



Prof. Dr. Tankut Centel
İstanbul Hukuk Fakültesi Dekanı

SAATİ GECİKMELİ KURAN BEKÇİYE VERİLECEK CEZA (Karar İncelemesi)

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2001/15510

Karar No.: 2002/266

Tarih: 16.01.2002

Karar özeti:

İşyerinde bekçi olarak nöbetteyken birkaç kez saati kurmayarak görevini aksatacak işçinin, hizmet sözleşmesinin feshi haksız olup; kendisine ihbar ve kıdem tazminatlarının ödenmesi gerekir.

İlgili Mevzuat:

İş K. 13, 14, 17

Karar Metni:

Dava: Davacı, ihbar ve kıdem tazminatının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, davayı reddetmiştir.

Hüküm süresi içinde, davacı avukatınca temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü.

Yargıtay Kararı:

Davacı işçi davalıya ait işyerinde bekçi olarak çalışırken birer saat ara ile saatleri kurma görevini aksattığı için kendisine 1 yevmiye ücret kesimi cezası verildiği feshi neden olan olayda da beş gün içinde birkaç kez altı ya da on dakika gecikme ile saati kurduğu, bir defada da hiç kurmadığı konularında uyuşmazlık yoktur. Davacının bu görevi yerine getirmediği için sözleşmesi feshedilmiştir. Mahkemece yukarıdaki verilere göre feshin haklılığına karar verilmiş, ihbar ve kıdem tazminatı istekleri de reddedilmiştir.

Davacının uzun bir süreden beri işyerinde çalıştığı bu süre içinde birkaç kez saati kurmadığı tartışmasız ise de feshin sonuçlarının ağır olması dikkate alınarak bu eylemin "işe bir defa geç gelme" eylemi gibi hoşgörü sınırları içinde kaldığı düşünülmelidir. Eylem ile ceza arasında adil bir oranın olması gerektiği hukuk devletinin de bir unsurudur. Bu olayda da üçbeş dakika gecikme ile saatin kurulması nedeniyle fesih yoluna gidilmesi ağır bir ceza niteliği taşır. Daha hafif bir ceza ile yetinilebilirdi. Tüm bu hususlar dikkate alınarak feshin haksız olduğu kabul edilmeli ve ihbar, kıdem tazminatları hesaplattırılarak hüküm kurulmalıdır.

Sonuç: Temyiz olunan kararın yukarıda gösterilen sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 16.1.2002 gününde oybirliği ile karar verildi.

Kararın incelenmesi:

I. İnceleme konusu Yargıtay kararına neden olan olayda, söz konusu kararın metninden anlaşıldığı kadarıyla:

1. Davalı işverene ait işyerinde bekçi olarak çalışmış bulunan davacı işçinin hizmet sözleşmesi, beş gün içinde birkaç kez altı ya da on dakika gecikmeyle ve bir kez de hiç saatleri kurmadığı gerekçe gösterilerek, haklı nedenle feshedilmek istenmiştir. Bu bağlamda, davacı işçiye daha önce de, birer saat arayla saatleri kurma görevini aksattığı belirtilerek, bir günlük ücret kesimi cezası uygulanmıştır. İşten çıkarılması üzerine davacı işçi; feshin haksızlığını ileri sürüp, ihbar ve kıdem taz-

minatı alacakları için dava açarak, belirtilen isteklerinin hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Alt mahkeme, davacı işçinin ihbar ve kıdem tazminatlarına ilişkin davacı işçi taleplerini reddetmiştir.

2. Alt mahkeme kararının davacı işçi avukatınca temyiz edilmesi üzerine uyuşmazlık, Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi'nin önüne gelmiştir. Bunun üzerine, Yüksek Mahkeme; uzun bir süreden beri işyerinde çalışmış bulunan davacı işçinin birkaç kez saati kurmamasının hoşgörüsü sınırları içinde kaldığını ve gecikmeyle saatin kurulması yüzünden feshe gidilmesinin ise ağır bir ceza niteliğini taşıdığını belirtip, daha hafif bir cezayla yetinilmesi gerektiğini ileri sürerek, feshin haksız olduğunu açıklamış ve giderek, alt mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir.

II. İnceleme konusu Yargıtay kararı bakımından, görüldüğü üzere, işçinin eylemi ile buna verilecek ceza arasında adil bir oranın kurulmasına ilişkin düşünce ağır basmaktadır. Hatta, Yüksek Mahkeme, söz konusu orandaki adaleti hukuk devleti ilkesinin bir gereği olmaya dayandırmaktadır. Bu nedenle, aşağıda esas olarak, işçinin görevini aksatmasının hizmet sözleşmesi üzerindeki sonuçları üzerinde durulacak ve işverenin hoşgörüsü sınırının genişliği tartışmaya açılacaktır.

1. Genel olarak verilecek cezanın, işlenecek suçun ağırlığıyla oranlı olması, çağdaş ceza hukukunun benimsediği bir ilkedir. Bu anlamda, suça karşılık öngörülecek cezanın, suçla oranlı olması gerekir [ayrıntılı bilgi için bak. İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, Yaptırım Teorisi, İstanbul 2002]. Bunun gibi, temel hak ve özgürlükler konusunda başvurulacak koruma önlemlerinde de; başvurulacak önlemlerin işin önemi ve olası ceza arasında bir orantı ve dengenin bulunması, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak karşımıza çıkar. Buradaki orantılılık; araç ile amaç, yani yöntem ile hedef arasında bir orantının bulunması anlamını taşımaktadır [bak. N. Centel/H. Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2003, 206-207].

Temel hak ve özgürlükler için söylenen bu esasların, sosyal bir hak olarak çalışma hakkı ve giderek, iş güvencesi konusu için de geçerli oldu-

ğunu belirtmek mümkündür. Bu durum, somut olarak, işten çıkarmalar sırasında kendisini göstermektedir. Gerçekten, işçiye gerçekleştirdiği eylem nedeniyle uygulanacak yaptırımında, bunun ücret kesme cezası mı yoksa hizmet sözleşmesinin feshi mi olacağı noktası, orantılılık ilkesinde somutlaşmaktadır. Belirtilen esasa anılan Yargıtay kararında yer verilmesi ve bunun hukuk devleti ilkesiyle ilişkilendirilmesi, bu açıdan son derece yerindedir.

2. Yüksek Mahkeme'nin, hizmet sözleşmesinin feshinde orantılılık ilkesini gözetmesi yerinde olmasına karşılık, uyuşmazlık konusu somut olayda daha hafif bir cezayla yetinilmesi gerektiğini öngörmesi isabetsizdir. Gerçekten, anılan Yargıtay kararına neden olan olayda, hizmet sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş bulunan davacı, "bekçilik" görevini ifa etmektedir. Söz konusu görevin özelliği gereği işçinin, işyerinde ve de "uyanık" bulunması zorunludur. Bu konudaki gerekli özeni gösterdiğini işçi, belirli aralıklarla, sözgelimi her saat başı saati kurarak kanıtlamak durumunda-
dır. Bu bakımdan, bekçilik görevini yürüten bir işçinin, gerekli özen derecesi, diğer işçilerinkinden farklıdır. çünkü, aksi takdirde, işyerinin güvenliği tehlikeye düşecek ve çok büyük zararlarla karşılaşılması riski belirecektir.

Yüksek Mahkeme, bekçilik yapan davacı işçinin gecikmeli saat kurma eylemini "işe bir defa geç gelme" eylemiyle karşılaştırmakta ve ikisinin de hoşgörüsü sınırları içinde ele alınması gerektiğini vurgulamaktadır. Oysa, gecikmeli saat kuran bekçinin eylemi, işvereni işe geç gelecek işçinkininkine karşılaştırılmayacak derecede büyük riske uğratmaktadır. Bu açıdan, işverenin hoşgörüsü sınırının genişliği, her iki eylem bakımından farklı biçimde değerlendirilmek gerekir. Yüksek Mahkeme, bunu ayırdetmediği için de, hukuken yerinde görülemeyecek sonuçlara ulaşmaktadır.

Nitekim, yakın geçmişte güvenlik hizmetleriyle ilgili olarak Yüksek Mahkeme, bir güvenlik görevlisinin izleme ve gözetleme görevini eksik yerine getirmesini haklı nedenle fesih kapsamında görmüştür [bak. Yarg. 9. HD., 23.12.1997-16236/22238-C. İ. Günay, Şerhli İş Kanunu I, Ankara 1998, 1053-1054]. Buna karşılık, inceleme konusu kararda Yüksek Mahkeme, hoşgörüsü sınırları

nı geniş tutmayı öngörmektedir. Her iki karara konu olan olayda da güvenlik hizmetinin verilmesi söz konusu olduğuna göre, değişik sonuçlara ulaşmayı haklı kılacak bir neden görünmemektedir.

3. Uyuşmazlık konusu karara yol açan olay, 15 Mart 2003 tarihinden itibaren yürürlüğe girecek olan 4773 Sayılı Yasa'yla getirilen "geçerli neden" esaslarını yakından ilgilendirmektedir. Gerçekten, hizmet sözleşmesinin feshinde "geçerli neden"; İş Kanunu'nun 17 nci maddesinde sayılan "haklı neden" derecesine ulaşmayıp o ölçüde ağır olmayan, ama feshi ihbarı meşru (geçerli) kılacak nedendir [bak. S. Süzek, İş Hukuku, İstanbul 2002, 610-611]. Bu bağlamda, sık sık işe geç kalmak da; 4773 Sayılı Yasa'ya ilişkin Gerçekçe'de, "işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenler"e örnek olarak belirtilmektedir. Muhtemelen, önümüzdeki dönemde Yüksek Mahkeme, bugünkü kararıyla uyumlu olarak, saati gecikmeli kuran bekçinin hizmet sözleşmesinin işveren tarafından feshini, haklı değilse de, geçerli fesih içinde görebilecektir.

Ancak, tekrar bugüne dönecek olursak; bekçilik görevinin yukarıda belirtilen özelliğini ve bekçinin göstermesi gereken özeni dikkate aldığımızda, somut olayda feshin haksız olduğu görüşüne katılmak güç görünmektedir. Bu açıdan, alt mahkemenin kararı, daha yerinde görünmektedir. Üstelik, somut olayda davacı işçiye, daha önce saatleri kurma görevini aksattığı için ücret

kesintisi cezası verilmiştir. Sonra, uyuşmazlık konusu olay, karar metninde masumane gösterildiği gibi "üçbeş dakika gecikme ile saatin kurulması"ndan ibaret değildir. Nitekim, beş günlük zaman süreci içinde davacı işçi, "birkaç kez saati gecikmeli kurmuş" ve "bir defasında da hiç kurmamış"tır. Bu bağlamda, Yüksek Mahkeme; "gecikmeli saat kurma"nın işyerinin güvenliği açısından taşıdığı önemi gözden kaçırdığı gibi, davacı işçiye ait "gecikme"nin haklı bir nedene dayanıp dayanmadığını araştırma gereğinden de hiç söz etmemektedir.

Davacı işçinin uzun bir süreden beri işyerinde çalışmış bulunması, "gecikme"yi meşru kılıcı bir neden olarak gösterilemez. Çünkü, kıdemli işçiliğin, işyerine olan bağlılığı artırmış olması gerekir. Haklı bir neden olmaksızın gecikmeli saat kuran kıdemli bir bekçide ise, böyle bir bağlılık söz konusu değildir.

III. Sonuç itibariyle; inceleme konusu Yargıtay kararını, olumlu biçimde değerlendirmek mümkün değildir. Bu kararıyla Yüksek Mahkeme, özen gerektiren bir işin özenle görülmemesine uygulanacak yaptırımı hafifleterek, meşru görülemeyecek işçi davranışlarına hoşgörü kazandırmak istemektedir. Aynı hoşgörünün, Yüksek Mahkeme bakımından 4773 sayılı Yasa sonrasında da aynı şekilde devam edip etmeyeceğini şimdiden söylemek ise, varsayımdan öteye gitmemektedir.