

## YARGITAY

### 22. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2018/146
Karar No.	2018/2939
Tarihi:	12.02.2018

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
4857 S. İşK. /18-21

- ***İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNDE İŞYERİ DIŞINDA BAŞKA BİR İŞTE ÇALIŞMAYACAĞI TAAHHÜDÜNDE BULUNMASI***
- ***İŞYERİ FAALİYET SAHASI DIŞINDA İŞÇİNİN TAAHHÜDÜNE KARŞIN ÇALIŞMASI***
- ***HAKSIZ ANCAK GEÇERLİ FESİH***

**ÖZETİ** Somut olayda, davacı davalı şirket nezdinde 05/03/2013-09/05/2016 tarihleri arasında ürün danışmanı olarak çalışmış olup, taraflar arasındaki 25/02/2013 tarihli Hizmet Sözleşmesi'nin 10. maddesinin (d) bendinde, "Çalışan, iş sözleşmesi devam ettiği sürece, özel de olsa başka bir işte çalışmamayı taahhüt eder.", (s) bendinde ise "Çalışan, ASSOS'ta çalıştığı süre içerisinde, başka bir işverene ait işyerinde veya kendi nam ve hesabına ücretli veya ücretsiz olarak çalışamaz." hükmü yer almaktadır. Davacının hobi olarak başladığı fotoğrafçılık işini zamanla ilgili iş sözleşmesine aykırılık teşkil şekilde ticari kazanç getirecek biçimde yaptığı, dosya kapsamında yer alan davacı tarafından işyeri yetkililerine gönderilmiş 02/05/2016 tarihli mail çıktısı ile sabittir. Ayrıca iş sebebiyle ziyarete gittiği davalı şirketin müşterisinin masasında davacının broşürünün tanıtım amaçlı olarak yer aldığı da yine dosya kapsamındaki telefon (whatsapp) çıktılarında anlaşılmaktadır. Hal böyle olmakla birlikte, davalı şirketin faaliyet konusu ile davacının iştirak ettiği işin konularının aynı olmadığı, davalı tarafından davacının yaptığı diğer iş sebebiyle performansının etkilendiği ya da davalının zarar gördüğü iddiasında bulunulmadığı anlaşıldığından, ilgili davranışın haklı neden teşkil edecek nitelikte

ve ağırlıkta bulunmamakla birlikte, taraflar arasındaki iş sözleşmesine aykırılık sebebiyle fesih için geçerli bir neden olduğu ve bu sebeple feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken hatalı değerlendirme ile yazılı gerekçe yönünden karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

MAHKEMESİ : İş Mahkemesi  
DAVA TÜRÜ : İŞE İADE

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi Ö. Keskin tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkili davacının davalı şirket nezdinde ürün danışmanı olarak çalıştığını, iş sözleşmesinin ek iş olarak hafta sonları ve izin günlerinde fotoğrafçılık yaptığı gerekçesiyle haksız ve geçersiz olarak feshedildiğini belirterek davacının işe iadesine, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücret ve diğer haklarının tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, cevap dilekçesinde davacının profesyonel olarak fotoğrafçılık işi ile de ilgilendiğini, davacının işini yaparken davalı şirketin imkanlarını kullandığını ve kendi işinin reklamlarını yaptığını, bu durumun sadakat borcuna aykırılık teşkil ettiğini, ayrıca davacının iş sözleşmesindeki konuya ilişkin özel düzenlemeyi ihlal ettiğini ifade ederek feshin haklı nedene dayandığı gerekçesiyle davanın reddini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

Mahkemece, taraflar arasında düzenlenen hizmet sözleşmesinin 10.maddesine aykırı olarak davacının kar amaçlı olarak başka bir iş ile iştigal ettiği, davacının sözleşmeye aykırı olan bu davranışının iş akdinin feshi için geçerli neden olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davacı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, davacının savunmasının alınmadığı, sözleşmenin feshine neden olarak gösterilen durumun 4857 sayılı Kanununun 25/II. fıkrasında belirtilen sebeplerden olmadığı, davacının mesai saatleri dışında ve hafta sonlarında yaptığı fotoğrafçılık işini asıl işine yansıttığına ve bu nedenle davalı tarafın zarar gördüğüne dair delil bulunmadığı, davalı şirkette bu şekilde çalışan kişilerin varlığı ve işten çıkarılmadığı yahut bu durumun eksik araştırma sebebiyle dosya kapsamında anlaşılmadığı dikkate alındığında davacı vekilinin istinaf başvurusunun kabulü ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz Başvurusu:

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Taraflar arasında iş sözleşmesinin feshinin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığı uyuşmazlık konusu olup, kanuni dayanak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleridir.

Somut olayda, davacı davalı şirket nezdinde 05/03/2013-09/05/2016 tarihleri arasında ürün danışmanı olarak çalışmış olup, taraflar arasındaki 25/02/2013 tarihli Hizmet Sözleşmesi'nin 10. maddesinin (d) bendinde, "Çalışan, iş sözleşmesi devam ettiği sürece, özel de olsa başka bir işte çalışmamayı taahhüt eder.", (s) bendinde ise "Çalışan, ASSOS'ta çalıştığı süre içerisinde, başka bir işverene ait işyerinde veya kendi nam ve hesabına ücretli veya ücretsiz olarak çalışamaz." hükmü yer almaktadır. Davacının hobi olarak başladığı fotoğrafçılık işini zamanla ilgili iş sözleşmesine aykırılık teşkil şekilde ticari kazanç getirecek biçimde yaptığı, dosya kapsamında yer alan davacı tarafından işyeri yetkililerine gönderilmiş 02/05/2016 tarihli mail çıktısı ile sabittir. Ayrıca iş sebebiyle ziyarete gittiği davalı şirketin müşterisinin masasında davacının broşürünün tanıtım amaçlı olarak yer aldığı da yine dosya kapsamındaki telefon (whatsapp) çıktılarında anlaşılmaktadır. Hal böyle olmakla birlikte, davalı şirketin faaliyet konusu ile davacının iştigal ettiği işin konularının aynı olmadığı, davalı tarafından davacının yaptığı diğer iş sebebiyle performansının etkilendiği ya da davalının zarar gördüğü iddiasında bulunulmadığı anlaşıldığından, ilgili davranışın haklı neden teşkil edecek nitelikte ve ağırlıkta bulunmamasıyla birlikte, taraflar arasındaki iş sözleşmesine aykırılık sebebiyle fesih için geçerli bir neden olduğu ve bu sebeple feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken hatalı değerlendirme ile yazılı gerekçe yönünden karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Belirtilen sebeplerle, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda belirtilen sebeplerle;

1-Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararlarının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2-Davanın REDDİNE,

3-Karar tarihi itibarıyla alınması gerekli olan 35,90 TL karar ve ilam harcından, peşin alınan 29,90 TL harcın mahsubu ile bakiye 6,70 TL karar ve ilam harcının davacıdan tahsili ile hazineye irad kaydına,

4-Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı 257,50 TL yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,

5-Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 2.180,00 TL ücreti vekâletin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

6-Dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, karardan bir örneğın kararı veren İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine,

7-Taraflarca yatırılan gider avaslarından varsa kullanılmayan bakiyelerinin ilgili tarafa iadesine, peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 12/02/2018 gününde oybirliğıyle karar verildi.