykırı davranışları cezalandırmak veya yaptırma bağlamak değil; onun sözleşmesel yükümlülükleri ihlale devam etmesi, tekrarlaması rizikosundan kaçınmaktır. İşçinin davranışları nedeniyle 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 etkilenmişse işçinin davranışından kaynaklanan geçerli bir fesih söz konusu olur. Buna karşılık, işçinin

kusur ve ihmaline dayanmayan sözleşmeye aykırı davranışlarından dolayı işçiye bir sorumluluk yüklenemeyeceğinden işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih nedeninden de bahsedilemez.

İşçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenler, aynı yasanın 25. maddesinde belirtilen nedenler yanında, bu nitelikte olmamakla birlikte, işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen nedenlerdir. İşçinin davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli nedenlere dayandığını kabul etmek gerekecektir.

İşçinin davranışlarına dayanan fesih, her şeyden önce, iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edilmesini şart koşturur. 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. Şüphesiz, işçinin iş sözleşmesinin ihlali işverene derhal feshetme hakkını verecek ağırlıkta olmadığı da bu bağlamda incelenmelidir. Daha sonra ise, işçinin isteseydi yükümlülüğünü somut olarak ihlal etmekten kaçınabilip kaçınamayacağını belirlenmesi gerekir. İşçinin somut olarak tespit edilmiş sözleşme ihlali nedeniyle işverenin işletmesel menfaatlerinin zarar görmüş olması şarttır.

İşçinin iş görme borcu, işverenin yönetim hakkı kapsamında vereceği talimatlarla somutlaştırılır. İşverenin yönetim hakkının karşısını, işçinin işverenin talimatlarına uyma borcu teşkil eder. İşveren, talimat hakkına istinaden, iş sözleşmesinde ana hatlarıyla belirlenen iş görme ediminin, nerde, nasıl ve ne zaman yapılacağını düzenler. Günlük çalışma süresinin başlangıç ve bitiş saatlerini, ara dinlenmesinin nasıl uygulanacağını, işyerinde işin dağıtımına ilişkin ya da kullanılacak araç, gereç ve teknikler konusunda verilecek talimatlar bu türden talimatlar arasında kabul edilirler. İşverenin yönetim hakkı işyerlerinde düzenin sağlanmasına ve işçinin davranışlarına yönelik talimat vermeyi de kapsar.

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.

Dosya içerine göre davacı işçinin iş sözleşmesi savunması da alınarak ve üç neden belirtilerek feshedilmiştir. Bu nedenler;

1-Yapmakla yükümlü bulunduğu görevleri hatırlatıldığı halde ifa etmeme, bu hususta ısrar etme,

2-İşverenin gıyabında şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etme, asılsız isnatlarda bulunma

3-Mesai saatleri içerisinde internette oyun oynayarak ve çeşitli haber sitelerinde" gezerek işverenin güvenini kötüye kullanma, nedenleridir.

Açıklanan nedenlerden yapmakla görevleri hatırlatıldığı halde yapmama ve ısrar etme nedeni ile ilgili kanıt sunulamadığından, bu nedenle fesih gerekçesi yerinde değildir.

Davacı işçinin iş sözleşmesinin feshinde ikinci neden olarak davacının iş sözleşmesi aynı nedenle feshedilen diğer bir işçi ile elektronik ortamda karşılıklı gönderdiği maillerde işverenin gıyabında şeref ve namusunda dokunacak sözler sarf etmesi ve asılsız isnatlarda bulunması gösterilmiştir. Bu konuda mail kayıtları sunulmuştur. Bu kayıtlarda davacıya gelen elektronik postada diğer işçinin 26.04.2007 ve 31.07.2007 tarihli elektronik postalarda "Arka komşusu ile birlikte cici eleman olmaya çalışıyor" ve "adamların hayvanlığından. Normal olacak bir olayı entrikalarla donatıyorlar" şeklinde beyanlarda bulunduğu, diğer işçinin bu beyanlarını davacının onayladığı, diğer işçinin feshin geçersizliği davasında bu sözlerin geçerli neden kabul edildiği ve açılan davanın reddine karar verildiği, kararın Dairemizin 2008/25661 Esasında incelenip onanmasına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Davacının iş sözleşmesinin feshinde en önemli nedenlerden biri olarak mesai saatleri içerisinde internette oyun oynayarak ve çeşitli haber sitelerinde zaman geçirmesi gösterilmiştir. Gerçekten de işveren bu konuda kayıtlar sunmuş olup, bilirkişi heyet raporunda da davacının her gün kısa süreli de olsa da iş amaçlı bilgisayarında internet alış verişi ve oyun sitelerine girdiği, bir yıl içerisinde 6 kez yarım saat, 6 kez de bir saatin üzerinde internette zaman geçirdiği tespit edilmiştir. Ancak bilirkişiler, bilgisayar yazılım ve yönetiminde görev alan personelin zamanını boşa harcadığının tek göstergesinin üstlenilen işi yetiştirmemesi ve zararın oluşması olduğunu, bunun ise kanıtlanmadığını bu nedenle feshin geçerli nedene dayanmadığını belirtmişlerdir.

Davalının sunduğu ve çalışanların uymakla yükümlü banka etik kurallarının 20. maddesinde, çalışanların "Adalet, doğruluk, dürüstlük... güvenilirlik ve soysa sorumluluk prensiplerine aykırı davranışlarda bulunmayacağı ve "Bankaya ait varlıkları ve kaynakları verimsiz ve amaç dışı kullanmayacağı" kurallarına yer verilmiştir. Bu etik kurallar iş sözleşmesinin eki niteliğindedir. Davacının iş amaçlı bilgisayarı mesai saatleri içerisinde internet alış verişi ve oyun sitelerine birden fazla girmek sureti ile amacı dışında kullandığı ve bu süre zarfında zamanını iş görme edimine harcamadığı anlaşılmaktadır. Üstlenilen işi yetiştirilmesi veya işverenin zararının oluşmaması, bu olumsuz davranışı ortadan kaldırmaz. Davacı yan yükümlülüğünü ihlal etmiştir. Bu davranışının diğer işçi gibi işyerinde olumsuzluklara yol açtığı ve iş ilişkisinin işveren açısından devam ettirilmesinin beklenmez bir hal aldığı anlaşılmaktadır, işverenin iş sözleşmesini feshetmesi,

davacının davranışlarından kaynaklanan nedene dayanmaktadır. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır.

4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

HÜKÜM: Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1- Mahkemenin kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2- Davanın REDDİNE,

3- Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

4- Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı 81.90 TL yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,

5- Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 575- TL ücreti vekaletin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

6- Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine,

Kesin olarak 04.05.2009 gününde oybirliğiyle karar verildi.