

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İşK/17

4857 S. İşK/17

T.C

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2023/16579

Karar No. 2023/17545

Tarihi: 21.11.2023

●İŞÇİNİN ZİMMETİNE PARA GEÇİRDİĞİ İDDIASIYLA İŞ SÖZLEŞMESİNİN SON ERDİRİLMESİ

●İŞVERENCE TEK TARAFLI TUTULAN TUTANAĞIN DIŞINDA İŞÇİNİN ZİMMETİNE PARA GEÇİRDİĞİNİ GÖSTEREN KANIT BULUNMAMASI

●KIDEM İHBAR TAZMİNATI ÖDENMESİNİN GEREKTİĞİ

ÖZETİ: Şu hâlde dosya içeriğine göre, davacının 756,00 TL'yi zimmetine geçirdiği iddiasına yönelik davalı işverence sadece tek yanlı tutulan bir tutanak mevcut olup başkaca bir delil sunulmamıştır. Bu itibarla iş sözleşmesinin haklı nedenle sona erdirildiği ispatlanamadığından davacının kıdem ve ihbar tazminatlarının hüküm altına alınması yerine hatalı değerlendirme ile bu taleplerin reddi bozmayı gerektirmiştir.

Taraflar arasında görülen alacak davasında verilen karar hakkında yapılan temyiz incelemesi sonucunda, Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesince Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Mahkemece bozmaya uyularak yeniden yapılan yargılama sonucunda; davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Mahkeme kararı davacı vekili ve davalı vekili tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçelerinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin davalıya ait Hastane işyerinde 13.04.2000 tarihinden 2009 yılına kadar eczane memuru, 2009 yılından sonra ise değişik doktorlar yanında poliklinik görevlisi olarak çalıştığını, iş sözleşmesinin haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiğini ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin, fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının iş sözleşmesinin hastalardan alınan muayene katılım paylarını hastane veznesine koymayarak zimmetine geçirdiğini bu hususlar nedeniyle iş sözleşmesinin feshedildiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

III.MAHKEME KARARI

Mahkemenin 09.09.2015 tarihli ve 2014/132 Esas, 2015/357 Karar sayılı kararı ile; toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın yıllık izin ücreti, fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları yönünden kabulüne, kıdem ve ihbar tazminatı ile hafta tatili ücreti alacakları yönünden ise reddine karar verilmiştir.

IV.BOZMA VE BOZMADAN SONRAKİ YARGILAMA SÜRECİ

A. Bozma Kararı

1. Mahkemenin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri temyiz isteminde bulunmuşlardır.

2. Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesinin 25.10.2018 tarihli ve 2017/15800 Esas, 2018/23177 Karar sayılı kararı ile; davalının tüm, davacının sair temyiz itirazlarının reddine karar verilerek davacının 2009 yılına kadar eczane memuru, 2009 yılından sonra ise poliklinik görevlisi olarak çalıştığı ve iş sözleşmesinin 01.02.2014 tarihinde kayıtlar üzerinde yapılan incelemede hastalardan hastane katkı payını aldığı ve bilgi işlem-vezneye bildirmeyerek kendi program kullanıcısı üzerinden düşürerek 756,00 TL'yi zimmetine geçirdiği iddiası ile ilgili olarak tazminatsız feshedildiği, işverence yapılan denetim ile ilgili olarak sadece 03.02.2014 tarihli tutanak sunulduğu, feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığının belirlenmesi bakımından Mahkemece bilgisayar ve muhasebe konularında uzman bilirkişi kurulu oluşturularak ve işyeri kayıtları üzerinde inceleme yetkisi verilerek sözü edilen tutarın davacı tarafından zimmete geçirilip geçirilmediğinin kuşkuya yer vermeyecek şekilde araştırılması gerektiği gerekçeleriyle Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

B. Mahkemece Bozmaya Uyularak Verilen Karar

1. Mahkemece 17.02.2020 tarihli celsede, yıllık izin ücreti alacağına yönelik davanın tefrikine karar verilmiştir.

2. Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; bilirkişi heyetine yerinde inceleme yetkisi verildiği, bilirkişi raporunun 03.02.2014 tarihli tutanağı doğruladığı, işverence tutulan tutanağın da derhal davacıya tebliğ edildiği ve davacı asıl tarafından ihtarnameye cevap verilmediği, tutulan tutanak içeriğine bir itiraz olmadan genel olarak soyut itirazlarda bulunulduğu, bu nedenlerle işverence iş sözleşmesinin feshinin haklı olduğu gerekçesiyle kıdem ve ihbar tazminatı talebinin reddi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Mahkemenin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri temyiz isteminde bulunmuşlardır.

B. Temyiz Sebepleri

1. Davalı vekili; davacı tanıklarının aynı konuda dava açan kişiler olup beyanlarına itibar edilmeyeceğini, buna rağmen Mahkemece bu tanıkların beyanları doğrultusunda davacı lehine fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil ücret alacağına hükmedildiğini, davacı tanığı M.Y'nin davacının ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışmadığını beyan ettiğini, ayrıca diğer davacı tanığı O.B'nin de Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) provizyon vermez ise davacının bu günlerde fazla çalışma yapamayacağı beyanına rağmen SGK'ya konuyla ilgili müzekkere yazılmadan dosyanın karara bağlandığını belirterek Mahkeme kararının bozulması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

2. Davacı vekili; dosya içerisinde yer alan bilirkişi raporunda müvekkilinin zimmetine para geçirdiğine dair herhangi bir tespit yapılmadığını, tek bir tutanağın delil olarak kabulünün mümkün olmadığını, davalı işverence davacı hakkında suç duyurusunda da bulunulmadığını, fazla çalışma alacağının düşük hesaplandığını, ayrıca Yargıtay bozma ilâmında yıllık izin ücretinin belirli olacak olması nedeniyle davanın usulden ret edilmesi gerektiğine dair herhangi bir bozma gerekçesi bulunmadığı hâlde Mahkemece müvekkili açısından kazanılmış usulî haklar gözetilmeden yıllık ücretli izin alacağının belirsiz olacak olarak talep edildiği gerekçesi ile hukuki yarar yokluğu nedeniyle dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddine karar verildiğini belirterek Mahkeme kararının bozulması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Dosya içeriğine, bozmanın mahiyeti ve kapsamına göre taraflar arasındaki uyuşmazlık; iş sözleşmesinin feshi ve buna bağlı olarak davacının kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazanıp kazanmadığına ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

1. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3 üncü maddesinin ikinci fıkrası atfıyla uygulanmasına devam olunan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 428 inci maddesi ile 439 uncu maddesinin ikinci fıkrası.

2. 4857 sayılı İş Kanunu'nun (4857 sayılı Kanun) 17 nci maddesi ve 25 inci maddesinin (II) numaralı bendinin (e) alt bendi ile aynı Kanun'un 120 nci maddesi atfı ile hâlen yürürlükte bulunan mülga 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14 üncü maddesi.

3. Değerlendirme

1. Temyizen incelenen Mahkeme kararında ve kararın gerekçesinde hukuk kurallarının somut olaya uygulanmasında bir isabetsizlik bulunmadığı ve bozmaya uyulmakla karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin ise yeniden incelenmesine hukukça imkân bulunmadığı anlaşılmakla; davalı vekilinin tüm, davacı vekilinin aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. Somut uyuşmazlıkta iş sözleşmesi, davacının hastalardan aldığı katkı payı ücretini Hastane kasasına koymayıp zimmetine geçirdiğinin tespit edildiği ve bu durumun tutanak altına alındığı gerekçesiyle 4857 sayılı Kanun'un 25 inci maddesinin (II) numaralı bendinin (e) alt bendi gereğince feshedilmiştir. Fesihle ilgili dosya içerisinde 03.02.2014 tarihinde tutulmuş bir tutanak mevcuttur. Bu tutanakta; 01.02.2014 tarihinde kayıtlar üzerinde yapılan incelemede kadın hastalıkları doğum polikliniğinde Doktor O.B'nin yanında poliklinik personeli olarak çalışan davacının hastalardan katkı payı aldığı; ancak bilgi işlem vezneye bildirmeyerek kendi program kullanıcısı üzerinden düşerek 756,00 TL'yi zimmetine geçirdiği ve Hastaneyi maddi zarara uğrattığının resmî kayıtlar üzerinde tespit edildiği yazılıdır.

3. İşyeri kayıtları üzerinde yaptırılan inceleme sonucu düzenlenen bilirkişi raporunda; davalı işyerinin 2018 yılı Haziran ayı itibarıyla kullanmış olduğu yazılımda suistimale açık hususlar tespit edilmesi nedeniyle yazılım sistemini değiştirdikleri, bu geçiş sırasında tüm verilerin yeni sisteme taşınmadığı, davalı işverene ait 2018 yılı Haziran ayından önceki tüm verilerin kaybolduğu ve kullanılamaz hâle geldiği, 2019 yılı Haziran ayında bu sistemden de vazgeçilerek farklı bir yazılım kullanımına geçildiği, bu geçiş sürecinde de verilerin aktarılmasında eksiklikler olduğu, dolayısıyla geçmişe dönük herhangi bir verinin erişilebilir ve incelenebilir olma olasılığının ortadan kalktığı tespit edilerek dava

konusu dönemde aktif olan otomasyon sistemi üzerinde davacının yaptığı iddia edilen işlemlerin tespit edilemediği, ilgili veri ve kanıtlara erişilemediği açıklanmıştır.

4. Şu hâlde dosya içeriğine göre, davacının 756,00 TL'yi zimmetine geçirdiği iddiasına yönelik davalı işverence sadece tek yanlı tutulan bir tutanak mevcut olup başkaca bir delil sunulmamıştır. Bu itibarla iş sözleşmesinin haklı nedenle sona erdirildiği ispatlanamadığından davacının kıdem ve ihbar tazminatlarının hüküm altına alınması yerine hatalı değerlendirme ile bu taleplerin reddi bozmayı gerektirmiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

Temyiz olunan Mahkeme kararının **BOZULMASINA**,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgililere iadesine,

Dosyanın Mahkemesine gönderilmesine,

21.11.2023 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.