

T.C

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2015/263

Karar No. 2015/8255

Tarihi: 26.02.2015

İŞÇİNİN İŞVERENE VERDİĞİ ZARAR ve FESİHTE ÖLÇÜLÜLÜK İLKESİNİN GÖZETİLMESİNİN GEREKMESİ

ÖZETİ: İşveren, iş sözleşmesine aykırı davranışta bulunan işçiye yaptığı eylemle orantılı bir yaptırım uygulamalıdır. **Yapılan eylemle orantılı olmayan ve ölçüsüz olarak nitelendirilebilecek bir yaptırım mazur görülemez. Sonuç itibarıyla fesihle bir cezadır.** Ölçülülük ilkesi uyarınca, uygulanacak önlem, ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmalı bir başka anlatımla tedbir uygun olmalı, ulaşılmak istenen amaç açısından gerekli olmalı ve uygulanacak tedbirin sonucu olan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç, ölçüsüz bir oran içerisinde bulunmamalıdır. Bu ilke uyarınca yargıç feshin geçerli olup olmadığını kararlaştırırken, işçinin davranışının ağırlığını dikkate alarak, her olayın özelliğine göre işçinin davranışı ile işverence uygulanan fesih türü arasında bir orantısızlık (ölçsüzlük) olup olmadığını takdir edecektir. İşçinin davranışının haklı fesih olarak değerlendirilmesi ağır ve gerekli olmayan bir sonuç ise geçerli neden, işveren açısından iş ilişkisinin devamını önemli ölçüde çekilmez hale getirmeyecek ve işçiye fesih dışında başka bir disiplin cezası ile geçiştirilebilecek bir davranış ise, geçersiz neden kabul edilmelidir.

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

Yerel mahkemece, davanın reddine karar verilmiştir.

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

Davalıya ait işyerinde yer hizmetlerinde çalışan ve apronda araç kullanan davacının uçağa ikram yüklemesi sırasında kılavuz personel olmadan geri manevra sırasında uçağa çarparak maddi hasarlı kaza meydana getirmesi nedeni ile iş sözleşmesi Disiplin Kurulu kararı ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II.ı maddesi uyarınca feshedilen davacı, feshin haklı ve geçerli nedene dayanmadığını belirterek, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleri uyarınca feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini vekili aracılığı ile talep etmiştir.

Mahkemece yapılan yargılama sonunda iş güvenliği uzmanından alınan bilirkişi raporuna itibar edilerek, kaza nedeni ile davalının maddi hasar bedelinin 10,277,57 Euro+ KDV olduğu, bu kazada işverenin % 75, davacı işçinin ise % 25 oranında kusurlu olduğu, **kusur oranına isabet eden bedelin davacının bir aylık ücretinin üzerinde olduğu, buna göre feshin haklı nedene dayandığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II. I bendinde "İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması" halinde işverenin iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemezsizin feshedebileceği ve bu nedenin haklı neden olacağı, bu halde işçinin 1475 sayılı Kanunun yürürlükte olan 14. Maddesi uyarınca kıdem tazminatına hak kazanamayacağı düzenlenmiştir.

Ancak 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 8098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun işçinin sorumluluğu başlığı altında düzenlenen 400. Maddesine göre "(1)İşçi, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumludur. (2)Bu sorumluluğun belirlenmesinde; işin tehlikeli olup olmaması, uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmemesi ile işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri göz önünde tutulur". Maddede, işçinin sorumluluğunun sınırlandırılması ile ilgili ikinci fıkradaki düzenleme, hem hukukumuz bakımından yenidir hem de iş kanunlarının kapsamına giren iş ilişkilerinde de uygulanacağı için özel bir önem arz etmektedir. Bu düzenleme nedeni ile kusurun derecesi, işin tehlikeli olup olmaması, zararın yüksekliği, riskin sigorta edilebilirliği, işçinin işletmedeki konumu, ücretinin seviyesi, kıdemi, yaşı, ailevî ilişkileri ve zarar anına kadarki davranışları göz önünde bulundurulacaktır. (Prof. Dr. Polat SOYER. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Yer Alan "Genel Hizmet Sözleşmesi"ne İlişkin "Bazı" Hükümlerin İş Hukuku Açısından Önemi. Kadir Has Üniversitesi. İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (2) Tebliği). Özellikle 2. fıkra ve bu fıkranın yasal gerekçesi ile kaynak alınan İsviçre Borçlar Kanunu'nun uygulaması karşısında 25/II.1 bendindeki haklı nedenin yeniden değerlendirilmesi ve yoruma tabi tutulması gerekir. **Zira ikinci fıkradaki düzenleme ile işçinin kusur oranına göre verdiği hasar otuz günlük ücretini aşıya da kusurun daha çok işverende veya başka bir etkende olduğu, işçinin kusurunun daha az ve hafif olduğu durumlarda sorumlu tutulmamasına karar verilecektir.**

Diğer taraftan İşveren, iş sözleşmesine aykırı davranışta bulunan işçiye yaptığı eylemle orantılı bir yaptırım uygulamalıdır. Yapılan eylemle orantılı olmayan ve ölçüsüz olarak nitelendirilebilecek bir yaptırım mazur görülemez. Sonuç itibarıyla fesih bir cezadır. Ölçülülük ilkesi uyarınca, uygulanacak önlem, ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmalı bir başka anlatımla tedbir uygun olmalı, ulaşılmak istenen amaç açısından gerekli olmalı ve uygulanacak tedbirin sonucu olan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç, ölçüsüz bir oran içerisinde bulunmamalıdır. Bu ilke uyarınca yargıç feshin geçerli olup olmadığını kararlaştırırken, işçinin davranışının ağırlığını dikkate alarak, her olayın özelliğine göre işçinin davranışı ile işverence uygulanan fesih türü arasında bir orantısızlık (ölçsüzlük) olup olmadığını takdir edecektir. İşçinin davranışının haklı fesih olarak değerlendirilmesi ağır ve gerekli olmayan bir sonuç ise geçerli neden, işveren açısından iş ilişkisinin devamını önemli ölçüde çekilmez hale getirmeyecek ve işçiye fesih dışında başka bir disiplin cezası ile geçiştirilebilecek bir davranış ise, geçersiz neden kabul edilmelidir.

Dosya içeriğine ve özellikle iş güvenliği uzmanından alınan kusur raporuna göre "olayın meydana gelmesinde kast unsuru bulunmadığı, olayın öngörülebilir ve alınacak önlemlerle önlenebilir nitelikte bir kaza olduğu, davalı işverenin olay sırasında yeterli yardımcı personel bulundurmadığı, iş organizasyonunun yetersiz olduğu, kontrol ve denetim yapmadığı, iş güvenliğini tamamen şoförlerin dikkatine bıraktığı, ayrıca mevzuatta belirtilen eğitimleri vermediği bu nedenle işverenin kusur oranının % 75 oranında olduğu, davacının ise güvenli araç kullanmaması, diğer araçların mesafesini ayarlamaması nedeni ile % 25 oranında kusurlu olduğu" anlaşılmıştır. Kazanın bu oluş şekline göre davacı hafif kusurludur. Bu tespitler ve 6098 sayılı TBK.'un 400/2 maddesi kapsamında davacının iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğinin kabulü ölçülülük ilkesine aykırıdır. Davacının hafif kusurlu olduğu bu maddi hasarlı kazada yaptığı davranışı işyerinde olumsuzluklara yol açtığından geçerli neden kabul edilmelidir. O halde somut olayda işverenin iş sözleşmesinin feshi geçerli nedene dayandığından, mahkemenin haklı neden nitelendirilmesi hatalı ise de sonuç itibarı ile feshin geçersizliği isteminin reddi doğru olduğundan kararın açıklanan gerekçe ile ONANMASINA, aşağıda yazılı temyiz giderinin davacıya yükletilmesine, 26.02.2015 tarihinde oybirliği ile karar verilmiştir.