

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ : İş Mahkemesi

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

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Y A R G I T A Y K A R A R I

Davacı vekili özetle; davacı müvekkilin davalı işveren bünyesinde 24.06.2010 yılından iş sözleşmesinin sona erdirildiğın 14.04.2015 tarihine kadar çalıştığını, müvekkilin eski ve mevcut banka çalışanlarından oluşan sosyal medya grubunda "Tc ..." adlı başka kullanıcın 02.04.2015 tarihli paylaşım altında isim telaffuz etmeden sadece kendisini takip edenlerin görebileceği ve de hasım göstermeden, yorum yazmadan, soru cümlesi yazdığı için iş sözleşmesinin feshine maruz kaldığını, müvekkilin gerçek iddia sahibi olmadığını müvekkile tebliğ edilen fesih bildiriminin usule aykırı olup geçersiz olduğunu, iş sözleşmesinin sona erdirildiğini, fesih sebebi olarak somut bir olayın belirtilmediğini ve sadece kanun maddesinin tekrarlandığını, işverence yapılan feshin sebebinin gösterilmemiş olması sebebi ile usulen geçersiz olduğunu belirterek müvekkilin işe iadesi ile davanın kabulüne yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının 24.06.2010 tarihinden 17.04.2015 tarihine kadar memur unvanıyla çalıştığını, müvekkili banka ilgili birimleri tarafından davacının, birçok kullanıcısı olan en yaygın sosyal paylaşım ağlarından biri olan facebookta müvekkilin itibarını zedeleyici, yöneticilerini zan altında bırakan, ücret politikaları ile yöneticilerini yani bankayı kötüleyen ve tamamıyla gerçek dışı, asılsız, mesnetsiz, isnad ve ithamların tespit edildiğini ve davacının bununla ilgili savunmasının alınması amacıyla 02.04.2015 tarihinde savunma talep yazısı tebliğ edildiğini, bunun üzerine davacının 08.04.2015 tarihli savunma yazısı banka insan kaynakları komitesince 09.04.2015 tarihinde görüşülmüş ve davacının savunmalarında da gerçek dışı ve yanıltıcı beyanlarda bulunmuş olduğunun dikkate alınarak disiplin kuruluna sevk edildiğini ve 17.04.2015 tarihi itibarıyla fesih bildiriminde belirtilen haklı sebepler ile sona erdirildiğini davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece davacının internet üzerinden yaptığı paylaşımlar ve yorumların sadakat ve özen borcuna aykırılık teşkil ettiği, güven sarıcı bu davranışların fesih için haklı sebep teşkil ettiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Somut olayda davalı banka işyerinde büro elemanı olarak çalışan davacının iş sözleşmesi davalı işverence işvereni karayıcı nitelikte sosyal medya üzerinden yorum ve paylaşımlarda bulunduğu gerekçesiyle tazminatsız olarak feshedilmiştir.

Davacı sosyal medyada "peki arkadaşlar devletin kestiği fazla mesaiyi cezalarını birçok banka çalışanlarına ödeyerek atlatırken bizim bankamız da bize ödeme şansı varken, devlete ödeyerek atlattığını biliyor muydunuz" ve " soranlara aldığı maaşı söylemekten utanan kaç kişiyiz? Bu yorumu beğenenlerden sayalım" şeklinde paylaşımlarda bulunmuş, ayrıca bir arkadaşının yazmış olduğu "Yeni bomba. Herkesin bildiği üzere tüm şube müdürlerine araç veriliyor. Kiralama firmalarından biri olan otomotivin yetkililerinden biri de Belki rastlantıdır ama ben pek öyle sanmıyorum. Resmen siz eşsek gibi

çalışın siz ağlayıp sızlayın umurumuzda değilsiniz üst düzey yöneticiler olarak sizleri sömürmeye devam edicez deniyor” şeklindeki paylaşıma davacının “Dostum iddian tamamıyla doğruymuş www.....com.tr’ye girip hakkımızda bölümünden üst yönetim bölümü seçilince yöneticiler arasında ismi ve resmi mevcut kendisini, inanmayanlar bakabilir” şeklinde yorumu bulunmaktadır.

İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi 10. maddesi bakımından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yerleşik içtihatlarıyla oluşturulan ilkelerden biri de ifade özgürlüğüne ilişkindir. Buna göre; ifade özgürlüğü, demokratik bir toplumun esaslı temellerinden birini ve toplumun ilerlemesi ve her bir bireyin gelişimi için temel şartlardan birini oluşturur. İfade özgürlüğü sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız görülen veya ilgilenmeye değmez bulunan “haber” ve “düşünceler” için değil, aynı zamanda aleyhte olan, çarpıcı gelen ve rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Sözleşmenin 10. maddesinde belirtildiği üzere bu özgürlüğün istisnaları vardır; ancak bu istisnalar dar yorumlanmalı ve bir kısıtlama ihtiyacının bulunduğu inandırıcı bir şekilde ortaya konmalıdır (Prof. Dr. Osman Doğru- Dr. Atilla Nalbant; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Cilt:2, s.365, Nilsen ve Johnsen [BD] 43). Bir siyasetçiye yönelik eleştirilerin kabul edilebilir sınırları, özel bir şahsa yönelik eleştirinin sınırlarına göre daha geniştir. Bir siyasetçi özel şahıstan farklı olarak, her sözünü ve eylemini bilerek ve kaçınılmaz bir biçimde, gazetecilerin ve halkın yakın denetimine açar; bu sebeple daha geniş bir hoşgörü göstermek zorundadır. (Lingens ve Avusturya davası). İfade özgürlüğü ayrıca herkesin, demokratik bir toplumun özünde yer alan görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahip olması anlamına gelmektedir.

AİHM'nin 22 Nisan 2013 tarihli, 48876/08 başvuru no'lu kararında; “İfade özgürlüğünün, demokratik bir toplumun vazgeçilmez esasını ve bu toplumun gelişiminin ve her bireyin kendini gerçekleştirilmesinin temel koşulunu oluşturduğunu, 10. maddenin 2. fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla ifade özgürlüğünün sadece kabul edilen, zararsız ya da farklı olan "bilgi" ya da "düşünceler" için değil ama ayrıca hoş gitmeyen, sarsıcı ya da rahatsız edici olanlar için de geçerli olduğunu, bunların, "demokratik toplumun" onlarsız olamayacağı çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gereği olduğunu, 10. maddede açıklandığı gibi bu özgürlüğe yapılan sınırlamaların her halde dar yorumlanması gerektiğini ve herhangi bir sınırlama gereksiniminin ikna edici bir biçimde ortaya koyulması gerektiğini...” ifade etmektedir.

...nın 25. maddesi uyarınca “Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz.” Anayasamızın 90. maddesine göre usulüne uygun şekilde yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bu kapsamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de kanun hükmünde sayılmaktadır. AİHS' nin 10. maddesinde “Herkes görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğü ile kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir alma ve verme özgürlüğünü de içerir....” hükmü bulunmaktadır.

Eleştirilerde, sarf edilen sözler ve eleştirilen olay ve olgular arasında uygun bir nedensellik ilişkisi bulunmalıdır. Fikri bağlamından tamamen kopuk, alakasız açıklamalar eleştiri kapsamında değerlendirilmeyebilir. Eleştirinin amacı doğru olmayan, istenilmeyen, rahatsız eden veya hoş gitmeyen söz, tutum, davranış, uygulama veya sonuçları ortadan kaldırmaktır. Bu sebeple belli ölçülerde rahatsız edici veya incitici ya da düşündürücü özellik taşırlar. Eleştiri; tasvip etmemenin, doğru bulmamanın veya beğenmemenin dile getirilmesinin ötesinde bir durumdur ve böyle de olmak zorundadır. Somut olayda davacının feshe konu edilen internet yazışmalarının isimli sosyal paylaşım sitesinde belli bir grup içerisinde yapıldığı, bu yazışmaların ağır eleştiri niteliğinde olmakla birlikte ifade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği, bu sebeple yapılan feshin geçersiz olduğu anlaşılmakla, açılan işe iade davasının kabulü gerekirken, reddi hatalıdır.

Belirtilen sebeplerle, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmiştir.
HÜKÜM: Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1-Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,
2-İşverence yapılan FESHİN GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının'ye İŞE İADESİNE,
3-Davacının kanuni sürede başvurusuna rağmen davalı alt işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının her iki davalının müştereken ve müteselsilen sorumlu olmak kaydı ile miktarının davacının kıdemi, fesih sebebi dikkate alınarak takdiren davacının dört aylık brüt ücreti tutarında belirlenmesine,
4-Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar doğmuş bulunan en çok dört aylık ücret ve diğer haklarının davacıya ödenmesi gerektiğinin belirlenmesine, davacının işe başlatılması halinde varsa ödenen ihbar ve kıdem tazminatının bu alaktan mahsubuna,
5-Harc peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,
6-Davacı tarafından yapılan 482,50 TL yargılama giderinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
7-Davacı vekille temsil edildiğinden, karar tarihinde yürürlükte olan tarifeye göre 1.800,00 TL vekâlet ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,
8-Peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, kesin olarak 14.06.2016 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

Dosya kapsamına göre, davacı tarafından "TC ..." adlı bir kişinin yazmış olduğu "Yeni bomba. Herkesin bildiği üzere tüm şube müdürlerine araç veriliyor. Kiralama firmalarından biri olan otomotivin yetkililerinden biri de..... Belki rastlantıdır ama ben pek öyle sanmıyorum. Resmen siz eşek gibi çalışın ağlayıp sızlayın umurumuzda değilsiniz üst düzey yöneticiler olarak sizi sömürmeye devam edicez deniyor." şeklindeki paylaşımına "Dostum iddian tamamıyla doğruymuş www.....com.tr ye girip hakkımızda bölümünden üst yönetim bölümü seçilince yöneticiler arasında ismi ve resmi mevcut kendisinin, inanmayanlar bakabilir", ayrıca "Peki arkadaşlar devletin kestiği fazla mesaiyi cezalarını birçok banka çalışanlarına ödeyerek atlatırken bizim bankamız da bize ödeme şansı varken devlete ödeyerek atlattığını biliyormuydunuz." ve "Soranlara aldığı maaşı söylemekten utanan kaç kişiyiz.? Bu yorumu beğenenlerden sayalım bakalım" şeklinde yorumlar yazmak suretiyle paylaşımlar yapıldığı, paylaşım ve yorumlar değerlendirildiğinde davacı açısından güven sarsıcı hareketleri kapsamındadır. İşçinin feshe sebep olan davranışının işçinin çalıştığı işin niteliği, işveren üzerinde oluşturduğu etki nazara alındığında, işverenden iş ilişkisini sürdürmesi beklenemeyeceğinden, işveren tarafından yapılan feshin haklı sebep ağırlığında olmasa da geçerli sebebe dayandığı, mahkeme hükmünün bu gerekçe ile bozulması düşüncesiyle sayın çoğunluk görüşüne katılmıyorum.14.06.2016