

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/17-28

T.C
İSTANBUL
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
25. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2023/273
Karar No. 2023/1383
Tarihi: 14/09/2023

●ŞÜPHE FESHİ
●GEÇERLİ FESİH

ÖZETİ Dosya içeriği, mevcut delil durumu değerlendirildiğinde, uçuş öncesi davacıdan alınan ve Sağlık Bakanlığına ait laboratuvardaki idrar testinde davacının kokain kullandığının tespit edildiği, ancak 04/01/2021 tarihli Adli Tıp Kurumu Başkanlığının raporu ile saçın 15 cm lik kısmında yapılan incelemede ise, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler ile ilaç etkin maddelerinin bulunmadığı belirtildiği, davacının ilk testinin pozitif çıkması neticesinde işverenin davacıya duyduğu güvenin her halükarda sarsıldığı, ciddi şüphe duyduğu, işverenin uyuşturucu madde kullandığı yönünde ciddi şüphe duyduğu bir personel ile çalışması beklenemeyecek olup, taraflar arasındaki güven ilişkisi zedelendiğinden davacının iş akdinin şüphe feshi kapsamında değerlendirilerek iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği kanaatine varılmakla davacının davasının reddine karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMALARININ ÖZETİ

Davacı vekili dava dilekçesi ile, müvekkilinin 25/02/2019 tarihinden 28/12/2020 tarihine kadar davalı şirkette kabin memuru olarak çalıştığını, aynı zamanda Türkiye Sivil Havacılık Sendikası'nın üyesi olduğunu ve Türkiye Sivil Havacılık Sendikası ile Türk Hava Yolları A.Ş. 01.01.2019-31.12.2021 tarihinde toplu iş sözleşmesi imzalanmış olduğu, davalı tarafından haklı ve geçerli bir sebebe dayanmaksızın tek taraflı olarak usul ve yasalara aykırı şekilde sona erdirilmiş olduğunu ve Türk Hava Yolları 28.12.2020 tarihinde TK2020172055 SAYI konu İş akdi feshi yazısı ile "Disiplin Kurulu tarafından yapılan değerlendirmede;

26.10.2020 tarihinde yapılan rastlantısal Alkol ve Psikoaktif madde testi sonucunda psikoaktif madde testisinin COC (kokain) pozitif çıkması sebebiyle 4857 sayılı İş Kanunu 25-2-d ve 25-2-e maddesi gereği “işten çıkarma cezası” uygun olacağı kararı ile 27.12.2020 tarihinde iş akdi haklı nedenle fesih edilmiş ve Türk Hava Yollarının test yaptırdığı özel laboratuvar merkezi yeterli koşullarda saç, kan ve idrar örneği olmadan sadece tıbben hatalı sonuçlar doğuran idrar örneği ile yetinerek tespit yapmış olup alınan idrar örneği tespitleri de hatalı yapılmış ve testinin pozitif çıkması ile birlikte kesin sonuç doğuran saç telinden örnek alınması için özel laboratuvara başvurmuş olup 16.11.2021 tarihinde saç telinden uyuşturucu testi Psychomedics Laboratuvarında yapılmış olup SONUÇ NEFATİF çıkmış olduğunu ve davalı yan Cumhuriyet Başsavcılık tarafından 2020-97468 Soruşturma no ile başlatılmış ve Soruşturma devam ederken, Bakırköy 1. Sulh Ceza Hakimliği 2020-6046 D. İş kararı gereği saç, kan ve idrar örnekleri Adli Tıp Kurumunda alınmış olup T.C. Adalet Bakanlığı Adli Tıp Kurumu Başkanlığı 04.01.2021 tarih 40968900-101.02-2020/116572 esas sayılı raporuna göre “KAN” “İDRAR” “SAÇ” alınan numunelerde T. D’in “sistematiğimizdeki uyuşturucu veya uyarıcı maddeler ile ilaç etkin maddelerin bulunmadığı” sonucu çıkmış olup NEGATİF çıkması üzerine Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı 2020-97468 nolu soruşturmada 2021/4854 esas sayılı uyuşturucu veya uyarıcı maddeler ile ilaç etkin maddelerin bulunmadığı anlaşıldığından davacı hakkında KOVUŞTURMAYA YER OLMADIGINA dair vermiş olduğunu ve 22/01/2021 tarihinde arabuluculuğa başvurulmuş ise de yapılan görüşmeler neticesinde karşı taraf ile anlaşmaya varılamamış ve 15/02/2021 tarihinde son tutanak düzenlenmiş olduğunu, davanın kabulünü, feshin geçersizliğinin tespiti sonucu müvekkilinin işe iadesini, davalı işverenin işe başlatmaması halinde, karar kesinleşinceye kadar boşta geçen süreye ilişkin olarak 4 ay boşta geçen süre ücretinin yan/sosyal haklarının belirlenerek, 8 aylık brüt ücret tutarında işe başlatmama tazminatının davalıdan tahsilini, müvekkilinin işe iadesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesi ile; Davacı Müvekkili Ortaklıkta, kabin memuru/uçucu personel olarak görev yapmakta iken, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II-d,e “işçinin..işyerine uyuşturucu madde almış olarak gelmesi” “işçinin işverenin güvenini kötüye kullanmak”.. maddeleri müvekkili THY İnsan Kaynakları Prosedürünün “..Ortaklığın görevini kötüye kullanmak,..doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunmak” maddelerine uygun olarak işyeri Disiplin Kurulu kararı ile "İşten Çıkarma Cezası" ile cezalandırılmış ve Davacının iş akdi bu karara uygun olarak haklı nedenle feshedilmiş olup, yapılan tüm işlemler, yasaya ve usule uygun olduğunu belirterek davanın reddini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ :

İlk derece Mahkemesi tarafından davanın kabulüne karar verilmiştir.

İLERİ SÜRÜLEN İSTİNAF SEBEPLERİ

Davalı, müvekkilin yaptığı 2 testin pozitif çıkmasına rağmen davacı tarafından 20 gün beklendikten sonra yapılan teste itibar edilemeyeceğini, işçinin işyerine uyuşturucu kullanarak gelmiş olmasının haklı nedenle fesih nedeni olduğunu, fesih "*şüpheli fesih*" kapsamında değerlendirilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulünün bozma nedeni olduğunu, davacının savunmasının alındığını, boşta geçen süre ücretinde brüt hesaplamanın yapıldığı, net hesaplamanın yapılmadığı itirazında bulunmuştur.

GEREKÇE

İstinaf incelemesi Hukuk Muhakemeleri Kanununun 355. Maddesine göre re'sen gözetilecek kamu düzenine aykırılık halleri dışında, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır.

Dosya içeriği, mevcut delil durumu bir bütün halinde değerlendirildiğinde, davacının kokain kullandığı ve testinin pozitif çıktığı iddiası ile iş akdinin 25/II-d-e maddeleri gereğince feshedildiği anlaşılmakla, mevcut delil durumu değerlendirilmesi incelenmesinde, davacının uçuşu öncesi tesadüfen belirlenen 26/10/2020 tarihinde davacının uyuşturucu ve uyarıcı madde alıp almadığına dair davalı işverenin anlaşmalı olduğu laboratuvarında davacıdan alınan numune üzerinde test yapıldığı ve davacının kokain kullandığının tespit edildiği anlaşılmış olup, tahlil ve incelemenin devlete ait laboratuvar olan TC Sağlık Bakanlığı, İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü İstanbul 3 Nolu Halk Sağlığı Laboratuvarı yasa dışı ve kötüye kullanılan ilaç ve madde analizi doğrulama laboratuvarında yapıldığı, buna göre davacıdan alınan idrar numunesinin 26/10/2020 tarihinde yapılan tıbbi analizinde davacının kokain kullandığının tespit edildiği, kokain aktif maddesi benzoilekgoninin kandaki eşik konsantrasyon değerinin en fazla 100 olması gerekirken davacı işçide neticenin 2044 olarak çıktığı, yine doğrulama testinin de bu laboratuvarında yapıldığı anlaşılmıştır. Yine 26/10/2020 tarihli tıbbi analiz raporundan kokain kullanılması halinde son kullanımdan sonraki ilk 24 saat içerisinde idrar ile kokain atılımının tespit edilebildiği, son kullanımdan sonra 2-4 gün içerisinde idrarda kokainin tespit edilebildiği, bu süre geçtikten sonra alınan numunelerde idrarda kokain tespit edilemeyeceği anlaşılmıştır.

Davacı vücudunda kokain idrar yoluyla atılıp idrar testinde tespit edilemeyecek zaman olan 4 gün geçtikten sonra 26/01/2021 tarihinde özel laboratuvar olan Yeni yüzyıl Üniversitesi Özel Gaziosmanpaşa Hastanesine başvurarak idrar testine kokain incelemesi yaptırmış olup, ve kokainin vücuttan atılım süresinden yaklaşık 3 ay sonra yaptırdığı bu testin negatif çıktığı anlaşılmıştır.

Yine davacının Cumhuriyet Başsavcılığına başvurarak Adli Tıp Kurumu aracılığıyla test yaptırdığı, İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığı Kimya İhtisas Dairesi Acil Toksikoloji Laboratuvarı 04/01/2021 tarihli raporu ile kan, idrar ve saçtan alınan numunelerde uyuşturucu veya uyarıcı maddeler ile ilaç etkin maddelerinin bulunmadığına dair rapor verildiği anlaşılmıştır.

Davacı 18/12/2020 tarihli savunmasında uyuşturucu kullanmadığı iddiasında bulunmuştur.

Dosya içeriği, mevcut delil durumu değerlendirildiğinde, uçuş öncesi davacıdan alınan ve Sağlık Bakanlığına ait laboratuvardaki idrar testinde davacının kokain kullandığının tespit edildiği, ancak 04/01/2021 tarihli Adli Tıp Kurumu Başkanlığının raporu ile saçın 15 cm lik kısmında yapılan incelemede ise, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler ile ilaç etkin maddelerinin bulunmadığı belirtildiği, davacının ilk testinin pozitif çıkması neticesinde işverenin davacıya duyduğu güvenin her halükarda sarsıldığı, ciddi şüphe duyduğu, işverenin uyuşturucu madde kullandığı yönünde ciddi şüphe duyduğu bir personel ile çalışması beklenemeyecek olup, taraflar arasındaki güven ilişkisi zedelendiğinden davacının iş akdinin şüphe feshi kapsamında değerlendirilerek iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği kanaatine varılmakla davacının davasının reddine karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Yukarıda açıklanan deliller ve nedenlerle davalının istinaf başvurusunun esastan kabulü ile; davacının iş akdinin duyulan şüphe nedeniyle geçerli nedenle feshedildiği anlaşılmalı, davacının davasının reddi yönünde karar verilerek ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması gerektiği kanaati ile aşağıdaki gibi hüküm kurulmuştur.

Hüküm: Yukarıda açıklanan nedenlerle;

- 1-Davalının istinaf başvurusunun esastan kabulüne,
- 2-Bakırköy 29. İş mahkemesinin 2021/92 Esas 2022/7 Karar sayılı 25/01/2022 tarihli kararın kaldırılmasına,
 - a-Davacının iş akdinin geçerli nedenle feshedildiği anlaşılmalı; davacının davasının reddine,
 - b-Harçlar kanunu uyarınca alınması gereken 269,85-TL karar harcından, peşin alınan 59,30TLharcın mahsubu ile bakiye kalan210,55 TL karar ve ilam harcının davacıdan tahsili ile hazineye gelir kaydına,
 - c-Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret tarifesi gereğince davalı lehine hesaplanan **9.200,00.-TL** vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,
 - ç-Davacı tarafça yapılan yargılama giderinin kendi üzerinde bırakılmasına,
 - d-Davalı tarafça yapılan yargılama giderinin (ilk derece yargılaması ve istinaf için) 70,50 TL nin davacıdan alınarak davalıya verilmesine
 - e-Suçüstü ödeneğinden karşılanan 680,00 TL zorunlu arabuluculuk ücretinin davacıdan alınarak Hazineye gelir kaydına
 - f-Gider avanslarından bakiye kalan kısmın, karar kesinleştiğinde ilgisine iadesine,
- 3-)Davalı tarafından yatırılan istinaf peşin karar harcının talep halinde iadesine,

4-)İstinaf incelemesi duruşmasız yapıldığından vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,

5-)Artan gider avansı varsa talep halinde avansı yatıran tarafa iadesine,

6-)Kararın ilk derece mahkemesince taraflara tebliğ gönderilmesine,

Dair, dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda, kesin olmak üzere 14/09/2023 tarihinde, oy birliği ile karar verildi.