

İŞYERİNDE İNTERNETİN ÖZEL AMAÇLI KULLANIMI NEDENİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

Yrd. Doç. Dr. Yusuf YİĞİT*

ÖZET

İşletmeler açısından günümüz rekabet koşullarının en önemli gereklerinden biri de işyerinde internet kullanımudur. İşyerine iş amaçlı olarak tahsis edilen internetin işçi tarafından özel amaçlarla kullanılması kural olarak yasaktır. Ancak bu yasak işveren tarafından iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmelikleri gibi iş hukukuna özgü düzenlemelerle belirli esaslara bağlanabilir. İşyerinde internetin özel amaçla kullanılması konusunda belirtilen esaslara uyulmaması durumunda iş sözleşmesinin derhal veya süreli feshe ilişkin esaslara göre sona erdirilmesi mümkün olabilecektir.

ANAHTAR KELİMELEER: *İşçi, işveren, iş sözleşmesi, internet, fesih.*

LABOUR CONTRACT DISMISSAL DUE TO SPECIAL PURPOSE USE OF THE INTERNET AT THE WORKPLACE

ABSTRACT

One of the most important requirements of today's competition conditions for businesses is the internet usage at work. As a rule, the internet that is allocated for work at the business is forbidden to be used for special purposes by the employee. However, this ban can be associated to certain principles by means of labour law-specific regulations such as labour contract, collective agreement and workplace instructions by the employer. In the case that the related principles about the use of the internet at the workplace for special purposes is violated, it

* Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Biga İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD. Öğretim Üyesi.

will be possible to terminate the labour contract in accordance with the rules related to ordinary or extraordinary dismissal.

KEYWORDS: *Employee, employer, labour contract, internet, dismissal.*

I. GİRİŞ

İşyerine iş amaçlı olarak özgülenmiş internetin, çalışanlar tarafından özel amaca yönelik olarak yani çalışma amacı dışında kullanılması, verimlilik ve performansta düşme ve işe daha az zaman ayırmaya neden olabilir. Bunun sonucunda iş görme borcunun ihlali gündeme gelebilir. Çünkü işçinin iş sözleşmesinden doğan temel borcu işin görülmesi borcudur¹. İşçinin bu yükümlülüklerini ihlal etmesi durumunda yazılı bildirim veya uyarılar yapılır². Aksi halde *işçinin yapmakla yükümlü olduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi* (İK, m.25/II-h) nedeniyle işverenin iş sözleşmesini derhal feshetme hakkı gündeme gelebilecektir. İşçi, iş

¹ Borçlar Kanunu'nun (BK) 320. maddesinin 1.fıkrasına göre, "*Hilafı mukaveleden veya hal icabından anlaşılmadıkça işçi taahhüt ettiği şeyi kendisi yapmaya mecbur olup başkasına devredemez*". Ayrıntılı bilgi için bkz. ZEVKLİLER Aydın/HAVUTÇU Ayşe, **Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri**, Ankara-2007; CEVDET Yavuz, **Türk Medeni Kanunu-Borçlar Kanunu**, Ankara-2008, s.560 vd; SÜZEK, Sarper, **İş Hukuku**, İstanbul-2008, s.293 vd. NARMANLIOĞLU, Ünal, **İş Hukuku (Ferdî İş İlişkileri)**, İzmir-1998, s.196-197; ÇELİK, Nuri, **İş Hukuku Dersleri**, İstanbul-2008, s.127 vd; ESENER, Turhan, **İş Hukuku**, Ankara-1978, s.153-154. İşçinin ölümü halinde de bu borç mirasçılara geçmez (BK, m.347). İşçinin iş görme edimini şahsen yerine getirmesi zorunludur. ÇELİK, s. 128.

² Uyarı sözlü veya yazılı olabilir. Ancak ispat kolaylığı açısından yazılı yapılması önerilir. Y9HD, 30.04.1993, E.1993/11655, K.1994/7375, **Tekstil İşveren dergisi**, Mart-Nisan-1994, s.18; Y9HD, 04.11.1998, GÜNAY, Cevdet İlhan, **Şerhli İş Kanunu, C:1**, Ankara-1998, s.1860; Y9HD, 08.03.2000; Y9HD, 16.03.2005, E.2005/9-88, K.2005/157, Kamu-İş, **Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları**, 2000-2005, Ankara-2006, s. 330.

görme borcunu *özenle yerine getirmek* zorundadır (Borçlar Kanunu, m.321)³.

Ayrıca 4857 sayılı İş Kanununun (İK) 25. maddesinin II. fıkrasının (1) bendi “*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*” hükmüyle işçinin özen yükümlülüğüne işaret etmiştir⁴.

³ Özen borcu genel olarak Borçlar Kanununun 321. maddesinde düzenlenmiştir. BK'nun 321. maddesinin 1. fıkrasına göre, işçinin iş güvenliğinin tehlikeye düşmemesi, işyerindeki mal ve eşyanın hasar veya kayba uğramaması için gereken özeni göstermesi gerekmektedir. Bkz. ÇELİK, s.129 vd; SÜZEK, **İş Hukuku**, s.298; DEMİR Fevzi/DEMİR Gönenç, “*İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması*”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:11, S:1, 2009, s.9 vd.

⁴ Belirtelim ki işçinin özen yükümlülüğünün objektif bir ölçüsü bulunmamaktadır. Özenin derecesi sözleşmeye göre tayin olunur ve işçinin o iş için gereken mesleki bilgisi, eğilimi ve nitelikleri göz önünde bulundurulur. SÜZEK, **İş Hukuku**, s.291, EYRENCİ Öner/TAŞKENT Savaş/ULUCAN Devrim, **Bireysel İş Hukuku**, İstanbul-2004, s.96; Nitekim Yargıtay da verdiği kararlarında işçinin özen yükümlülüğünün mahkemece araştırılması gerektiğinden bahisle, “Doğru sonuca varılabilmesi için öncelikle boya yıkama makinesinde kullanılan kimyasalları belirtir reçetelerin kim tarafından hazırlandığı, davacının uyguladığı reçetenin hangi mala ait olduğunu bilecek durumda olup olmadığı, bu konuda gerekli eğitimi alıp almadığı, yaptığı iş için bilgi ve becerisinin yeterli bulunup bulunmadığı tespit edilmeli, bundan sonra aynı bilirkişi heyetinden ya da re'sen oluşturulacak başka bir bilirkişi kurulundan alınacak raporla davacının olayda kusurunun bulunup bulunmadığı hiç bir tereddüde yer vermeyecek şekilde belirlenip oluşacak sonuç uyarınca bir karar verilmelidir” demektedir. Y9HD, 27.02.2008, E.2007/9302, K.2008/2652, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.336-337; İşin özenle ifa edilmemesi işçinin sorumluluğuna yol açar. Özen borcuna aykırılık, sözleşme ilişkisinin ihlali anlamına gelmektedir. Burada kusurun derecesinin bir önemi yoktur. Zira BK, m.321/2 hükmüne göre, işçinin “*kasıt, ihmâl ve dikkatsizlik ile iş sahibine verdiği zarardan mesul...*” olduğu açıkça hükme bağlanmıştır.

İşçinin iş görme borcu yanında, *sadakat yükümlülüğü* de bulunmaktadır. Bunun sonucu olarak işverenin iş ve işyeri ile ilgili hukukten haklı menfaatlerini korumak ve işverene zarar verici ve onu risk altına sokabilecek davranışlardan uzak durmak zorundadır⁵. İşçinin sadakat yükümlülüğünün konusunu oluşturan “*yapma borcu*”, öncelikle işverenin ve işyerinin çıkarlarının korunması biçiminde ortaya çıkar⁶. “*Yapma borcu*”nun bir sonucu olarak, işçinin işine düzenli bir biçimde devam etmesi, işverenin emir ve talimatlarına uygun olarak iş görme borcunu yerine getirmesi ve özellikle işini özenle yapması gerekmektedir⁷. Sadakat borcu işçiye “*yapmama borcu*” da yüklemektedir. Özellikle sırrı açıklamama⁸, rekabet etmeme yükümlülüğü, bu nitelikte borçlardandır. İşçi, iş sözleşmesinden doğan iş görme borcunun ifası sırasında öğrendiği, iş, işyeri ve diğer işçiler ile ilgili bilgileri, ticari ve mesleki sırları üçüncü kişilere açıklamamalıdır⁹.

⁵ İşçinin sadakat borcu yalnızca işveren ile ilgili değil, işyeri ile de ilgilidir. İşçi ile işveren arasındaki ilişkinin sadece maddi değeri olan meta olarak görüldüğü dönemlerde böyle bir borcun varlığı kabul edilmiyordu. bkz. DEMİR/DEMİR, s.3 vd.

⁶ DEMİR/DEMİR, s.4.

⁷ DEMİR/DEMİR, s.4.

⁸ Sır saklama borcu sözleşmenin kurulması ile başlar. Ancak sözleşme kurulmadan önce de söz konusu olabilir. Örneğin işçinin sözleşme görüşmeleri sırasında öğrendiği ticari ve mesleki sırlar, sonradan sözleşme kurulmasa dahi başkalarına açıklanması sözleşmenin görülmesinde kusur (culpa in contrahendo) sebebiyle tazminat yükümlülüğü doğurur. DEMİR/DEMİR, s.24; İş sırrının korunması konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. UŞAN M.Fatih, **İş Hukukunda İş Sırrının korunması**, Ankara-2003, s.1 vd.

⁹ NARMANLIOĞLU, **İş Hukuku**, s.206, SÜZEK, **İş Hukuku**, 291. Belirtelim ki, işçinin iş görme borcu, sadakat borcu ve işi özenle yapma yükümlülükleri kendisi tarafından yerine getirilecektir. EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.90; İşçi kendisine bırakılan malzemeyi özenle kullanmalı ve bunları herhangi bir tehlikeye karşı koruma amacıyla gerekli her türlü önlemi almalıdır. Bu mallar yalnızca işverene ait olan mallar olmak zorunda değildir. Aynı zamanda işverenin ilişki içinde olduğu mülkiyeti 3. kişileri ait, mallara karşı da aynı borcun yerine getirilmesi zorunludur. NARMANLIOĞLU, **İş Hukuku**, s.201; DEMİR/DEMİR, s.9.

Geçici iş ilişkisi¹⁰ yoluyla¹¹, geçici işveren yanında çalışmakta olan işçinin de gerek iş görme borcu gerek bu borca bağlı özen yükümlülüğünden¹² istisna tutulması söz konusu değildir.

İnternetin özel amaçlı kullanımı, hem iş görme borcu¹³, hem sadakat borcu hem de özen gösterme borcu ile yakından ilgili olduğundan çalışmamız bakımından bu kavramlara kısaca değindikten sonra internet kavramı ve internetin özel amaçlı kullanımı hakkında bilgi vermek mümkündür.

¹⁰ Geçici iş ilişkisinin kurulmasıyla işçinin, kendi işverene karşı iş sözleşmesiyle üstlendiği iş görme borcu, geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı ifa edilecektir. Gerçekten de 4857 sayılı Kanun 7. maddesinde geçici iş ilişkisinin kurulması için gerekli şartlar ortaya koyulurken bu husus "...iş görme edimini yerine getirmek üzere..." ifadesiyle vurgulanmak istenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. AKYİĞİT Ercan, **İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi**, Ankara-1995; ARSLANOĞLU, Mehmet Anıl, **İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, Legal Yayınevi, İstanbul-2005; SÜZEK, **İş Hukuku**, s.255 vd; EKMEKÇİ Ömer, "4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", **Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı:2, 2004, s.369; SERİN İlhan, "4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisi", **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2005, S:7, s.1069; BENLİ Abdurrahman/YİĞİT Yusuf, "4857 Sayılı İş Kanununa Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları", **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:8, S:4, 2006, s.1 vd; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.96.

¹¹ 4857 sayılı İş Kanunu 7. maddesinin 1. fıkrasına göre; "İşveren devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi....başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur".

¹² İşçinin kusuru sebebiyle verdiği zarardan dolayı geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumlu olacağı özen borcu çerçevesinde, 4857 sayılı Kanunun 7/4. maddesinde de ifade edilmiştir. Buna göre, "işçi, işyerine ve işe ilişkin olup kusuru ile sebep olduğu zarardan geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumlu..." olacaktır.

¹³ İşçinin çalışma saatlerinin büyük bir bölümünü interneti özel amaçlarla kullanmakla geçirmesi iş görme borcunun ihlalini gündeme getirebilecektir. Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi, 26.10.2004, S:6, Sa 348/03, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/7, s.310

II. İNTERNET KAVRAMI

İnternet, birçok bilgisayar sisteminin birbirine bağlı olduğu, dünya çapında yaygın olan ve sürekli büyüyen bir iletişim ağıdır. İnternet, insanların her geçen gün gittikçe artan "üretilen bilgiyi saklama/paylaşma ve ona kolayca ulaşma" istekleri sonrasında ortaya çıkmış bir teknolojidir. Bu teknoloji yardımıyla pek çok alandaki bilgilere insanlar kolay, ucuz, hızlı ve güvenli bir şekilde erişebilmektedir. İnternet'i bu haliyle bir bilgi denizine, ya da büyükçe bir kütüphaneye benzetebiliriz. Bugün yaygın iletişim ağı nedeniyle nüfusun büyük bir bölümü internet teknolojisinden yararlanabilmektedir. Teknolojinin gelişmesi, rekabet koşullarında meydana gelen gelişmeler işyerlerinde de internetin kullanımını yaygın hale getirmiştir¹⁴. İnternet kullanımı, işin görülmesinde ve çalışanların bilgi ve becerilerinin geliştirilmesinde sayısız faydalar sağlarken; diğer taraftan da sosyal paylaşım sitelerinin yaygınlaşması ve zamanı boşa harcaması riski nedeniyle çalışanların verimliliğini de olumsuz biçimde etkilemektedir. Bilgi güvenliğinin de öneminin artması nedeniyle, internet kullanımı gizlilik açısından da birçok sorunu beraberinde getirebilmektedir. Bu sorunlara bağlı olarak işverenler internetin işyerinde kullanımını önemli ölçülerde sınırlamakta hatta bazı sosyal paylaşım sitelerine (facebook, twitter gibi) erişimi yasaklamaktadır¹⁵. İşyerinde internetin varlığı

¹⁴ Birçok kullanıcı için e-posta iletişimi iş ve günlük yaşam içerisinde vazgeçilmezler arasına girmiş ve bilgisayar kullanımında yapılan en önemli etkinlik haline gelmiştir. Wall Street Journal'ın bir raporuna göre ortalama bir ofis çalışanı gününün ortalama 50 dakikasını e-posta yazışmaları ile geçirirken üst düzey yöneticiler ise günde yaklaşık 4 saati e-posta almak, göndermek ve okumak için harcamaktadır. ÜLGEN Halil İbrahim/SAĞIROĞLU Şeref/YÜNCÜ Selma, "Güvenli Bir E-Posta Uygulaması: Gü-Posta", <http://www.Ueimzas.gazi.edu.tr/pdf/bildiri/67.pdf> (ET: 01.03.2010).

¹⁵ Özellikle yurt dışında önemli birçok kurum ve kuruluş, işyerinde internet ve e-posta kullanımı ile politikalar hazırlamakta ve uygulanmasını da sıkı bir şekilde takip etmektedir. Amerikan Yönetim Derneği (American Management Association), US News & World Report ve The Policy Institute tarafından yürütülen bir araştırmaya göre işverenlerin %81'inin yazılı bir e-posta politikası bulunmaktadır. Yine aynı raporda işverenlerden %47'sinin çalışanların e-posta trafiğini gözlemlediği ve %56'sının,

bakımından en önemli sorun çalışanların verimliliğinin olumsuz etkilenmesidir.

III. İNTERNETİN ÖZEL AMAÇLA KULLANILMASI

İşyerinde¹⁶ internet kullanımı işin gereği olabileceği gibi, çalışanların özel amaçlı kullanımları ile de ilgili olabilir. Gerçekten de işyerlerinde internet teknolojisi yoğun bir şekilde kullanılmaktadır¹⁷. İşverenin işyeri ihtiyaçları ve işin görülmesi ve iş bağlantıları açısından

organizasyonun e-posta sisteminin kişisel amaçlı kullanımını sınırlandırmak için, çalışanların elektronik ortamdaki davranışları ile yeteri kadar ilgilendikleri ortaya konulmaktadır. Çalışanların işyerlerinde e-posta kullanımı ile ilgili bu politikalara uymamaları durumunda ciddi yaptırımlarla karşılaşmaları söz konusu olabilmektedir. Örneğin New York Times şirketi Norfolk Virginia’da iş gücünün %10’undan fazlasını, şirketin e-posta politikasını ihlal ettikleri için işten çıkarmıştır. ÜLGEN/SAGIROĞLU/YÜNCÜ, <http://www.ueimzas.gazi.edu.tr/pdf/bildiri/67.pdf> (ET:01.03.2010)

¹⁶ 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesinin 2. ve 3. fıkrasında işyeri kavramı tanımlanmıştır. Buna göre, “İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır (m.2/2). İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür (m.2/3). Ayrıntılı bilgi için bkz. ÇELİK, s.54; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.46; SÜZEK, **İş Hukuku**, s.173 vd. Özel amaçla internet kullanımının iş ilişkisine etkisi yalnızca 4857 sayılı Kanun’un işyeri kavramına getirdiği kapsam bakımından düşünülmemelidir. Diğer İş Kanunları (Borçlar Kanunu, Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu) bakımından da kapsama giren işyerlerinde özel amaçlı kullanımın iş ilişkisine etkisinden söz edilebilecektir.

¹⁷ TÜİK-Girişimlerde Bilişim Teknolojileri Kullanımı Araştırması-2009’a göre, Ocak ayı içerisinde bilgisayar kullanımı % 90.7, internet kullanımı % 88.8; web sayfası sahipliği ise % 58 şeklinde gerçekleşmiştir. TÜİK Haber Bülteni, S:202, 20 Kasım 2009, www.tuik.gov.tr (ET: 08.03.2010). Aynı oranlar bilgisayar, internet kullanımı ve web sayfası sahipliği bakımından sırasıyla 2005 yılında % 87.6, % 80.4, % 48.2; 2007 yılında % 88.7, % 85.4 ve % 63.6; 2008 yılında % 90.7, % 98.2, % 62.3 şeklinde gerçekleşmiştir.

kurduğu internet ağı, rekabet edebilirliğin önemli bir gereğidir¹⁸. Burada önemli olan internet kullanımının amacı doğrultusunda olması, çalışanın özel amaçlı kullanmamasıdır¹⁹. Ancak çalışana tahsis edilmiş bir bilgisayara bağlı internet ağının özel amaçlı kullanımının sınırlarının nerede başlayacağı ve nerede biteceğinin tayini önem arz etmektedir. Her çalışan şüphesiz bir elektronik posta (e-mail)²⁰ adresine sahiptir ve birçok sosyal paylaşım sitesine de üye olmaktadır. Hatta işyerinde çalışanların internet kullanımı bazen işverenlerin yararına da olabilir. Zira çalışanların faturalarını yatırmaya bankaya gitmek yerine internet aracılığı ile yatırmayı, elektronik bankacılık yoluyla kira ve benzeri diğer giderlerini internet bankacılığı ile ödemesi işyerinde zaman kaybının oluşmasının da önüne geçmiş olacaktır. Her çalışanın bilgisayarını ilk açtığı anda kendisine gelen e-mailleri kontrol etmesi, yanıt yazması da bir özel amaçlı kullanım olarak değerlendirilebilir.

İşçinin interneti özel amaçlı kullanımının tespitinde kullanım niyeti önem taşımaktadır²¹. Bu anlamda önemli olan işçinin internet bağlantısını iş görme edimini yerine getirme amacıyla kullanmış olmasıdır. İş görme ediminin yerine getirildiği esnada, iş görme amacı doğrultusunda hareket edilirken, istemeden de olsa bağlantılı başka sayfalara ulaşılması özel amaçlı kullanım olarak değerlendirilmemelidir.

¹⁸ OKUR Zeki, “İşyerinde İşçinin Bilgisayar ve İnternet’i Özel Amaçlı Kullanımının İş İlişkisine Etkisi” **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:8, S:2, 2005, s.47 vd.

¹⁹ Karşılaştırmalı hukuk açısından işyerlerinde internetin özel amaçlı kullanımı hakkında istatistiki bilgi için bkz. OKUR, s.47; Amerikan hukukunda işverenlerin, işçilerin internet ve e-mail faaliyetleri üzerinde mutlak bir denetim hakkı bulunduğu kabul edilmektedir. GEÇER Bekir, “E-Mailler Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, www.iskanunu.com (ET:01.03.2010).

²⁰ E-Mail’in anlamı “*Electronic Mail*”dir Türkçe anlamı ise “*Elektronik Posta*”dır ve kısaltması da E-Posta’ dır, yada E-Mektup’dur. Elektronik iletişim ağı üzerinden gönderilen ve internete veya kullanıcının bilgisayarına kaydedilen her türlü yazı, ses, resim ya da dil iletileri e-mail (posta) olarak isimlendirilir. www.internetdevri.com. (ET:08.03.2010).

²¹ OKUR, s.50.

İnternetin iş ile ilgili kullanımı, işçinin yapmakla yükümlü olduğu iş alanıyla ilgili olmalıdır. Hatta işçi tarafından internetin doğrudan işle ilgili olmayıp, dolaylı olarak işi ilgilendiren amaçlar doğrultusunda kullanılmasının, örneğin firmanın müşterileri ile bağlantısının ya da firma imajının güçlendirilmesi amacıyla müşterilere özel içerikli mailler yazılmasının veya internet sistemi ile çalışmayı öğrenmek amacıyla araştırmalar yapılmasının özel amaçlı kullanım olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir²².

A. İnternetin Özel Amaçlı Kullanımının Sınırlandırılmasının Sebepleri ve Sınırlamaya İlişkin Düzenlemeler

1. Özel Amaçlı İnternet Kullanımının Sınırlanmasının Başlıca Sebepleri

İşverenler işyerinde iş amaçlı olarak oluşturdukları internet sisteminin, özel amaçlı kullanımını çoğunlukla yasaklamakta veya kullanıma sınırlamalar getirmektedir²³. Gerçekten de çalışanlar özel amaçlı kullanım esnasında üye oldukları *paylaşım siteleri* veya *msn* aracılığı ile kurdukları ilişkiler neticesinde pek çok bilgiyi paylaşabilmekte hatta bu bilgiler işyerinin güvenliğini tehlikeye düşürebilecek boyutlara varabilmektedir. Zira bu esnada birçok bilgi farkında olmadan üçüncü kişilerle paylaşılabilir. Üçüncü şahıslar bu bilgiler sayesinde birçok veri elde etmekte ve şirketin zor durumda olup olmadığını bile öğrenebilmektedirler. Özellikle işverenin mesleki sırlarına vakıf olan çalışanlar açısından bu durum daha büyük tehlike arz etmektedir. E-posta kullanımında gerekli önlemlerin alınmaması durumunda, özellikle kullanıcının adını ve parolasını elde ederek, kişisel bilgilere erişme fırsatı veren kimlik hırsızlığına yönelik saldırılar, gönderici ile alıcı arasındaki mesaj trafiğinin casus yazılımlar ile dinlenmesi, izinsiz erişim yoluyla gönderilen mesajın içeriğinin değiştirilmesi, e-posta mesajlarının yedeklenmesi yoluyla sistem yöneticisine erişme, çalışanların göstermeleri gereken özeni göstermemeleri neticesinde mesaj trafiğinde saldırganlar (hackers,

²² OKUR, s.51.

²³ TAILLON Gregory, "Controlling Internet Use in the Workplace" <http://www.nysscpa.org/cpajournal2004/704/perspectives/p16.htm> (ET: 28.03.2010).

newbie, crackers vb kişiler) tarafından gizliliğin ve bütünlüğün ihlal edilmesine sebep olunması, e-posta hizmetlerinin verilmesi sırasında sahtecilik, aldatma, mesaj başlığının ve içeriğinin değiştirilmesi vb pek çok yöntem kullanılarak farklı kaynaktan, farklı içerikli mesaj gönderilmesi yoluyla alıcı ve göndericinin yanıltılması gibi bir takım istenmeyen durumların ortaya çıkmasına neden olunması kaçınılmaz olacaktır. Bu tehditlerin özellikle iş amaçlı kullanılan e-posta trafiğinde yaşanması doğabilecek zararları daha da arttırmaktadır.

Ayrıca özel amaçlı internet kullanımı işyerinde çalışanların zamanı verimsiz kullanmalarına yol açabilmekte ve çalışma süresinin internet başında harcanmasına sebep olabilmektedir.

Yukarıda belirtilen sebeplerden dolayı, internetin özel amaçlı kullanımı, işçinin iş görme borcu, sadakat borcu ve işi özenle yapma borcunun ihlalini gündeme getirebilir.

2. Özel Amaçlı İnternet Kullanımının Sınırlanmasına İlişkin Düzenlemeler

İşverenin, işyerinde internet kullanımına iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi (TİS), personel yönetmeliği ve işyeri uygulamaları yoluyla ile sınırlamalar veya yasaklamalar getirmesi mümkündür. İşyerinde internetin özel amaçlarla kullanılmasını sınırlayan bir yasal düzenleme olmamakla birlikte, hukukun temel kaideleri, 4857 sayılı İş Kanunu'nun işçiye yüklediği yükümlülükler ve işverenin yönetim hakkı çerçevesinde soruna çözüm getirmek mümkün görünmektedir. Zira işveren yönetim hakkı çerçevesinde, kanun, TİS ve diğer düzenlemeler sınır getirmediği, işin akışını düzenlemek ve işçiye talimat vermekte serbesttir²⁴. İşçinin de talimatlara uyma borcu bulunmaktadır²⁵. Yani işveren kanun, TİS ve iş sözleşmesi sınırları içinde kalmak suretiyle, işyerinde işin görülmesi amacıyla tahsis edilen internetin kullanımına iş sözleşmesi veya TİS ile düzenleme ve sınırlamalar getirmeye yetkilidir²⁶. Bu genel açıklamanın ardından özel amaçlı internet kullanımının sınırlarını belirleyen başlıca iş

²⁴ SÜZEK Sarper, “İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları”, Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara-1998, s.225-226.

²⁵ ÇELİK, s.303, SÜZEK, Yönetim Hakkı, s.226.

²⁶ OKUR, s.52.

hukuku kaynaklarını, özelliklerini ve aralarındaki ilişkileri kısaca açıklamakta yarar bulunmaktadır.

a) İş Sözleşmesi

İş sözleşmesi, her iki tarafa da karşılıklı borç yükleyen sözleşmeler grubunda yer alır. Bu niteliğiyle Borçlar Kanunu'nda (m.313 vd) düzenlenmekte, bu Kanunun sözleşmelerle ilgili genel kurallarına tâbi bulunmaktadır²⁷. İş sözleşmeleri, bireysel iş ilişkisinin temelini oluşturur ve bu ilişkiye uygulanacak çalışma koşullarını belirleyen başlıca kaynak niteliğini taşır²⁸. İş sözleşmesinin tarafları, bu sözleşme ile çalışma süresi, ücret, izin süresi gibi konuları mevzuatın emredici hükümlerini göz önünde bulundurarak belirler ve kendilerini bağlayıcı kurallar koyarlar²⁹.

İş sözleşmesi, yalnızca sözleşmenin tarafları olan işçi ile işveren arasında hüküm ifade ettiği için, subjektif ve özel nitelikte bir hukuk kaynağıdır³⁰. İşçi ve işverenin sözleşme özgürlüğü iş mevzuatındaki mutlak ve nispi emredici hükümlerle sınırlandırılmıştır³¹.

²⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENYÜZ Doğan, **Borçlar Hukuku, Genel ve Özel Hükümler**, Ekin Kitabevi, Bursa-2005, s.228-239; AKINTÜRK Turgut, **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri**, Beta Yayınevi, İstanbul-2004, s.271-272; Ancak bu sözleşmenin kurduğu hukuki ilişkiye insanî, ahlaki değerler adına atfedilen anlamı onu, diğer sözleşmelerden farklılaştırmakta ve Borçlar Hukuku alanından İş Hukuku alanına aktarılmasına ve İş Hukuku'nun da temel kavramı, kurumu olarak ele alınmasına yol açmaktadır. MOLLAMAHMUTOĞLU, **İş Hukuku**, Ankara-2004, s.194.

²⁸ SÜZEK, **İş Hukuku**, s.50.

²⁹ SÜMER, Halûk Hâdi, **İş Hukuku**, Konya-2008, s.12-13; SÜZEK, **İş Hukuku**, s.50; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.28; ŞAKAR Müjdat, **İş Hukuku ve Uygulaması**, 6.b., İstanbul-2005, s.27; UŞAN, M.Fatih, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, C:1, İş Hukuku**, Ankara-2006.

³⁰ Bkz. SÜMER, 13; AKYİĞİT Ercan, **İçtihatlı ve Açıklamalı İş Kanunu Şerhi, 1.Cilt, 2.b.**, Ankara-2006, s.396; DEMİR Fevzi, **Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması**, İzmir-2003, s.24 vd; MOLLAMAHMUTOĞLU, **İş Hukuku**, s.193; NARMANLIOĞLU, **İş Hukuku**, s.131 vd;

³¹ SÜZEK, **İş Hukuku**, s.50.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 8. maddesinin 1. fıkrasına göre, “İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak³² iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir”. Ayrıca aynı Kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasında da “işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir” hükmüne yer verilmiştir³³.

Çalışma koşulları açısından başlıca kaynak olan iş sözleşmesi yazılı olarak kurulabileceği gibi, sözlü olarak da yapılabilir. Hatta zımnen (örtülü) dahi kurulabilir³⁴.

Taraflar arasında yazılı iş sözleşmesinin yapılması durumunda özel amaçlı internet kullanımına ilişkin sınırlayıcı düzenlemelerin açıkça kararlaştırılması mümkündür. İş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması durumunda çalışma koşulları bakımından bir sorun olmasa da; özellikle yazılı yapılmayan durumlarda işçi ile işveren arasında sözle dahi kurulması mümkün olan bir sözleşmenin sonucunda, işçinin çalışma koşullarından ve konumuz bakımından da özel amaçlı internet kullanımına ilişkin sınırlamalardan nasıl haberdar olacağı önemli bir sorundur. Belirtelim ki, İK'da, yazılı iş sözleşmesi yapılmayan durumlarda işverene, işçiye genel ve özel çalışma koşullarını gösteren bir belge verme yükümlülüğü getirilmiştir (İK, m.8/son). Hükme göre,

³² Zira çalışanın, çalıştırana bağımlılığı söz konusu değilse yani, çalışan kişi, çalıştırının otoritesi altında, onun vereceği emir ve talimatlara göre iş görmek zorunda değilse iş sözleşmesinden söz etmek mümkün değildir. EKONOMİ Münir, **İş Hukuku, C.1 Ferdi İş Hukuku**, İstanbul-1987, s.14; REİSOĞLU Seza, **Hizmet Akdi**, Ankara-1968, s.51; DEMİRCİOĞLU Murat, **Sorularla Yeni İş Yasası**, İstanbul-2003, s.36; NARMANLIOĞLU, **İş Hukuku**, s.135; ÇELİK, s.73.

³³ 1475 sayılı Eski İş Kanunu'nda iş sözleşmesinin tanımına yer verilmemişti. Bu dönemde yapılan tanım ve açıklamalar için bkz. NARMANLIOĞLU, **İş Hukuku**, s.132 vd; MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi, **Hizmet Sözleşmesi**, Ankara-1995, s.12-13.

³⁴ Ancak bazı durumlarda iş sözleşmelerinin yazılı yapılması zorunludur. Bir yıl ve daha uzun süreli belirli süreli iş sözleşmeleri, Deniz İş Kanunu (m.5), Basın İş Kanunu (m.4) uyarınca yapılan iş sözleşmeleri, takım sözleşmeleri (İK, m.16/2), çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş ilişkileri (m.14) yazılı yapılmak zorundadır. Bunun dışında iş sözleşmeleri kural olarak herhangi bir şekle bağlı değildir (İK, m.8/1; BK, m.314/1).

“Yazılı sözleşme yapılmayan hallerde işveren işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlüdür. Süresi bir ayı geçmeyen belirli süreli iş sözleşmelerinde bu fıkra hükmü uygulanmaz. İş sözleşmesi iki aylık süre dolmadan sona ermiş ise, bu bilgilerin en geç sona erme tarihinde işçiye yazılı olarak verilmesi zorunludur”. Dolayısıyla yazılı iş sözleşmesi yapılmayan durumlarda da işverenin, İK’nun 8. maddesinin son fıkrası gereğince iş ilişkisinin kurulmasından itibaren iki aylık süre içinde genel ve özel çalışma koşullarını gösteren yazılı bir belgeyi işçiye verme zorunluluğu bulunmaktadır³⁵.

b) Toplu İş Sözleşmesi

TİS, işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan ve toplu düzeyde iş ilişkilerini düzenleyen hukuk kaynağıdır³⁶. Toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmelerinden farklı olarak çok sayıda işçiyi ilgilendiren, objektif ve genel nitelikli düzenlemeler içermektedirler³⁷. Özel amaçlı internet kullanımına ilişkin düzenlemelere toplu iş sözleşmelerinde de yer verilebilir.

İş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesi hükümlerine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesi hükümleri alır (TİSGLK, m.6/1). Dolayısıyla işçinin

³⁵ İşverenin iş koşulları hakkında çalışanları bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. GÜZEL Ali/ UGAN Deniz/ERTAN Emre, “Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda İşverenin Çalışma Koşulları Hakkında İşçileri Bilgilendirme Yükümlülüğü”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:9, Özel Sayı, 2007, s.43 vd; YİĞİT Yusuf, “İşverenin Çalışanlara İş Koşulları Hakkında Bilgi Verme Yükümlülüğü”, **Çalışma ve Toplum**, 2009/4, s.79 vd.

³⁶ TİS hakkında ayrıntılı bilgi için bkz; DEMİR, **İş Hukuku ve Uygulaması**, s.282 vd; TUĞ Adnan, **Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi**, Ankara-1996, s.6 vd.

³⁷ ÇELİK, s.489 vd; DEMİR, **İş Hukuku ve Uygulaması**, s.282 vd; SÜMER, s.227 vd; TUĞ, s.6 vd.

interneti özel amaçlı kullanıma ilişkin hem toplu iş sözleşmesinde hem de iş sözleşmesinde düzenleme bulunuyor ve iş sözleşmesindeki düzenleme toplu iş sözleşmesindeki hükme aykırılık teşkil ediyorsa, iş sözleşmesindeki hüküm değil, toplu iş sözleşmesindeki hükmün uygulanması gerekecektir. Ancak iş sözleşmesinde yer alan hüküm işçinin lehine ise, o takdirde iş sözleşmesi hükmünün uygulanması gerekir (TİSGLK, m.6/2)³⁸.

c) İşyeri İç Yönetmeliği

Taraflarca iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde işyerinde özel amaçlı internet kullanımına ilişkin hükümlere yer verilmemiş olsa da iç yönetmeliklerde bu hususa ilişkin düzenlemeler getirilmesi mümkündür. Ayrıca iş sözleşmesi veya TİS'nde genel olarak değinilmiş olan özel amaçlı internet kullanımının sınırlarının daha geniş düzenlemelerle iç yönetmeliklerde belirtilmesi söz konusu olabilir.

İç yönetmelikler işverence *tek taraflı* olarak hazırlanan, işyerinde uygulanacak genel ve yeknesak çalışma koşullarını içeren düzenlemelerdir³⁹. Bunlar işyerinin bütününde veya bir bölümünde çalışma koşullarını, mevcut ya da gelecekteki çalışanlar açısından *kişiyeye özgü niteliklerden bağımsız ve genel bir biçimde* belirlerler. İç yönetmelik kurallarının hukuki bir değer taşıyabilmesi için bunların işverence iş sözleşmesinin kurulmasından önce yazılmış ve işçiye *bildirilmiş* olması gerekir⁴⁰.

İç yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesi kurulmadan önce çalışanlara bildirilmesiyle, çalışanların iç yönetmeliğin içeriği hakkında bilgi sahibi olması sağlanmış olur. Böylece işçi, işyerinde uygulanmakta

³⁸ Söz konusu hüküm, işçiyi koruma amacına yönelik olması nedeniyle emredici niteliğe sahiptir, taraflarca aksi kararlaştırılamaz. SÜMER, s.245.

³⁹ **Süzek**, İş Hukuku, s.50; "*Davalının sunduğu ve çalışanların uymakla yükümlü banka etik kurallarının 20. maddesinde, çalışanların "Adalet, doğruluk, dürüstlük... güvenilirlik ve sosyal sorumluluk prensiplerine aykırı davranışlarda bulunmayacağı ve "Bankaya ait varlıkları ve kaynakları verimsiz ve amaç dışı kullanmayacağı" kurallarına yer verilmiştir. Bu etik kurallar iş sözleşmesinin eki niteliğindedir*". Y9HD, 04.05.2009, E.2008/36305, K.2009/12393 **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2009/4, S:23, s.272.

⁴⁰ MOLLAMAHMUTOĞLU, **İş Hukuku**, s.57; SÜZEK, "*İç Yönetmelikler*".

olan *genel iş koşulları* hakkında bilgi sahibi olacaktır. İç yönetmeliğin işyerinin herhangi bir yerinde asılı olması, işçinin bilgisine sunulmuş sayılması bakımından yeterli olmayacaktır⁴¹. Zira iş sözleşmesinin kurulması aşamasında işçinin işyerinde asılı olan çalışma koşullarını kolayca görme ve inceleme olanağı yoktur⁴².

Ancak genel iş koşulları hakkında herhangi bir güçlükle karşılaşmaksızın bilgi edinmek mümkün ise durum farklıdır. Bunu sağlamanın en güvenilir yolu, genel iş koşullarını basılı bir metin olarak işçiye vermektir⁴³.

Uygulamada bazı işyerlerinde iç yönetmelikler iş sözleşmesi yapılırken işçilere gösterilmekte, okutulmakta ve kabul ettiklerine dair yazılı belge alınmaktadır. İç yönetmelik hükümleri ancak işçinin önceden bilgisine sunulması ve her bir işçinin açık veya örtülü kabulü ile geçerli hale gelir ve bağlayıcılık kazanır⁴⁴.

d) İşveren Talimatları

Çalışma koşullarına ilişkin düzenlemelerin boş kısımlarının doldurulmasına⁴⁵ ilişkin diğer bir uygulama da işyerinde yapılan işin nerede, ne zaman, nasıl yapılacağını düzenleyen veya yöntem ya da tekniğini gösteren işveren talimatlarıdır⁴⁶. Günlük çalışma süresinin

⁴¹ MOLLAMAHMUTOĞLU, *İş Hukuku*, s.57; SÜZEK, *İş Hukuku*, s.52; SÜZEK, “*İç Yönetmelikler*”, s.186; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.29.

⁴² Konuyu “mesai kaideleri” başlığı altında 315. maddesinde düzenleyen Borçlar Kanunu, “Sinai veya ticari bir teşebbüste, iş sahibi tarafından mesai veya dahili bir intizam için muttarit bir kaide ittihaz edilmiş ise bunlar evvelce yazılmış ve işçiye dahi bildirilmiş olmadıkça işçiye bir borç tahmil etmez” diyerek, iç yönetmeliğin içeriği konusunda işverenin işçinin bilgi edinmesini sağlamak üzere kendisine düşeni yapmış olması gerektiğini dile getirmiştir.

⁴³ SÜZEK, *İş Hukuku*, s.52; SÜZEK, “*İç Yönetmelikler*”, s.187.

⁴⁴ SÜZEK, *İş Hukuku*, s.52.

⁴⁵ Bu nedenle sözleşmelerde genel esasları ile düzenlenen iş koşulları, işverenin yönetim hakkına dayanarak verdiği emir ve talimatlar ile şekillenir ve somutlaşır. SÜMER, s.14.

⁴⁶ SÜMER, s.14; ŞAKAR, s.27; SÜZEK, *İş Hukuku*, s.60; İşçinin borçları iş sözleşmesinde belirtildiği ölçüde, yönetim hakkının içeriği ile daralır. Yani

başlangıç ve bitiş saatlerini, ara dinlenmesinin nasıl uygulanacağını, yıllık ücretli izinlerin kullanılma zamanını belirleyen veya işyerinde işin dağıtımına ilişkin veya kullanılacak araç (bilgisayar-internet), gereçler ve teknikler konusunda verilecek talimatlar bu tür talimatlar arasında sayılmaktadırlar.

Özel amaçlı internet kullanımına ilişkin olarak da işveren talimat yayımlayabilir ve bunları işçinin bilgisine sunabilir.

Bireysel talimatlar, talimatın işçiye *bildirilmesiyle* yürürlüğe girerler⁴⁷. İşçi işverenle karşı karşıya bulunmuyorsa, talimat ancak yöneltildiği kişinin egemenlik alanına geçtiği anda hukuki sonuç doğurur. Genel talimatlar ise yöneltildiği topluluğun kolayca görüp okuyabileceği bir yerde duyurulmakla diğer bir deyimle *aleniyet kazanmakla* yürürlüğe girerler⁴⁸. Ancak uygulamada Yargıtay, genel bir talimatın sonuç doğurabilmesi için onun aleniyet kazanmasını yeterli bulmamakta, sözleşme koşulu haline gelmesini zorunlu görmektedir⁴⁹.

Bu talimatlar yürürlükten kaldırılırken de, işçinin bilgisine sunulmalıdır. Bu durum aynı zamanda İK'nun 22. maddesinde belirtilen *değişiklik feshine* ilişkin hükümlerin uygulanmasını da gerektirebilir.

e) İşyeri Uygulamaları

bu hakkın kapsamı iş sözleşmesinin hükümleriyle sınırlıdır. İşverenin yönetim hakkının temeli, iş sözleşmesidir. Ancak işverenin yönetim hakkını kullanırken sınırlı bir egemenliğe sahip olduğunu, emir ve talimatın kanun hükümleri, toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümlerine aykırı olamayacağını belirtmek gerekir. MOLLAMAHMUTOĞLU, *İş Hukuku*, s.61; İşçinin iş görme borcu, işverenin yönetim hakkı kapsamında vereceği talimatlar ile somutlaşır. Günlük çalışma süresi, başlangıç ve bitiş saatleri, ara dinlenmesinin nasıl uygulanacağı, işyerinde işin dağıtımına ilişkin ya da kullanılan araç, gereç ve tekniklere ilişkin talimatlar bu türden talimatlar arasında yer alır. Y9HD, 14.07.2008, E.2007/42697, K.2008/20081, **Çalışma ve Tolum Dergisi**, 2009/2, S:21, s.143.

⁴⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU, *İş Hukuku*, s.64; SÜZEK, *İş Hukuku*, s.63.

⁴⁸ İşveren aynı usule uyararak, re'sen, genel nitelikte bir talimatın uygulanmasına tamamen veya kısme son verebileceği gibi emir niteliğindeki talimatını da geri alabilir. MOLLAMAHMUTOĞLU, *İş Hukuku*, s.64.

⁴⁹ Y9HD, 12.06.1980, 7147/7134, SÜZEK *İş Hukuku*, s.63.

İşyeri uygulamaları, işverenin açık beyanları neticesinde değil, işyerindeki bazı fiili davranışların tekrarlanması neticesinde ortaya çıkar. İşveren başlangıçta akdi veya yasal bir zorunluluk olmadığı halde, bir menfaati tek taraflı, sürekli ve aynı koşullarla sağlamaya devam ediyor ise, işçilerin zımni kabulleriyle artık o uygulama *iş sözleşmesi hükmü (iş şartı)* haline gelmiş olur⁵⁰.

B. Özel Amaçlı İnternet Kullanımına İlişkin Sınırlamalar

Taraflar arasında mevcut iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi veya personel yönetmeliği gibi düzenlemelerde işyerinde özel amaçlı internet kullanımına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olmasını, örtülü izin olarak değerlendirmemek gerekir. Belirtilen kaynaklarda özel bir düzenlemenin yer almaması durumunda işçinin acil durumlar dışında işyerine tahsisli interneti özel amaçlı olarak kullanmaması gerekir⁵¹. Bir başka deyişle özel amaçlı internet kullanımına ilişkin bir düzenleme yoksa internetin, iş amaçlı kullanım dışında, kullanımı yasaktır⁵².

İşveren işyerinde internetin kullanılmasını kesin olarak yasaklamış ise, artık internetin iş saatleri içinde ve dışında özel amaçlı olarak kullanılması mümkün değildir. İşveren bu konudaki yasaklamaları iş sözleşmesi veya TİS hükmü şeklinde kararlaştırabileceği gibi, işyerinin panosuna veya uygun yerlerine ilan asarak da duyurabilir veya imza karşılığında işçiye bu konudaki yasaklamaları⁵³ yazılı olarak da tebliğ

⁵⁰ MOLLAMAHMUTOĞLU, *İş Hukuku*, s.58-61; Örneğin işverenin sözleşmelerde hüküm olmamasına rağmen, her yıl işyerinin kuruluş tarihi olan 1 Mart'ta işçilere ikramiye vermesi ile işçilere yapılan bu ödeme bir işyeri uygulamasına dönüşmüş olur. SÜMER, s.13; Şakar, s.28; SÜZEK *İş Hukuku*, s.55; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.29.

⁵¹ OKUR, s.53.

⁵² Bu konuda Yargıtay'ın verdiği karara göre de, "İşverenin açık veya örtülü izni olmaksızın işyerinde internetin özel amaçlı kullanımı yasaktır. Ancak bu yasak istisnaen acil durumlarda ve işe ilişkin sebeplerden dolayı meşru bir şekilde aşılabilir". Y9HD, 17.03.2008 tarih ve 2007/27583 Esas ve 2008/5294, <http://www.insangucu.com.tr/default.aspx?pid=29660&nid=56185> (ET: 01.03.2010).

⁵³ Örneğin "İşyerindeki bilgisayar ve E-mail göndermek gibi internet bağlantısının kullanımı sadece iş yapma amacıyla olabilir. Özel Amaçlı

edebilir⁵⁴. Yani yasağın açık ve anlaşılır bir şekilde çalışanlara bildirilmesi gerekir.

Özel amaçlı internetin kullanımına ilişkin yasağın zaman ve yer itibarıyla kapsamını işveren belirleyebilir. Gerçekten de işveren interneti hem iş saatleri içinde hem de iş saatleri dışında (ara dinlenmesi süresi içinde) yasaklayabileceği gibi, iş saatleri içinde kesin olarak yasaklamakla birlikte özellikle ara dinlenmesi süresi içinde özel amaçlı kullanıma izin vermesi mümkündür. Hatta iş saatleri içinde dahi özel amaçlı internet kullanımının serbest bırakılması söz konusu olabilir. Buna ilişkin uygulamanın esaslarını ve altyapısını işveren yönetim hakkı çerçevesinde kendisi belirler. Özel amaçlı internet işçiye tahsis edilmiş bilgisayarda kullanılabilir. Eğer her çalışanın bilgisayarı yoksa bilgisayar odası oluşturmak suretiyle, belli bilgisayarlarda erişimin sağlanması da mümkün olabilir. İşveren kullanıma ilişkin süre sınırı (20 dk veya 30 dk gibi) getirebilir⁵⁵. Verilen izinde zaman kısıtlamasının olmaması, çalışana gün boyunca özel amaçlı internet kullanımına izin verildiği anlamına gelmez. Zira iş sözleşmesi ve diğer kaynaklar yoluyla çizilen çalışma ilkelerine uygun hareket etmek, görevi istenilen zamanda ve istenilen

kullanım yasaktır; Bilgisayar ve internet sadece geçerli, şahsi giriş hakkı ile kullanılabilir. Kullanıcı adı ve şifre üçüncü şahıslara verilemez; Bilgisayara yabancı programlar kopyalanamayacağı gibi, bilgisayara disket, CD-ROM ya da internet'ten bilgi ve dosyalar bilgisayara kaydedilemez. Virüs kontrolüne dikkat edilmeli ve her virüs bulaşması gecikmeden ağ yönetimine bildirilmelidir; Özellikle erotik ya da ırkçı nitelikteki hukuka aykırı içerikli sayfaların çağırılması, sunulması ya da işlenmesi yasaktır; İşveren yukarıda belirtilen kurallara uyulup uyulmadığını kontrol etmek için bilgisayara kaydedilen bilgileri denetlemeye ve internet ile e-mailleri kaydetmeye yetkilidir” şeklinde hükümler getirilebilir. Bkz. OKUR, s.54.

⁵⁴ Almanya’da Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi’nin bir kararına göre, İşveren çalışma saatleri içerisinde özel amaçlar için “esas olarak” kullanılmaması gerektiğine ilişkin çok sayıda talimat vermesine rağmen davacının bilgisayarının “sık kullanılanlar” bölümünde 26 adet özel amaçlı internet adresinin kayıtlı olduğu anlaşılmıştır. Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi, 26.10.2004, S:6, Sa 348/03, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/7, s.309

⁵⁵ HOZAR Nağme, “Özel Amaçla İnternet ve E-Posta Kullanımının İş İlişkisine Etkisi”, **Sicil**, Eylül-2007, s.203.

şekilde ve özenle (BK, m.321) ifa etmek çalışanın önemli bir borcudur. Özel amaçlı kullanım sınırları dışına çıkmak işverene ek külfet getirmese hatta işçinin işi ifa borcunu etkilemese bile yasaktır⁵⁶.

İşverenin özel amaçlı internet kullanımını “esas itibariyle” yasakladığı durumlarda, kesin bir yasak söz konusu değildir.

Özel amaçlı internetin işveren tarafından belirlenen sınırlamalara aykırı kullanımı işyeri sınırları içinde iş saatleri içinde veya iş saatleri dışında gerçekleşebileceği gibi, işyeri sınırları dışında da söz konusu olabilir. Gerçekten de çalışanların çalışma saatleri içinde veya işyeri ya da çalışma saatleri dışında, işyerine özel yazılımlara bağlı e-mail sistemi üzerinden pornografik, ideolojik, cinsel ayırım içeren, çocuk haklarına aykırı hareket ve ahlaka aykırı, psikolojik baskı ve tehdit oluşturan, infial uyandıran durumlar taşıyan e-mailler düzenlemesi, saklaması, kaydetmesi, göndermesi nedeniyle iş ilişkisi işverence sonlandırabilecektir.

İşveren tarafından verilen izin çalışanın ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimle çalışmasına, gösterdiği niteliklerden beklenen daha düşük performans sergilemesine, işe yoğunlaşmasının giderek azalmasına, iş akışının veya iş ortamının olumsuz etkilenmesine sebep olacak biçimde internet kullanmasına ve diğer kişilere e-mail göndermesine sebep olmaması gerekir⁵⁷. Örneğin, işçinin çalışma saatleri içersinde zamanının büyük bir bölümünü internette gezinerek geçirmesi iş akışının olumsuz etkilenmesine neden olacaktır. Ancak işçinin çalışma süresinin büyük bir kısmını kendi özel amaçları doğrultusunda internetin başında geçirdiğinin tespit edilmesi gerekir⁵⁸.

⁵⁶ HOZAR, s.203.

⁵⁷ HOZAR, s.203.

⁵⁸ Almanya’da Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi, işçinin bilgisayarının onarımı sırasında, bilgisayarının favori (sık kullanılanlar) bölümünde 26 adet özel amaçlı internet adresinin bulunması üzerine işveren tarafından özel amaçlı internet kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin sona erdirilmesinden doğan uyuşmazlığa ilişkin bir kararında, 26 adet özel amaçlı internet adresinin, tek başına, çalışma süresinin büyük bir kısmının internette geçirildiğinin kanıtı olamayacağına hükmetmiştir. Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi, 26.10.2004, S:6, Sa 348/03, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/7, s.310.

İşveren gerek iş sözleşmesi, gerek toplu iş sözleşmesi veya işyeri iç yönetmeliği⁵⁹ ve benzeri kaynaklar veyahut da işyeri uygulaması⁶⁰ vb kaynaklar yoluyla açık veya örtülü bir biçimde özel amaçlı internet kullanımına izin verebilir. Örtülü izin uygulaması genel olarak işyeri uygulaması şeklinde kendisini gösterir. Örtülü izin özellikle işverenin özel amaçlı internet kullanımını görmesine rağmen ses çıkarmaması ve

⁵⁹ İç yönetmelikler, işverence *tek taraflı* olarak hazırlanan, işyerinde uygulanacak *genel ve yeknesak* çalışma koşullarını içeren düzenlemelerdir. Bunun anlamı, belirli bir sözleşme tarafı göz önüne alınmadan hazırlanmış olmalarıdır. İç yönetmelikler, işyerinin bütününde veya bir bölümünde çalışma koşullarını, mevcut veya gelecekteki (azalıp çoğalabilecek) personel açısından, kişiye özgü niteliklerden bağımsız olarak, genel ve yeknesak bir biçimde belirlerler. SÜZEK, “*İç Yönetmelikler*”, s.183 vd.

⁶⁰ İşyeri uygulaması, işveren tarafından başlangıçta yasal veya akdi bir zorunluluk olmaksızın bir menfaatin tek taraflı olarak devamlı şekilde ve aynı koşullarla sağlanması halinde, işçilerin de zımni kabulleriyle iş sözleşmesi hükmü haline gelen bir uygulamadır. SÜZEK **İş Hukuku**, s.66; Gerçekten de bir uygulamanın işyeri uygulaması haline dönüşebilmesi için düzenli olarak tekrarlanması gerekir. Ancak bu uygulamanın ne kadar süreden beri yapıyor olması ve kaç kez tekrarlanması gerektiğine ilişkin kesin bir ölçü yoktur. SÜMER, s.13; Yargıtay bir kararında, işçilere yalnızca 1997 yılında karlılık durumuna göre ikramiye verildiğini, 1998 yılı için ise işverence değerlendirme yapılmakta olduğunu, bu durumda işyerinde devamlılık arz eden ve işyeri uygulaması haline gelen bir ikramiye ödemesinin bulunmadığını vurgulamıştır. Y9HD, 12.10.1999, E.1999/12910, K.1999/15778, **Çimento İşveren Dergisi**, Ocak-2000,s.29-30; Yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararına göre de, “*Bu beyanlardan yazılı belge olmasa da ikramiye ödemesinin işyerinde gelenek haline geldiği anlaşılmıştır. Bu durumda mahkemece, Yargıtay kararlarında da belirtildiği gibi, işyerinde 3 yıldan fazla ikramiye ödemesi verilmesi halinde bu hususun artık işyeri şartı haline geldiği gözetilip, bozma kararına uyularak ikramiye alacağıının hesaplanması*” gerektiği belirtilmiştir. YHGK, 05.02.2003, 9-11/54, İHSGHD, s.622-624; Gerçekten de uzun süre bir davranışa karşı sessiz kalınması, iş hukukundan doğabilecek herhangi bir yaptırım ile karşı karşıya kalmayacağı izleniminin doğmasına yol açabilecektir. Schleswing Holstein Eyalet İş Mahkemesi, 27.06.2006, 5 Sa/49/06, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S:12, 2007/1, s.363-364.

bunun uzun bir süre devam etmiş olması şeklinde ortaya çıkar⁶¹. Ayrıca işverenin iş saatleri dışında dinlenme odasına internet tahsis etmesi örtülü olarak özel amaçlı kullanıma izin verdiği anlamına gelir. Yargıtay, işyerinde en az altı ay boyunca işveren tarafından internetin özel amaçlı kullanımın fark edilmesine rağmen ses çıkarılmamış olmasını örtülü izin olarak değerlendirmiştir⁶².

Gerek açık gerekse örtülü olarak özel amaçlı internet kullanımı için verilen iznin sınırsız olarak değerlendirilmemesi, makul kullanım sınırları çerçevesinde hareket edilmesi gerekir. Örneğin özel amaçlı internet kullanımı işyerinde esas itibariyle serbest olsa da iş saatleri içerisinde özel amaçlı olarak işçinin interneti günlük yoğun biçimde kullanması iş görme borcunun ihlali anlamına gelir⁶³. Bu durumda işveren kullanıma aylık kullanım veya günlük kullanım bakımından süre sınırı getirebilir. Hatta belli saatlerde internetin özel amaçlı kullanımı yasaklanabilir⁶⁴. Bu konuda işveren talimat yayımlayabilir. Nitekim Yargıtay bir kararında, işverenin yönetim hakkı çerçevesinde bilgisayar kaynaklarının amacına uygun olarak kullanılabilmesi için işyeri iç düzenlemesi yapabileceğini, mesai saatleri içinde internetin özel amaçlı kullanımının yasaklanabileceğini kabul etmiştir⁶⁵.

⁶¹ İşveren tek taraflı olarak belirli bir süre özel amaçlı internet kullanımını iş saatleri dışında işyerinde serbest bırakmış ise, bu uygulamanın belirlenen sürenin sonunda biteceği belli olduğu için bir işyeri uygulaması olduğundan söz edilemez.

⁶² Y9HD, 17.03.2008 E.2007/27583, K.2008/5294, www.yargitay.gov.tr. (ET: 01.03.2010).

⁶³ Nitekim Yargıtay bir kararında, iş amaçlı tahsis edilen bilgisayarın mesai saatleri içerisinde internette alışveriş ve oyun sitelerine birden fazla girilmek suretiyle amacı dışında kullanıldığını ve bu süre zarfında iş görme borcunu ihlal edildiğini belirtmiş, bu durumun bir zarara sebep olmasa hatta iş görme borcunu ihlal etmese bile olumsuz bir davranış olarak değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Y9HD, 05.04.2009, E.2008/36305, K.2009/12393, **Tekstil İşveren Dergisi**, S:357, Aralık-2009, s.5..

⁶⁴ OKUR, s.60.

⁶⁵ Y9HD, 05.02.2007, E.2006/30107, K.2007/2011, **Kamu-İş, Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları, 2005-2007**, Ankara-2005, s.399-400.

Gerçekten de sınırsız ve amaç dışı kullanım işverene ek maliyet getirebileceği gibi⁶⁶, bir takım program dosyalarının bilgisayara yüklenmesi veya sosyal paylaşım sitelerine üye olunması ve bunun neticesinde işletme sırlarının öğrenilmesine neden olunması rekabet gücüne de zarar verebilir. Ayrıca bilgisayara virüs bulaşması ve bilgisayar sisteminin çökmesine de neden olunabilir. İşçi işveren tarafından kendisine tahsis edilen işyeri e-mail adresini, internet sistemi içerisinde reklâm gönderen sitelere kaydetmemeli ve mail kutusunun dolması suretiyle kullanılamaması tehlikesiyle karşı karşıya bırakmamalıdır⁶⁷. Nitekim Yargıtay bir kararında şirket e-mail adresinin işçinin özel işlerinde kullanmasını işyerinde olumsuzluklara yol açan bir davranış olarak değerlendirmiştir. Yine, internet üzerinden program indirilmesi, bu programların kaydedilmesi bilgi ağını tehlikeye düşürebilir. Aynı zamanda işçinin işveren karşısında internet faaliyetlerini gizlemek istediği sonucuna da ulaşılabilir⁶⁸.

İşverenin özel amaçlı internet kullanımına iş saatleri içinde veya dışında izin vermesinin sınırsız olmadığı diğer bir göstergesi de, pornografik içeriğe veya ırkçı söylemlere sahip veyahut da şiddet içerikli yasaklı sitelere erişimin engellenmesidir. Bu durumlarda filtre programları uygulanmak suretiyle erişimi engellemek mümkündür.

Nihayet işveren işyerinde özel amaçlı internet kullanımını, masraflarını işçinin üstlenmesi şartıyla da sağlayabilir. Ancak burada önem arzeden husus kim tarafından ve ne kadar süreyle kullanıldığının tespit edilmesidir. Günümüzde yaygın hale gelmeye başlayan mobil

⁶⁶ Gerçekten de internetin kötüye kullanımı yıllık bazda önemli maliyet kalemlerine neden olabilmektedir. Kanada'da yapılan bir araştırma da, Kanadalı Şirketlerin bu sebepten dolayı yıllık zararlarının 16 milyar doları bulduğu ortaya konmuştur. www.bajai.com/whitepapers/InternetMisuse.html (ET: 28.03.2010); İnternet üzerinden anonimleştirme programlarının indirilmesi hizmet sözleşmesinde yer verilen sorumlukların ihlali anlamına gelmektedir. Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi, 26.10.2004, S:6, Sa 348/03, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/7, s.310.

⁶⁷ OKUR, s.61; Y9HD, 21.04.2008, E.2007/30777, K.2008/9219, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.210.

⁶⁸ Nürnberg Eyalet İş Mahkemesi, 26.10.2004, S:6, Sa 348/03, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/7, s.310.

internet hizmetlerinden yararlanmak suretiyle özel amaçlı kullanım, ücretin tespiti bakımından sorun yaratmayacaktır. Ancak işverenin bu kullanıma izin vermesi gerekmektedir.

İşverenin mobil internet kullanımına⁶⁹ izin vermesi veya yasaklaması durumunda da kullanım iznine ve sınırlamalarına ilişkin yukarıda belirtmiş olduğumuz esaslar geçerli olmalıdır.

İnternet kullanımının yasaklandığı ve sınırlandırıldığı durumlarda çalışanların internet ve e-posta kullanımı takip edilebilir⁷⁰. Ancak çalışanların bu konu hakkında bilgilendirilmesi gerekir⁷¹. Bu bilgilendirme iş sözleşmesine ek olarak verilecek bir belge ile söz konusu olabileceği gibi, sonradan yapılabilecek bir yazılı bilgilendirme ile de mümkün olabilir. Gerçekten de işçiler hakkında hiçbir bilginin işçinin önceden bilgisine sunulmayan bir yöntemle elde edilmemesi gerekir. Zira yeni teknolojilerin iş ilişkisine etkisinin söz konusu olduğu durumlarda tüm çalışanların önceden haberdar edilmesi ve bu çalışmalar hakkında bilgilendirilmesi gerekir. Aksi halde elde edilecek delillerin hukuka uygunluğundan söz edilemez⁷².

⁶⁹ Hücreli haberleşme ve kablosuz ağ teknolojilerinde gerçekleşen hızlı gelişmeler sonucunda mobil cihazlarla internet erişimi gündeme gelmiş ve son yıllarda oldukça yaygınlaşmıştır. UYAR Ayşe, “*Mobil İnternet*”, <http://www.bilmuh.gyte.edu.tr/~ispinar/BIL571/Gezgin%20internet.pdf> (ET, 01.03.2010) Bu sayede zamandan ve mekândan bağımsız olarak bilgiye erişim imkânı doğmuştur. Her geçen yıl bilginin olağanüstü miktarda artması, tamamının bireylerce öğrenilmesinin imkânsız hale gelmesi, gerektiği yer ve zamanda bilgiye erişebilmenin önemi artmıştır.

⁷⁰ HOZAR, s.202.

⁷¹ GÜZEL/UGAN/ERTAN, s.43 vd; YİĞİT, s.79 vd.

⁷² Fransız Hukuku’nda işçilerin e-mail kullanımına bağlı olarak ortaya çıkan sorunlarda şeffaflık, ölçülülük, kolektif katılım ilkeleri göz önünde bulundurulmaktadır. Fransız Yargıtayı’nın vermiş olduğu **Nikon** kararı konu hakkında tüm ilkeleri ortaya koyar niteliktedir. Bu karar 17.05.2005 tarihli Fransız İstinaf Mahkemesi Kararı ile daha da pekiştirilmiştir. Şeffaflık, işçiler hakkında hiçbir bilginin, işçinin önceden bilgisine sunulmayan bir yöntemle elde edilemeyeceği anlamına gelmektedir. GEÇER, “*E-Mailler Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi*”, www.iskanunu.com (ET:01.03.2010).

İşverenin bu denetimi yaparken Anayasada yer alan eşitlik⁷³, kişi dokunulmazlığı ve özel hayatın gizliliği gibi ilkelere aykırı hareket etmemesi gerekir⁷⁴. Belirtilen ilkelere dikkat edilmesi ve işçinin bilgilendirilmesi şartıyla, işçinin sistemden kontrol edilerek tespit edilen e-mail mesajlarının içeriklerinin özel olduğu ve dolayısıyla özel yaşamının ihlal edildiği yönündeki savunmasına değer verilmemelidir. Ancak uygunsuz içerikli mesajların işverene ait e-mail kontrol sistemi üzerinden gerçekleştirilmesi gerekir⁷⁵. Böylece işverenin internetin özel amaçlı kullanımını engelleme konusundaki yetkileri, işçinin özel yaşamın gizliliği beklentisinin önüne geçmiş ve bu durumu meşrulaştırmış olacaktır.

Bu konuda Amerikan Hukuku açısından Federal Bölge Mahkemesi, (Doğu Bölge Pensylvania) *Smyth v. Pillsbury Company* arasında yaşanan bir uyuşmazlığa ilişkin dikkate değer bir karar vermiştir. Somut olayda *Smyth* isimli davacı işçi, işverene ait e-mail sistemi üzerinden şirket yönetimi hakkında uygun olmayan içerikte çeşitli e-mail mesajları göndermiş, işveren de bu gerekçeyle iş sözleşmesini feshetmiş, davacı haksız yere işten çıkarıldığını ve delillerin de hukuka aykırı biçimde elde edildiğini ileri sürerek işverenden tazminat talebinde bulunmuştur. Federal Mahkeme ise, işverenin internet sistemi kontrolünü kendisine ait e-mail sistemi üzerinden gerçekleştirdiğini, uygunsuz ve meslek kurallarına aykırı davranışların önlenmesi bakımından *Pillsbury* isimli şirketin haklı olduğu yönünde karar vermiştir⁷⁶.

C. Özel Amaçlı İnternet Kullanım İzininin Geri Alınması

İşverenin iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi, işyeri iç yönetmeliği, işyeri uygulamaları vb. kaynaklar yoluyla oluşturduğu çalışma koşulları,

⁷³ Örneğin yalnızca bazı işçilerin internete girdiği sayfaların izlenmesi, diğerleri hakkında herhangi bir işlem yapılmaması eşit işlem yapma borcuna aykırıdır. Ancak ihbar ve şikayet üzerine belirli çalışanların internet ve e-posta içeriği denetlenebilecektir. HOZAR, s.202.

⁷⁴ HOZAR, s.202.

⁷⁵ GEÇER, “E-Mailler Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, www.iskanunu.com (ET 01.03.2010).

⁷⁶ MUHL Charles J. “Workplace E-mail and Internet Use: Employees and Employer Beware”, **Monthly Labour Review**, February-2003, s.37.

iş ilişkisinin tâbi olduğu tüm koşulları ifade etmektedir. İşverenin bir iş koşulu haline gelen özel amaçlı internet kullanımına ilişkin kural ve uygulamaları, tek taraflı olarak geri alabilmesi mümkün değildir. Zira bu durum çalışma koşullarının esaslı değişikliği anlamına gelir (İK, m.22)⁷⁷. Bunun için İK, m.22 gereğince işçinin onayının alınması şarttır. Aksi halde değişiklik feshi gündeme gelebilir⁷⁸. İK'nun 22. maddesinde düzenlenen değişiklik feshi hükümlerinin uygulanabilmesi için işverence değişikliğin *tek taraflı* olarak yapılması ve değişikliğin işçi aleyhine ve *esaslı* olması gerekir. Ancak işveren tek taraflı olarak ilan ettiği özel amaçlı kullanım iznini, yine tek taraflı olarak geri alabilir.

IV. ÖZEL AMAÇLI İNTERNET KULLANIMI NEDENİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

İnternetin özel amaçlı kullanılmasının yasak olmasına rağmen işçi tarafından yasağın ihlal edilmesi iş sözleşmesinin feshini gündeme getirebilir. İşçi tarafından internet kullanımının hangi amaç dâhilinde yapıldığı, haklı ve makul bir sebebin bulunup bulunmadığı, sıklığı ve süresi tartışılarak sonuca göre iş sözleşmesinin feshi yoluna gidilmesi gerekir.

⁷⁷ ALPAGUT Gülsevil, “İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtay’ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri”, **Çimento İşveren Dergisi**, (Eylül-2004), C:5, S:18, s.53; GÜLER Şerafettin, “Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik Yapmak”, **Çimento İşveren Dergisi**, C:21, S:5, (Eylül-2007), s.34 vd; SÜZEK, **İş Hukuku**, s.496 vd; MOLLAMAHMUTOĞLU, **İş Hukuku**, s.457; ÇELİK, s.187; GÜMÜŞOĞLU Rıza, “İşletme Gereklere, Ücretsiz İzin, Çalışma Koşullarında Değişiklik ve Sözleşmenin Feshi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S:12 (Ekim-Kasım-Aralık-2006), s.1587; Karşılıklı rıza ile her zaman sona erdirilebilen iş sözleşmelerinin, aynı yolla değiştirilmesi de mümkündür. ALP Mustafa, “İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi”, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, 2007, 56 vd.

⁷⁸ Çalışma koşullarında işçinin yararına değişiklik yapılması halinde kural olarak İK, m.22 hükmü uygulanmaz. Çalışma koşullarında değişikliğin işçi aleyhine ve esaslı olması beklenmekle birlikte, lehe değişiklikler de her zaman işçinin yararına olmayabilir. SÜZEK **İş Hukuku**, s.497.

A. Süreli Fesih

Süreli fesih hakkı işçi ve işverene belirsiz süreli iş sözleşmesini tek taraflı irade beyanıyla bildirim sürelerinin⁷⁹ bitiminde sona erdirmeye yetkisi veren bozucu yenilik doğuran bir haktır⁸⁰. Süreli fesih hakkının kullanılması iş güvencesi kapsamında yer alan işçiler için söz konusu olabileceği gibi, yine sözleşmeleri belirsiz süreli olmak kaydıyla iş güvencesi kapsamında yer almayan işçiler bakımından da söz konusu olabilir.

1. İş Güvencesine Tabi Olan İşçiler Bakımından

4857 sayılı İş Kanununun iş güvencesine ilişkin hükümleri, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin⁸¹ süreli feshinde, önemli yenilikler getirmiştir. Önceki 1475 sayılı İş Kanunu döneminde (m.13), *sözleşmenin fesih bildirim ile sona erdirilmesi* halinde, taraflardan birinin diğer tarafa süre vererek hiçbir neden göstermeden fesih bildiriminde bulunmasına müsaade edilmekteydi. 4857 sayılı İş Kanunu ile getirilen *iş güvencesi hükümleri* sayesinde bu konuda önemli ilerlemeler kaydedilmiştir. İş güvencesi hükümleri işçi ile işveren arasındaki iş ilişkisinin her ne pahasına olursa olsun sürdürülmesi amacını taşımaz⁸². İş güvencesi ile sağlanmak istenen, işçinin işine hiçbir şekilde değil; sadece “keyfi” olarak son verilebilme olanağının kaldırılması veya en azından belirli koşullarda bu olanağın sınırlandırılmasıdır⁸³.

⁷⁹ Bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak, iş sözleşmeleri 6 aydan az sürmüş olan işçi için 2 hafta, 6 ay-1.5 yıl sürmüş olan işçi için, 4 hafta, 1.5-3 yıla kadar sürmüş işçi için 6 hafta, 3 yıldan fazla sürmüş işçi için 8 hafta sonra feshedilmiş sayılır (4857, m.17/2). Bu süreler asgari olup sözleşmeler ile artırılabilir (4857, m.17/3).

⁸⁰ SÜZEK **İş Hukuku**, s.456.

⁸¹ Belirli süreli hizmet sözleşmesi ile çalışan işçi, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz. Yargıtay’ın 9. Hukuk Dairesinin 23.10.2003 tarih ve E.2003/18234, K.2003/17604 sayılı kararı, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt 18, Sayı:1,(Ocak -2004), s.45.

⁸² DEMİRCİOĞLU Murat, **Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 sayılı İş Yasası**, İstanbul-2007, s.78

⁸³ DEMİRCİOĞLU, s.78.

İş güvencesi konusunda getirilen en önemli yeniliklerden biri de, işveren tarafından *yazılı* olarak yapılması şart kılınan fesih bildiriminde, aynı zamanda *geçerli bir sebebin de*⁸⁴ *açık ve kesin bir şekilde* yer alması zorunluluğudur (4857, m.18/1, 19/1). Geçerli nedenler, “işçinin yeterliliğinden” veya “davranışlarından” ya da “işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden” kaynaklanmalıdır⁸⁵. Fesih nedeninin davranışı veya verimine ilişkin olması halinde işçinin savunmasının alınmaksızın iş sözleşmesinin feshedilemeyeceği 4857 sayılı Kanunun 19. maddesinin 2. fıkrasında hükme bağlanmıştır.

⁸⁴ Türk hukukunda şu sebepler geçerli sebep olarak kabul edilmemektedir: Sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında ya da işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikanın faaliyetlerine katılmak, işyeri sendika temsilciliği yapmak, mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idare veya adil makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak, ırk renk, cinsiyet, medeni hal , aile yükümlülükleri, hamilelik, din siyasi görüş ve benzeri nedenlerle işten çıkarılmak, kadın işçilerin çalıştırılmalarının yasak olduğu doğumdan önceki ve sonraki sekizer haftalık süreler ile altı aylık çocuk bakım izni süresi içinde işe gelmemeleri (m.74) sebebiyle işten çıkarılmak, hastalık veya kaza hallerinde öngörülen bildirim sürelerinin altı hafta aşılmasıyla doğan (m.25/1-b) bekleme süresinde işe geçici devamsızlık yapmak (İş Kanunu m.18/3, Basın İş Kanunu m.6/son). Bkz.: DEMİR Fevzi, **İş Güvencesi ve 4857 sayılı Kanunun Başlıca Yenilikleri**, Tes-İş, Eğitim Yayınları, Ankara-2003, s.7 vd.

⁸⁵ Geçerli nedenler: İşçinin yetersizliğinden doğan nedenler: İşe yatkın olmama, Öğrenme ve kendini yetiştirme yetersizliği, sık sık hastalanma, zihinsel yetersizlik, bedensel yetersizlik vb; İşçinin Davranışından Doğan Sebepler (Yeni İş Kanununun 25/II maddesi içine girmeyen): Arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak, işin akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak, sık sık işe geç gelmek ve işini aksatarak işyerinde dolaşmak, çalışma saatlerinde tembellik etmek vb; İşyeri dışından kaynaklanan nedenler: sürüm ve satış olanaklarını azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, dış Pazar kaybı vb; işyeri içi sebepler: işyerinin daraltılması, yeni teknolojilerin uygulanması, işyerinin bazı bölümlerinin kapatılması vb. Daha fazla bilgi için bkz.: DEMİR, **İş Güvencesi ve 4857 sayılı Kanunun Başlıca Yenilikleri**, s.7 vd.

Ancak bu husus otuz⁸⁶ veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçiler için yerine getirilmesi gereken bir zorunluluktur (m.18/1). Otuzdan az⁸⁷ işçi çalıştıran işyerlerinin işverenleri için böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Ayrıca işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri (İK, m.18/1), belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar, stajyerler, öğrenciler, çıraklar, altı aydan az kıdemi olan işçiler iş güvencesinin kapsamına girmemektedirler. Yani bu işyeri işverenleri geçerli veya haklı herhangi bir sebep belirtmeksizin iş sözleşmesini *fesih bildiri* ile sona erdirebileceklerdir.

a) Fesih Usulü

İnternetin belirtilen sınır ve yasaklamalara aykırı olarak özel amaçla kullanılması nedeniyle iş sözleşmesinin süreli feshinde, özellikle iş güvencesi kapsamına giren işçiler için kabul edilen feshe ilişkin kurallara uyulması gerekmektedir. Aksi halde fesih geçersiz sayılır.

aa) İşçinin İhtar Edilmesi

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından süreli fesih hakkının kullanılması suretiyle sona erdirilmesi durumunda, işçinin *yetersizliği* veya *davranışlarına* dayanan fesihlerde, fesihden önce, öncelikle *ihhtar* edilmesi gerektiği Uluslararası Çalışma Örgütünün İş Sözleşmesinin İşverence Sona Erdirilmesine İlişkin 166 Sayılı Tavsiyesi'nde (m.7-8) kabul edilmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu, bu durumdaki işçilerin ihtar edilmesine ilişkin bir düzenlemeye yer vermemiştir. Yargıtay konuya ilişkin kararlarında, ihtarın iş görme edimini hiç yerine getirmek istemeyen veya eksik yerine getirmek isteyen işçi karşısında olumlu etki doğurabileceğine, böylece, işçinin

⁸⁶ Oysa eski İş Kanununa 4773 sayılı Kanunla eklenen 13/A'nın 1. fıkrasına göre iş güvencesi kapsamındaki işyerleri on veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerleri olarak belirlenmişti. Bkz. DEMİR, Fevzi, **Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 2.b.**, İzmir-2002, s.116.

⁸⁷ Tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri bağlamında bu rakam 50'ye yükseltilmiş ve 4857 sayılı Yasa bağlamında 50 veya daha az işçinin çalıştığı orman işlerinin yapıldığı işler iş güvencesi kapsamı dışında tutulmuştur. DEMİRCİOĞLU, s.78.

yetersizliğinden kaynaklanan bir fesih sebebinin varlığından bahisle ihtar gerek olmadığına inanarak, iş sözleşmesini fesheden işverenin, gerçekte işçinin davranışına dayanan bir fesih sebebinin varlığının tespiti sonucunda, ihtar yapılmaması nedeniyle ortaya çıkan *geçersiz feshin* sonuçları (işe iade) ile karşılaşmak tehlikesinden kurtulmuş olacağına işaret edilmiştir⁸⁸.

Özel amaçlı internet kullanımında da, haklı fesih sebebi teşkil etmeyen durumlarda, işçinin davranışlarından kaynaklanan fesih nedenlerinde önceden ihtar edilmesi yerinde olacaktır. Alman Schleswing Holstein Eyalet İş Mahkemesi, işyerinde davacı işçinin iş amaçlı kullanıma tahsis edilen bilgisayar ve interneti çalışma süresi içinde özel amaçlı ve yoğun bir şekilde kullandığı ve bunun üzerine işverence uyarılmasına rağmen işçinin, gün içinde toplam 6 saat 45 dakika özel amaçlı internet kullanmaya devam ettiği bir olayla ilgili verdiği kararında, işçinin ihtar edilmediği için iş sözleşmesinin feshinin geçerli olmadığına hükmetmiştir⁸⁹.

İşçinin ancak değişebilir nitelikteki davranışları yönünden ihtarın faydası olur. Yani işçinin kendisini geliştirmesi veya değiştirmesi mümkün olmayan konularda ihtar zorunluluğu yoktur⁹⁰. Özel amaçlı internet kullanımı da değişebilir nitelikteki davranışlardan olduğu için işçinin ihtar edilmesi gerekir. İspat kolaylığı açısından ihtarın yazılı olmasında fayda vardır.

Ayrıca iş ilişkisinde güven temelini çökertecek ağırlıkta, derhal feshi haklı kılan ve İK, m.25/II kapsamında değerlendirilebilecek davranışlar açısından fesihten önce işçinin ihtar edilmesi şartı aranmaz⁹¹.

⁸⁸ Y9HD, 23.02.2009, E.2008/17133, K.2009/3187, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S:22, s.258; Y9HD, 24.03.2008, E.2008/10363, K.2008/6019, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.316; İşçiye ihtar verilirken savunmasının alınması şart değildir. Yani savunmanın alınmaması ihtarını geçersiz kılmaz. Y9HD, 15.09.2008, E.2008/1868, K.2007/23538, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S:21, s.184.

⁸⁹ Schleswing Holstein Eyalet İş Mahkemesi, 27.06.2006, 5 Sa/49/06, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S:12, 2007/1, s.363-364.

⁹⁰ SÜZEK **İş Hukuku**, s.550.

⁹¹ SÜZEK **İş Hukuku**, s.550.

Yargıtay bir kararında işçinin kullandığı bilgisayarda mesai saatleri içinde bahis ve cinsel konulu sitelere girdiğine ilişkin düzenlenen tutanakların da tanıklarca doğrulandığını, feshin haklı olduğunu belirterek kıdem ve ihbar tazminatının reddi gerektiğine hükmetmiştir⁹². Kararda bu tür sitelere girmek, işverenin güvenini kötüye kullanmak şeklinde yorumlanmıştır. Yargıtay başka bir kararında da, işverenin *açıkça yasaklamasına rağmen* internetin işçi tarafından özel amaçlı kullanması halinde, önceden ihtar gerek olmaksızın iş sözleşmesinin feshedilebileceğine hükmetmiştir⁹³.

İşveren tarafından açık veya örtülü bir şekilde internetin özel amaçlı kullanımının yasaklanması durumunda, işçinin söz konusu sınırlamalara aykırı davranması, ihtar gerek olmaksızın iş sözleşmesinin feshine yol açabilecektir. Ancak açık veya örtülü bir yasağın bulunmaması halinde, işçinin öncelikle olarak ihtar edilmesi, ancak söz konusu davranışını tekrarlaması durumunda iş sözleşmesinin feshi yoluna gidilmesi uygun olacaktır. İş sözleşmesinin İK, m.25/II hükmü gereğince *derhal* feshini gerektiren durumlarda da işçinin *ihhtar* edilmesine gerek yoktur⁹⁴.

bb) Fesih Sebebinin Açık ve Kesin Bir Şekilde ve Yazılı Olarak Belirtilmesi

İş güvencesi kapsamında bulunan işçilerin belirsiz süreli iş sözleşmesi süreli fesih yoluyla sona erdirilirken, fesih bildirimini yazılı

⁹² Kararda, işçinin pornografik resimleri videoları işletmenin veri taşıyıcısına indirmesi ve yüklemesi durumunda da ihtar gerek olmadığına işaret edilmiştir. Y9HD, 10.10.2006, E.2006/19150, K.2006/26792, **İstanbul Barosu Dergisi**, C:81, S:1, Yıl: 2007, s.251.

⁹³ Y9HD, 17.03.2008, E.2007/27583, K.2008/5294, www.yargitay.gov.tr (ET:14.03.2010).

⁹⁴ HOZAR, s.201; Ayrıca bkz. Schleswing Holstein Eyalet İş Mahkemesi, 27.06.2006, 5 Sa/49/06, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S:12, 2007/1, s.363-364. Eyalet İş Mahkemesinin söz konusu kararında: internetin özel amaçlı kullanımının; kesin olarak yasaklanmış olması, iş görme borcunun önemli bir şekilde ihlal edilmesi, yoğun bir şekilde dosya veya veri indiriminin varlığı, önemli bir maliyet kaleminin ortaya çıkması, pornografik veya cezayı gerektirecek verilerin indirilmesi durumlarında iş sözleşmesinin ihtar gerek olmaksızın derhal feshedilebileceği kabul edilmiştir.

yapılması ve bildirimde fesih sebebinin açık ve kesin şekilde belirtilmesi zorunludur (İK, m.19)⁹⁵. Hükümde belirtilen yazılı şeklin geçerlilik koşulu olarak kabul edilmesi gerekir⁹⁶. Aksi halde fesih geçersiz kabul edilmelidir. Fesih bildiriminde fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmemesi de feshi geçersiz kılacaktır (İK, m.20)⁹⁷. İnternetin özel amaçla kullanımına ilişkin olarak yapılan fesih bildiriminde, fesih sebebinin somutlaştırılması, genel ifadeler kullanılmaması gerekir.

cc) İşçinin Savunmasının Alınması

İş sözleşmesinin, işçinin *davranışı* veya *verimi* ile ilgili nedenlerden dolayı feshe konu olması durumunda iş güvencesi kapsamında olan işçinin savunmasının alınması şarttır (İK, m.19/2). 4857 sayılı İş Kanununun 19. maddesine göre, iş sözleşmesi işçinin savunması alınmadan, davranışı ve verimsizliği nedenlerine bağlı olarak feshedilemez⁹⁸.

⁹⁵ “İş sözleşmesi, davalı işverence İK m.25/1 uyarınca sona erdirilmiştir. Bu konuda taraflar arasında bir uyuşmazlık yoktur. Uyuşmazlık fesihte yazılı bildirimde gerek olup olmadığı ile geçerli sebep bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır. İK’nun 25. maddesinin son fıkrasında iş güvencesine ilişkin İK’nun 18, 20 ve 21. maddesine atıf yapılırken 19. maddeye atıf yapılmamıştır. Dolayısıyla 25. maddeye dayalı fesihlerde, yazılı fesih bildirimine gerek bulunmamaktadır. İşverenin haklı sebeple iş sözleşmesini feshetmesi durumunda feshin aynı zamanda geçerli nedene dayandığının da kabulü gerekir”. Y9HD, 23.01.2006, E.2005/38380, K.2006/915, **Çimento İşveren Dergisi**, Kasım-2006, S:6, C:20, s.48.

⁹⁶ SÜMER, s.100; ÇELİK, s.229; MOLLAMAHMUTOĞLU, s.583; ALP,s.17-18; Yargıtay da kararlarında yazılı şeklin İK, m.18 uyarınca yapılacak fesihlerde geçerlilik şartı olduğunu kabul etmektedir. Y9HD, 27.09.2004, E.2004/5522, K.2004/19993, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuk Dergisi**, 5/2005, s.303; İş güvencesi kapsamı dışındaki işçiler açısından fesih bildiriminin yazılı yapılması geçerlilik koşulu değil *ispat* koşuludur (İK, m.109). Y9HD, 12.03.2009, E.2007/41150, K.2009/6661, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2009/3, S:22, s.255.

⁹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. SÜZEK **İş Hukuku**, s.550 vd; ÇELİK, s.188 vd; ŞEN, Murat, “İşçinin Verimsizliğine Dayalı Geçerli Nedenle Fesihlerde Fesih Bildiriminin Şekli, Süresi ve İspatı”, **EÜHFD**, C:X, S:3-4, s.372 vd.

⁹⁸ Y9HD, 20.02.2007, E.2006/33886, K.2006/4742, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2007/3/14, s.211.

İşveren, iş sözleşmesinin süreli feshinden önce savunma almak zorundadır. İşçiye ihtar verilirken ise bu şekilde bir yükümlülük söz konusu değildir. Dolayısıyla, işçiye davranışı nedeniyle ihtar verilirken, savunmasının alınmaması ihtarı geçersiz kılmaz. İşçi fesihten önce savunma vermeye davet edilmeli, davet yazısında davranışı nedeniyle işten çıkarma sebebi açık ve kesin bir şekilde belirtilmeli, makul bir süre önceden belirtilen yer, gün ve saatte hazır bulunması, bulunmadığı takdirde yazılı bir savunma verebileceğinin; bildirilen yerde belirtilen gün ve saatte hazır bulunmadığı ve de buna rağmen yazılı bir savunma vermediği takdirde savunma vermekten vazgeçmiş sayılacağı kendisine hatırlatılması şarttır. Fesih bildiriyle birlikte veya fesihten sonra savunma istenmesi feshi geçersiz kılar. Keza, ihbar önel süreleri içinde savunma alınması da feshin geçersiz olması sonucunu doğurur⁹⁹.

Özel amaçla internet kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin feshi sebebinin işverence İK, m.25/II kapsamında değerlendirilmesi durumunda işçinin savunması alınmadan fesih yoluna gidilebilecektir. Zira İK, m.19/2 hükmüne göre, “işverenin 25 inci maddenin (II) numaralı bendi şartlarına uygun fesih hakkı saklıdır”. Yani işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, İK’nun 25. maddesinin II. fıkrası gereği işverence feshedildiği durumlarda, işçinin savunmasının alınması gerekmez¹⁰⁰. Ancak işverence belirtilen sebebin mahkemece haklı görülmemesi, feshin geçerli sebeple fesih kapsamında değerlendirilmesi durumunda¹⁰¹, işçinin savunmasının alınmaması sebebiyle feshin geçersiz sayılmaması gerekir¹⁰².

⁹⁹ Y9HD, 21.04.2008, E.2007/30777, K.2008/9219, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3/18, s.209-210.

¹⁰⁰ Y9HD, 31.01.2005, E.2005/31628, K.2005/2540, **Çimento İşveren Dergisi**, Mayıs-2005, S:3, C:19, s.35.

¹⁰¹ Nitekim işverenin İK m.25/II kapsamında değerlendirip özel amaçlı internet kullanımı nedeniyle iş sözleşmesini derhal feshettiği bir olaya ilişkin olarak, Yargıtay işçinin iş amaçlı bilgisayarını mesai saatleri içerisinde internet alışveriş ve oyun sitelerine birden fazla girmek sureti ile amaç dışında kullandığını ve bu süre zarfında iş görme edimine zaman harcamadığını, işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih nedenlerinin bulunduğunu; İşçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenlerin, İK’nun 25/II. maddesinde belirtilen nedenlerle aynı nitelikte

b) Özel Amaçlı İnternet Kullanımının Fesih İçin Geçerli Sebep Oluşturması

İş güvencesinin kapsamında yer alan işçiler açısından fesih sebebinin geçerli olabilmesi için işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayandırılması gerekir (İK, m.18/I). Aksi halde fesih geçersiz sayılır. Özel amaçlı internet kullanımının geçerli fesih sebebi olabilmesi, işçinin davranışlarından veya yeterliliğinden kaynaklanan sebeplere dayandırılabilir. Zira özel amaçlı internet kullanımı işçinin gönderdiği e-maillerde işveren veya diğer işçiler aleyhine sözler sarfetmesine, işçinin bağlılığının yeterli olmamasına, görevlerini yerine getirmekte yetersiz olmasına, işverenin malına (bilgisayarlarına) zarar vermesine sebep olabilmektedir.

İşçinin, işverenin özel amaçla internet kullanmasına ilişkin verdiği iznin sınırları dışına çıkmak veya iş amaçlı olarak kullanılan interneti özel amaçla izinsiz kullanmak suretiyle ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışması, gösterdiği niteliklerden

olmamakla birlikte işyerinde işin görülmesini olumsuz etkileyen nedenler olduğunu ve iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda feshin geçerli nedenlere dayandığının kabul edilmesinin gerektiğine hükmetmiştir. Yarg. 9HD, 31.01.2005, E.2005/31628, K.2005/2540, **Çimento İşveren Dergisi**, Mayıs-2005, S:3, C:19, s.35.

¹⁰² Öğretide bu sorunun çözüm yolunun yapılacak bir Kanun değişikliğiyle iş sözleşmesinin işverence haklı nedenle ve özellikle m.25/II'ye göre feshi ile geçerli nedenle feshi usulünün, fesih bildiriminin şekli, içerdiği ve işçinin savunmasının alınması bakımından tek biçim düzenleme şeklinde çözülebileceği hk. Bkz. ÇELİK, s.268; Ayrıca bu konu ile ilgili Yargıtay kararı için bkz. Y9HD, 24.02.2004, E. 2004/22581, K.2004/3229, **Tekstil İşveren Dergisi**, Ocak-2005, s.37-39; Y9HD, 10.07.2006, E.2006/16181, K.2006/20350, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S:11, s.173. Haksız feshin değil de geçerli feshe ilişkin İK, m.18 vd. hükümlerinin uygulanacağı kabul edilince, geçerli feshin usulünü düzenleyen İK m.19 hükümlerinin uygulanmasından kaçınılmamalıdır. Bu nedenle yalnızca geçerli bir fesih nedeninin varlığı yeterli olmayıp bildirim yazılı yapılması, fesih nedeninin açık ve kesin şekilde belirtilmesi ve işçinin savunmasının alınmış olması gerekir. SÜZEK **İş Hukuku**, s.668.

beklenenden daha düşük performansa sahip olması, işe yoğunlaşmasının giderek azalması, işe yatkın olmaması, öğrenme ve kendini yetiştirmede yetersizlik göstermesi geçerli fesih sebebi olarak kabul edilecektir. İşçinin aynı veya benzer işi yapan işçilere göre performans düşüklüğü gösterip göstermediğinin araştırılması gerekir¹⁰³.

İşçinin işverene ait eşya, alet ve edevatı, tesisatı işverenin özel izni olmaksızın özel amaçlı olarak kullanması hali işçinin davranışından kaynaklanan geçerli fesih nedeni olarak da kabul edilebilir.

Özel amaçlı olarak kullanım sonucu işverene ait eşyanın, zarara uğraması hatta iş görme ediminin aksaması söz konusu olmasa da¹⁰⁴ işverenin iş sözleşmesini süreli feshetme hakkı bulunmaktadır. Nitekim Yargıtay banka etik kurallarında yer alan “Bankaya ait varlıkların amaç dışı kullanılamayacağı”na ilişkin hükme dayanılarak iş sözleşmesinin feshedildiği uyuşmazlığa ilişkin bir kararında, iş amaçlı bilgisayarın mesai saatleri içerisinde internet, alışveriş ve oyun sitelerine birden fazla girilmek suretiyle ve amaç dışında kullanıldığını ve bu süre zarfında iş görme edimine zaman harcanmadığının anlaşıldığını, üstlenilen işin yetiştirilmesinin veya işverenin zararının oluşmamasının *olumsuz davranışı* ortadan kaldıramayacağını gerekçe göstererek feshin geçerli olduğuna hükmetmiştir¹⁰⁵.

¹⁰³ Yargıtay, işçinin yetersizliği ve verimsizliğinin tespitinin bilirkişi raporu marifetiyle tespit edilmesi gerektiğine ilişkin bir kararında, “Mahkemece uzman bilirkişi yardımı ile işyerinde keşif yapılarak, yaptırılan işin standartlara uygun olup olmadığı, uygun ise davacının makul bir süreçte aynı işi yapan diğer işçilere göre bir performans düşüklüğü gösterip göstermediği, böyle bir performans eksikliği varsa bunun arizi mi, yoksa sürekli mi olduğu ve bunun sonucunda bir üretim düşüklüğü meydana gelip gelmediği saptanmalı, bu durumlar 18. madde içeriğinde değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır” demiştir. Y9HD, 24.06.2004, E.2004/3740, K.2004/15625, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuk Dergisi**, 5/2005, s.317.

¹⁰⁴ Y9HD, 31.03.2008, E.2007/29966, K.2008/7020, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.242.

¹⁰⁵ Y9HD, 05.04.2009, E.2008/36305, K.2009/12393, **Tekstil İşveren Dergisi**, S:357, Aralık-2009, s.5; Y9HD, E.2007/29966, K.2008/7020, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.336-337.

İş Kanunu'nun 25'nci maddesinin II. Fıkrasının (1) bendine göre, işçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işverenin 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 haklı fesih nedeni olarak kabul edilmiştir. Ancak işçinin İK, m.25/II-(1) bendi gereğince kusuruyla sebep olduğu zarar işçinin otuz günlük ücreti tutarına ulaşmıyor ise haklı fesih sebebi olmayacaktır. Fakat bu durum İK, m.18/1 hükmü gereğince geçerli fesih sebebi olarak kabul edilmektedir. Nitekim Yargıtay'ın verdiği bir karara göre, işçinin bu miktara ulaşmamakla beraber işverenin malına zarar vermesi geçerli fesih nedeni olarak kabul edilmiştir¹⁰⁶. İşçinin özel amaçla internet kullanımı sonucu işyeri bilgisayar sistemine verdiği zarar şayet otuz günlük ücreti tutarını aşmıyor ise geçerli fesih sebebi olabilecektir¹⁰⁷. Zararın meydana geldiğini ispat külfeti işverene aittir¹⁰⁸. İşçi de kusurunun bulunmadığını ispat etmek zorundadır¹⁰⁹.

Önemle belirtelim ki işçinin zarar tedirginliği yaratması da fesih için geçerli bir sebep olarak kabul edilecektir. Örneğin, daha önce bu konuda kendisine uyarıda bulunulmasına rağmen bilgisayarına programlar yükleyerek virüs bulaştırma ve işverenin malına zarar verme ihtimalini doğurması fesih için geçerli bir sebep olarak kabul edilebilir.

İşçinin davranışları bakımından özel amaçlı internet kullanımının geçerli sebeple feshine yol açabilecek diğer bir durum da, iş arkadaşlarına e-mailler göndererek işverene karşı kışkırtmak, yine e-mail yoluyla, aynı

¹⁰⁶ Y9HD, 11.06.2007, E.2007/7999, K.2007/18356, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2007/4/18, s.209-211.

¹⁰⁷ Buna karşılık meydana gelen zarar işçiye kişisel bilgi ve ehliyeti dışında bir iş verilmesinden kaynaklanıyorsa, geçerli nedenin varlığı kabul edilmemelidir. Y9HD, 31.03.2008, E.2007/29966, K.2008/7021, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3/18, s.241-242; Ayrıca işin gereği olarak işçinin işverene verdiği bazı küçük zararlar, sıkça tekrarlanmaması koşuluyla geçerli bir feshe dayanak oluşturmamalıdır. SÜZEK **İş Hukuku**, s.524.

¹⁰⁸ Y9HD, E.2007/29966, K.2008/7020, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.336-337.

¹⁰⁹ Y9HD, 01.06.2009, E.2008/36397, K.2009/15176, **Çalışma ve Tolum Dergisi**, 2010/1, S:24, s.412-414. Y9HD, E.2007/29966, K.2008/7020, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3, S:18, s.336-337.

işyerindeki bir bayan arkadaşına edep dışı sözler ve resimler içeren mesajlar atmaktadır. Zira bu davranışlar işyerinin normal işleyişini olumsuz etkileyen yani işyerinde olumsuzluklara neden olan davranışlar olarak kabul edilmektedir.

Yargıtay bir kararında, işçinin e-mail kayıtlarından, işyeri bilgisayarını kullanarak, mesai saatleri içinde aynı yerde çalışan bir hanım iş arkadaşına edep dışı sözler ve resimler içeren mesajlar göndermesi üzerine iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığını kabul etmiştir¹¹⁰.

Yargıtay bu yönde verdiği başka bir kararında da davacının mesai saati içinde işvereni muhatap alan uygunsuz ifadeler içeren e-mailini müdürün bilgisayarına gönderdiği, akabinde okunmasını önlemek maksadı ile ilgili müdürün masasına giderek, izin almaksızın gönderdiği e-maili sildiği, davacının bu davranışının iş akışını olumsuz etkileyen bir durum olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir¹¹¹. Yargıtay işyerinde işçi tarafından çalışma arkadaşlarına gönderilen uygunsuz içerikli e-maillere ilişkin başka bir kararında da, "kick their ass baby" (k.....larını tekmele bebeğim) sözcükleri her ne kadar küfür ve hakaret içermekte ise de; sert bir argo deyimi olduğu dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. İşyerinde ve iş saati içinde işverenle bir konuda yapılan yazışmada bu şekilde argo kelimenin kullanılması her ne kadar İş Kanunu'nun 25/II. maddesi kapsamında haklı fesih hali oluşturmaz ise de bu şekildeki bir davranış işyerinde çalışma düzenini ve huzur bozucu nitelikte olup geçerli fesih hakkıdır" şeklinde karar vermiştir¹¹².

İşçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebepler ancak işyerinde olumsuzluklara yol açıyor ise geçerli sebepler olarak kabul edilebilirler. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu, işyerinde üretim ve

¹¹⁰ Y9HD, 16.12.2004, E.2004/18435, K.2004/28069, www.alomaliye.com (ET: 27.03.2010).

¹¹¹ Y9HD, 10.02.2005, E.2005/424, k.2005/3763, **Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları**, Ankara-2000-2005, Ankara-2005, s.531-532.

¹¹² Y9HD, 17.11.2005, E.2005/3512, K.2005/36421, www.alomaliye.com (ET: 27.03.2010).

iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılmayacaktır¹¹³.

2. İş Güvencesine Tabi Olmayan İşçiler Bakımından

Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışmakla birlikte altı aydan daha az kıdemi olan işçiler veya 30'dan az işçi çalıştıran işyerlerinde çalışan işçiler veya işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri veyahut da işyerinin bir bölümünü yönetmekle birlikte işçi alma veya işçi çıkarma yetkisi olan işveren vekilleri iş güvencesi hükümlerinden yararlanamamaktadırlar. Dolayısıyla bu şekilde çalışanların iş sözleşmeleri süreli fesih yoluyla sona erdirilmek istendiğinde işverence herhangi bir sebep belirtilmesine gerek bulunmamaktadır.

Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin süreli fesih yoluyla sonlandırılması mümkün değildir¹¹⁴. Dolayısıyla

¹¹³ **Şen, Murat**, "4773 Sayılı Kanuna Göre Bildirimli Feshin Geçerli Nedene Dayanmaması ve İşe İade", **AÜHFĐ**, C:VII, S: 3-4 (Aralık-2003), s.757 vd; Yargıtay geçerli sebeple feshe dayalı uyuşmazlıklarda bu hususu sürekli vurgulamaktadır. Bkz. Y9HD, 14.11.2005, E.2005/8457, K.2008/35763, **Tekstil İşveren Dergisi**, (Haziran-2009), S:351, s.7; Y9HD, 24.03.2008, E.2008/10863, K.2008/6019, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3/18, s.316; Y9HD, 24.03.2008, E.2008/10863, K.2008/6019, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3/18, s.316; Yarg.9HD, 22.11.2004, E.2004/19146, K.2004/25836, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 5/2005, s.271.

¹¹⁴ Ancak bildirimli feshe olanak veren bir hüküm BK m. 343'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, iş sözleşmesinin, bir tarafın ömrü boyunca ya da on yılı aşkın bir süre için yapılması durumunda, on yıldan sonra işçiye bildirimli fesih hakkı verilmiştir. Esaslı bir neden olmadıkça belirli süreli iş sözleşmeleri zincirleme yapılamayacağından, aksi bir uygulamayla esaslı bir neden olmaksızın iş sözleşmesi zincirleme yapılan bir işçinin iş sözleşmesi de belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilecektir (İK, m.11/2-3). Belirli süreli iş sözleşmelerinin esaslı bir nedene bağlı olmadan, özel kanunlardaki hükümler gereği kurulması durumunda, zincirleme olarak düzenlenen iş sözleşmeleri belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmezler. Örneğin, Türk Ticaret Kanununun 314 ve 344' üncü madde hükümleri gereği anonim şirket müdürleriyle belirli süreli (3 yıl) sözleşme yapılması gerektiğinden, bu sözleşmelerin yenilenmesi durumunda dahi, bu sözleşmeler belirsiz süreli iş sözleşmelerine dönüşmezler. Yine, 5580 sayılı

işveren (veya işçi) tarafından belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce feshedilmesi durumunda fesih hakkının doğmamış olması nedeniyle *haksız fesih*ten söz edilecektir. O halde belirli süreli iş sözleşmeleri süresinden önce sona erdirilmek isteniyorsa ancak haklı (derhal) fesih sebepleri ileri sürülebilecek, bunun dışındaki fesihler haksız kabul edilecektir. Belirli süreli iş sözleşmelerinin İK, m.18 hükmünde sözü edilen *geçerli nedenlere* dayalı olarak sona erdirilmesi de mümkün değildir. Zira geçerli nedenle fesih yalnızca *belirsiz süreli iş sözleşmesi* ile çalışanlar için öngörülmüştür.

Yargıtay'ın yukarıya almış olduğumuz çoğu kararlarında internetin özel amaçla kullanılması kural olarak *geçerli fesih sebebi* şeklinde değerlendirilmektedir. Belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından haklı fesih sebebi olarak görülmedikçe internetin özel amaçla kullanılması nedeniyle iş sözleşmesinin süresinden önce feshi *haksız* kabul edilerek buna ilişkin düzenlemelerin uygulanması gerekecektir. Yargıtay bu durumda ortada bir haksız fesih bulunduğuna göre işçinin kıdem tazminatı isteyebileceğine, ancak belirli süreli iş sözleşmesi söz konusu olduğu için ihbar tazminatı talep edemeyeceğine hükmetmektedir¹¹⁵.

Özel Öğretim Kurumları Kanununun 9' uncu maddesinde, özel öğretim kurumlarında çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmelerinin, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirlenen esaslara göre yazılı olarak yapılması zorunlu olduğundan, eğitim personeliyle yapılan sözleşmelerin zincirleme belirli süreli yapılması halinde dahi, bu sözleşmeler belirsiz süreli iş sözleşmelerine dönüşmezler. Ayrıntılı bilgi için bkz. CAMKURT Mehmet Zülfi, “*Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları*”, **Tühis, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:21, S:4, (Mayıs-2008), s.67;

¹¹⁵ Y9HD, 01.07.2004, E.2004/4300, K.2004/16295, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuk Dergisi**, 5/2005, s.312; Y9HD, 23.11.2006, E.2006/10146, K.2006/30926, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2007/2/13, s.253; Belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haksız feshi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. SÜMER, s.116; SÜZEK **İş Hukuku**, s.668 vd; ÇELİK, s.270 vd; MOLLAMAHMUTOĞLU, **İş Hukuku**, s.509; NARMANLIOĞLU Ünal, “*Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem Tazminatı Talep*

B. Derhal Fesih

1. Genel Olarak

Özel amaçlı internet kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin derhal (haklı-bildirimsiz) feshi gündeme gelebilir. Gerçekten de Kanunda belirtilen haklı nedenler, özel amaçlı internet kullanımı açısından da söz konusu olabilir ve iş ilişkisinin işveren açısından çekilmez hale gelmesine veya güven temelini çökmesine sebep olabilir. Özel amaçlı internet kullanımının derhal feshine sebep olabileceği durumlara değinmeden evvel *derhal fesih* hakkının ne anlama geldiğine ve bu fesih türünün usulüne ilişkin kısa açıklamalara yer vermek yararlı olacaktır.

Derhal fesih, objektif iyiniyet kuralları gereğince kendisinden sözleşme ilişkisini sürdürmesi beklenemeyecek olan tarafın (işçi veya işveren) sözleşmeden kurtulmasına imkân sağlayan bozucu yenilik doğuran bir haktır¹¹⁶. Bildirimsiz fesih sebeplerinden birinin ortaya çıkması durumunda iş sözleşmesi derhal feshedilebilir (İK, m.24-25)¹¹⁷. Haklı nedenin ortaya çıkması durumunda taraflardan biri için iş ilişkisinin sürdürülmesi çekilmez hale gelmişse veya iş ilişkisinde

Hakkı”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:5, S:3 (Nisan-2000), s.397 vd; EKONOMİ Münir, “*Kıdem Tazminatına Hak Kazanılan Hallerde Fesih Kavramı ve Türleri*”, **Kamu –İş**, (Ocak-1990), s.10 vd; ÇENBERCİ Mustafa, **İş Kanunu Şerhi**, Ankara-1984, s.292.

¹¹⁶ SÜZEK **İş Hukuku**, s.632; SÜMER, s.106; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.172; ÇELİK, s.247;

¹¹⁷ Haklı nedenle fesih hakkının hukuki dayanağı Borçlar Kanununun 344. maddesinde ifadesini bulmuştur. Hükme göre, “*Muhik sebeplerden dolayı gerek işçi gerek iş sahibi, bir ihbara lüzum olmaksızın her vakit akdi feshedebilir. Ezcümle ahlaka müteallik sebeplerden dolayı, yahut hüsnüniyet kaideleri noktasından iki taraftan birini artık akdi icra etmemekte haklı gösteren her hal, muhik bir sebep teşkil eder*”; Kanunda (İK, m.24-25) belirtilen nedenlerden birinin ortaya çıkması durumunda sözleşme kendiliğinden sona ermez. Sözleşmenin sona erdirilmesi isteniyorsa feshin karşı tarafa bildirilmesi gerekir. Yani işçi ya da işveren haklı fesih nedenlerinden biri ortaya çıktığında fesih hakkını kullanmakta serbesttir. Nitekim bu nokta İK, m.24 ve 25. maddelerin başındaki, işçi ve işverenlerin bu maddelerde yazılı hallerde sözleşmeyi *feshedebileceklerine* ilişkin sözlerle açıklığa kavuşturulmuştur.

bulunması gereken güven temeli çökmüşse diğer taraf için derhal fesih hakkı doğar¹¹⁸.

Derhal fesih hakkı, hem belirsiz hem de belirli süreli sürekli iş sözleşmeleri açısından uygulanabilen bir fesih türüdür. İş sözleşmesinin derhal feshinde işverenin işçinin savunmasını alma zorunluluğu bulunmadığı gibi¹¹⁹, süreli fesihte olduğu gibi fesih sebebini açık ve kesin olarak bildirme zorunluluğu da yoktur. Ancak uyuşmazlık durumunda haklı sebeb bulunduğunu sözleşmeyi fesheden tarafın ispat etme yükümlülüğü bulunmaktadır¹²⁰. Fesih bildiriminde bulunan tarafın bildirimde açıkladığı sebeple bağlılığı söz konusudur. Yargılama sırasında artık yeni bir neden ileri sürülemez¹²¹.

Derhal fesih sebeplerinden birinin bulunmamasına rağmen işveren yine de sözleşmeyi derhal (bildirimsiz) fesih yöntemiyle erdirirse, işçi yargı yoluna başvurabilir. İş güvencesi kapsamında olan işçi, İK, m.18-21. madde hükümlerini işletebilir ve bu hükümlerin sonuçlarından yararlanabilir. İş güvencesi kapsamı dışında olan işçiler de yine yargı yoluna başvurma hakları bulunmakla birlikte yalnızca haksız feshin sonuçlarından yararlanmak suretiyle kıdem ve/veya ihbar tazminatı talebinde bulunabilirler.

2. Özel Amaçlı İnternet Kullanımı Nedeniyle İş İlişkisinin Derhal Feshine Sebep Olabilecek Durumlar

İşveren tarafından kullanıma izin verilmiş olsa da, özel amaçlı internet kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin derhal feshinin gerektiği durumlarla karşılaşılabılır. Özel amaçlı internet kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin derhal feshine sebep olacak hususlar İK'nun 25. maddesinin II. fıkrasında belirtilen *Ahlak ve İyiniyet kurallarına uymaya haller ve benzerleri* hükmünden yararlanılarak ortaya konulabilir. Madde

¹¹⁸ SÜZEK **İş Hukuku**, s.632.

¹¹⁹ Feshin işverence Yasanın 25/II. Maddesine dayanılarak yapıldığı durumlarda, işçinin savunmasının alınması gerekmez. Feshin geçerli nedenlere dayandığına göre, işe iade isteğinin reddi gerekir". Y9HD, 1.01.2005, E.2004/31628, K.2005/2540, **Çimento İşveren Dergisi**, (Mayıs-2005), C:19, S:3, s.34.

¹²⁰ SÜMER, s.106; ÇELİK, s.247.

¹²¹ Y9HD, 09.12.1997, E.1997/15608, K.1997/20595, ÇELİK, s.247, dn.337.

hükmünde derhal fesih sebebi olarak düzenlenen hükümlerin bir kısmı özel amaçlı internet kullanımı nedeniyle de gündeme gelebilir.

Belirtelim ki, işçinin kullanım izni olsa dahi internet ve e-mail kullanımı neticesinde gerek işyeri bilgisayarından, gerekse işyeri bilgisayarının dışında kendi evindeki şahsi bilgisayarına bağlı internet aracılığı ile İK, m.25/II kapsamında değerlendirilebilecek bazı davranışları nedeniyle yine derhal fesihle karşı karşıya kalabilecektir. Örneğin işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunmak veya işverenin ticari sırlarını yaymak, işverenin bir işçisini taciz etmek gibi eylemleri işçinin kendi şahsi (evindeki bilgisayarına bağlı veya mobil) internetinden yapılırsa dahi derhal fesih sebebi olabilecektir.

a) İşçinin Doğruluk ve Bağlılığa Uymayan Davranışlarda Bulunması

İşyerinde özel amaçlı internet kullanımının kesin olarak yasaklanmış olmasına rağmen işçinin sisteme giriş şifrelerini izinsiz edinmek suretiyle internete girmesi ve özel amaçlı kullanmaya başlaması işverenin güvenini kötüye kullanma anlamına geleceğinden ve bağlılığa uymayan bir davranış olduğundan dolayı iş sözleşmesi haklı sebeple (derhal) feshedilebilir (İK, m.25/II-e). Zira İK, m.25/II-e hükmüne göre, işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanması doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlardan kabul edilmiştir.

Ayrıca işçinin özel amaçlı kullanım izni olsa dahi, üçüncü kişilere şirketin/işletmenin sırlarını yayması da doğruluk ve bağlılığa uymayan bir davranıştır. İK, m.25/II-e hükmünde “...işverenin meslek sırlarını ortaya atmak...” eylemi de haklı fesih sebebi olarak kabul edilmiştir. Zira Türk Ticaret Kanunu’nun 57. maddesinin 8. fıkrasında, “hüsniyet kaidelerine aykırı bir şekilde elde ettiği veya öğrendiği imalat veya ticaret sırlarından haksız yere faydalanmanın veya onları başkalarına yayma”nın, haksız rekabete örnek teşkil edeceği ifade edilmiştir. “Mesleki sır”dan maksat, öncelikle, bilgileri olmadığı için herkesin elde edemediği imalat sırlarıdır. Bunun yanında, işverenin kamuya ve özellikle rakiplerine açıklamak istemeyeceği bütün mesleki özellikler, gerek işletmeye gerekse işverene ait ticari, teknik durum ve olaylar,

işverenin kişisel ve mali ilişkileri ve hatta müşteri listesi dahi “meslek sırrı” kavramı içine girmektedir¹²².

Yargıtay’a göre bu tür eylemler, zarara yol açmamış olsa da, doğruluk ve bağlılığa uyduğunu söylemek mümkün değildir¹²³.

b) İşçinin Şeref ve Namusa Dokunacak Söz ve Davranışları

İşçinin özel amaçlı internet kullanım izni olsa dahi, internet aracılığı ile, “işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması” da derhal fesih sebebidir (İK, m.25/II-b). Zira bu şekildeki asılsız ihbar ve isnatlar, işverenin iş ilişkisi içinde olduğu kişi ve kuruluşlara karşı imajının olumsuz etkilenmesine neden olabilmektedir¹²⁴. İşçinin şeref ve namusa dokunacak söz ve davranışları gibi, şeref ve onur kırıcı asılsız ihbar ve isnatları da haklı fesih nedeni sayılacaktır¹²⁵. Yapılan ihbar ve isnatların “asılsız” olması yanında “şeref ve haysiyet kırıcı” niteliği olması da feshin haklı sayılabilmesi için şarttır¹²⁶. Örneğin asılsız ve dayanaksız iddialarla, e-mail yoluyla, işverenin yolsuzluk ve suistimaller yaptığını ileri sürmek, bunları başkalarına yaymak derhal fesih sebebi olarak kabul edilebilecektir.

c) Cinsel Taciz

İşyerinde, işçinin başka bir işçiye karşı¹²⁷ cinsel taciz teşkil eden bir takım sözler söylemesi veya eylemlerde bulunması derhal fesih sebebi

¹²² ODAMAN Serkan, **İşverenin hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık nedeniyle Fesih Hakkı**, Ankara-2003, s.151.

¹²³ Y9HD. 04.04.2000, E.2000/2465, K.2000/4716, **İşveren Dergisi**, Ekim-2000, s.16-18; Y9HD. 05.02.1988, E.1987/12134, K.1988/1179, **YKD.**, Kasım-1988, s.1523-1524; Y9HD., 08.05.1996, E.1995/35973, K.1996/9834, **Tekstil İşveren Dergisi**, Ağustos-1996, s.16-17.

¹²⁴ HOZAR, s.204.

¹²⁵ SÜZEK **İş Hukuku**, s.636.

¹²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. ODAMAN, s.116.

¹²⁷ İşçinin, işyerinde çalışan memur, çırak, stajyer, ödünç işçi, sözleşmeli personel veya alt işveren işçisine karşı cinsel tacizde bulunması halinde de işveren sözleşmeyi derhal feshedebilecektir. SÜMER, s.112.

olarak kabul edilmiştir. Nitekim İK'nun 25/II-c hükmüne göre, “İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması” iş sözleşmesini fesihte haklı sebep sayılmıştır. İşçinin interneti özel amaçlı kullanım izni olsa dahi, işverenin başka bir işçisine e-mail yoluyla cinsel içerikli fotoğraf göndermek veya edep dışı sözler sarfetmek suretiyle cinsel tacizde bulunması durumunda iş sözleşmesi derhal feshedilebilecektir. İşçinin işverene karşı aynı davranışı sergilemesi de şüphesiz ki derhal fesih sebebi olarak kabul edilmelidir (İK, m.25/II-b). Cinsel taciz işyeri dışında (ör: işçinin evinde kullandığı bilgisayarından) gerçekleşmiş olsa bile haklı fesih nedeni olabilecektir. Cinsel taciz nedeniyle iş sözleşmesi işçi tarafından da *derhal* feshedilebilir. Nitekim İK'nun 24/II-d hükmüne göre “İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması” derhal fesih sebebi olarak kabul edilmiştir. Ancak fesih, bu durumun işverene bildirilmesine rağmen gerekli önlemlerin alınmaması¹²⁸ şartına bağlanmıştır (İK, m.24/II-d)¹²⁹. Cinsel tacizin işverenden kaynaklanması durumunda ise işçi İK, m.24/II-b hükmü gereğince iş sözleşmesini derhal feshedebilecektir.

Yargıtay cinsel taciz içeren eylemlerde işçinin iş sözleşmesinin, işyerinde olumsuzluklara yol açtığı gerekçesiyle, geçerli sebeple feshedilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Nitekim bir kararında, işçinin e-mail kayıtlarından, işyeri bilgisayarını kullanarak, mesai saatleri içinde aynı yerde çalışan bir hanım iş arkadaşına edep dışı sözler ve resimler

¹²⁸ Tacizde bulunan işçiye disiplin cezası verilmesi, çalışma yerinin değiştirilmesi veya iş sözleşmesinin sona erdirilmesi işverenin alacağı önlemler arasında sayılabilir. SÜMER, s.109.

¹²⁹ Taciz iddialarında kanıt yükümlülüğü, iddiada bulunan tarafa aittir ve bu iddiaları kanıtlamak iddia tarafı bakımından ciddi sorunlar oluşturabilmektedir. Özellikle dava konusunun tarafı olan kişiler arasında bir üst ilişki olduğunda tacize uğrayan astın konumu itibarı ile kendini savunabilmesi güç bir hal almaktadır. Bu nedenle Yargıtay bir uyuşmazlıkta, davacı Bölge Müdürünün tanıklar göstermesine ve tanıkların kadın işçinin müdürüne komplo kurduğu şeklinde ifade vermelerine karşın mağdure işçinin beyanlarını yeterli bulmuş ve davayı tacizle suçlanan Bölge müdürünün aleyhinde sonuçlandırmıştır. Y9HD, 08.03.2005, E.2004/13286, K.2005/7706, www.alomaliye.com (ET:02.04.2010).

içeren mesajlar göndermesi üzerine iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığını kabul etmiştir¹³⁰.

Yargıtay işyerinde işçi tarafından çalışma arkadaşlarına gönderilen uygunsuz içerikli e-maillere ilişkin başka bir kararında da, "kick their ass baby" (k....larını tekmele bebeğim) sözcüklerinin sert bir argo deyim olması sebebiyle işyerinde çalışma düzenini ve huzuru bozucu nitelik taşıması dolayısıyla iş sözleşmesinin haklı değil geçerli nedenle feshedilmesi gerektiğine karar vermiştir¹³¹.

Yargıtay internet ve e-mail kullanımına ilişkin verdiği her iki kararında da cinsel taciz iddialarına ilişkin haklı fesih sebeplerini dar yorumlama eğilimi içinde olduğunu göstermektedir. Ancak söz konusu her iki kararda da İK, m.25/II-c kapsamında değerlendirilebilecek cinsel taciz eylemlerinin varlığının söz konusu olduğunu düşünüyoruz. Zira cinsel taciz, genel anlamda istenmeyen cinsel mağduriyeti ifade eder¹³²,

¹³⁰ Y9HD, 16.12.2004, E.2004/18435, K.2004/28069, www.alomaliye.com (ET: 27.03.2010).

¹³¹ Y9HD, 17.11.2005, E.2005/3512, K.2005/36421, www.alomaliye.com (ET: 27.03.2010).

¹³² Cinsel taciz, bir kimsenin, vücut dokunulmazlığının ihlali niteliği taşımayan cinsel davranışlarla gerçekleştirilir. Yeni yasamıza göre, bir kimseyi, cinsel amaçlı olarak taciz eden kişi hakkında, mağdurun şikayeti üzerine ceza verilmektedir. Yeni yasa, işyerinde cinsel taciz eylemini, bu eylemin, nitelikli hali olarak tanımlamıştır. Yasamız, çalışma yaşamı içinde bulunan bir kişinin, işyerinde, hiyerarşi ve hizmet ilişkisinin yarattığı güçten ya da aynı iş yerinde çalışmanın sağladığı kolaylıktan yararlanarak, diğer çalışana cinsel tacizde bulunması halinde verilecek cezanın yarı oranında artırılmasını emretmektedir. (TCK:105/2); TCK'nun 105 inci maddenin gerekçesinde cinsel taciz; "mağdurun vücut okunulmazlığının ihlali niteliği taşımayan cinsel davranışlar" şeklinde tanımlanmış ve cinsel taciz halinde mağdurun cinsel yönden, ahlak temizliğine aykırı olarak rahatsız edildiği belirtilmiştir. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc> (ET: 02.04.2010); Rheinland-Pfalz Bölge Mahkemesi de vermiş olduğu bir kararında işyerinde on iki yıldır istihdam edilen bir çalışanın, iş sözleşmesinin işyerindeki stajyere cep telefonu ile mesaj göndererek ahlaksız teklifte bulunması nedeniyle feshinin haklı nedene dayandığını kabul etmiştir. Bu kararda işverenin istihdam ettiği çalışanlarını korunakla ve rahatsızlık yaratan kişiye karşı gerekli önlemleri almakla yükümlü

daha özel anlamda ise dolaylı ya da dolaysız bir şekilde, kişilerin kendi rızalarına rağmen cinsel yönden istismar edilmeleri, yani doğrudan olarak zorla ya da kandırılarak (anal, oral, vajnal) cinsel ilişkiye zorlanmaları ya da cinsel uyarılara yönelik davranışlara maruz bırakılmaları ve dolaylı olarak da cinsel ilişki teklifi, cinsel organların gösterilmesi ya da izlenilmesi durumudur. Bunların sonucunda kişi istemediği bir cinsel ilişkiye girmek zorunda kalmakta, girmeye zorlanmakta ya da bir ilişkiye girmeden cinsel yönden istismar edilmektedir¹³³. Cinsel taciz teşkil eden davranışlar sözlü (örneğin, cinsel içerikli söz atma), yazılı (mektupla cinsel ilişki teklifinde bulunma) veya el kol hareketleriyle (cinsel organı gösterme) gerçekleştirilebilir¹³⁴.

Yine öğretilerde cinsel taciz “birey veya bireylerin cinselliklerine yönelen sözlü veya yazılı vücuda temas içermeyen rahatsız edici nitelikte cinsel amaçlı her türlü hareketlerdir”¹³⁵ şeklinde tanımlanmaktadır. Yukarıdaki cinsel taciz iddialarına ilişkin verdiğimiz örnek kararlarda da bir ilişkiye girmeden karşı cinsin (olayda kadının) cinsel yönden taciz edilmesi söz konusudur.

Bir eylem, söz ya da davranışın cinsel taciz niteliğini taşıyıp taşımadığını tespit etmek zaman zaman güç olabilir. Türk Ceza Kanunu bakımından suç teşkil eden bir fiilin, iş hukuku bakımından da cinsel taciz olarak kabulü gerekir. Ancak suç niteliği taşımamakla birlikte cinsel taciz niteliği taşıyan davranışların da iş sözleşmesini haklı feshe imkan verdiğini kabul etmek gerekir. Bu tür fiillerin nitelendirilmesinde, olayın taraflarının sosyo ekonomik ve kültürel konumları ile olayın gerçekleştiği yerin örf ve adetleri de göz önünde bulundurulmalıdır¹³⁶.

olduğu ve bu davranışından dolayı çalışana ihtar vermek zorunda olmadığı görüşüne yer verilmiştir. MESS, **Akıllı Kitap, İş Güvencesi**, D-51 B3/001, Rehinland-Pfalz Bölge Mahkemesi, 07.10.2001, 9 Sa 853/01 E.

¹³³ http://tr.wikipedia.org/wiki/Cinsel_taciz (ET, 02.04.2010).

¹³⁴ TEZCAN Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/ÖNOK R. Murat, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2006, s.247.

¹³⁵ ARTUK Mehmet Emin, “*Cinsel Taciz Suçu*”, **Çalışma ve Toplum**, 2006/4, S:11, s.36.

¹³⁶ KOCABIYIK Selçuk, “*İşyerinde Cinsel Tacizde Bulunan Çalışanın İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshedilebilmesi*”, **Sicil**, Aralık-2009, s.244.

d) İşçinin Görevini Yerine Getirmemesi

İşverenin işyerinde özel amaçlı internet kullanımına izin vermiş olması durumunda, işçi iş görme borcunu ihlal edecek derecede kullanım yoluna gitmemeli bu konuda özenli davranmalıdır. Şayet işçi iş görme borcunu aksatıyor ve uyarılara rağmen bunu ısrarla sürdürüyor ise bu davranışı iş sözleşmesinin derhal feshine sebep olabilir. Nitekim İK'nun 25. maddesinin II. fıkrasının (h) bendi uyarınca *“işçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi”* derhal fesih sebebi olarak kabul edilmiştir. Bu hükme göre derhal fesih sebebinin söz konusu olabilmesi için işçinin yapmakla yükümlü bulunduğu görevi kendisine *hatırlatılmasına* rağmen yapmamaya devam etmesi gerekir¹³⁷. İşverenin ispat zorluğu çekmemesi için hatırlatmayı yazılı olarak yapması yerinde olacaktır¹³⁸.

¹³⁷ Nitekim Yargıtay'ın kararları da bu yöndedir. “Davacıdan yapması istenilen iş, davacının görevi olmadığı gibi 1475 sayılı İş Kanununun 17/II-g maddesinde öngörülen haklı feshin söz konusu olabilmesi için *“hatırlatma”* unsuru da gerçekleşmemiştir. Başka bir anlatımla, hatırlatılmasına rağmen görevi yapmama eyleminin unsurları tamamlanmamıştır. Böyle olunca feshin haksız olduğu kabul edilmeli, bilirkişi raporu değerlendirmeye tabi tutularak ihbar ve kıdem tazminatı hüküm altına alınmalıdır” Y9HD, 04.11.2004, E.2004/9327, K.2004/24902, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuk Dergisi**, 5/2005, s.281; “Gerek fesih bildiriminde gerek feshe dayanak yapılan tutanakta davacının hangi görevi hatırlatılmasına rağmen yapmadığı somut olarak belirtilmemiştir”. Y9HD, 27.10.2004, E.2004/7539, K.2004/24421, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuk Dergisi**, 5/2005, s.291.

¹³⁸ SÜZEK **İş Hukuku**, s.643; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.179; Bu hususa ilişkin bir Yargıtay kararında da *“Tarafları ortak tanıdığı sekreter olarak çalışan davacının gelen bir yazıyı amirine geç intikal ettirmesi sonucu iş sözleşmesinin feshedildiğini belirtmiş ancak bu yazının içeriği ve önemini açıklamamıştır. Davalının diğer tanıdığı ise fesih nedenini bilmediğini açıklamıştır. Mevcut olgulara göre davacının iş akdinin haklı nedenle feshini gerektiren herhangi bir eylemi kanıtlanmış değildir”* denilerek ispat sorunu üzerinde durulmuştur. Y9HD, 27.10.2004, E.2004/7539, K.2004/24421, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuk Dergisi**, 5/2005, s.291.

e) İşçinin İş Güvenliğini Tehlikeye Düşürmesi veya İşverenin Malına Zarar Vermesi

İK'nun 25. maddesinin II. fıkrasının (1) bendine göre, “işçinin 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” derhal fesih nedeni olarak kabul edilmiştir. Özel amaçlı internet kullanım izni çerçevesinde, bilgisayar ve interneti kullanan işçinin, işveren tarafından belirlenen sınırlamaları aşarak bilgisayarına virüs içeren programlar yüklemek suretiyle sisteme zarar vermesi söz konusu olabilir. Zarar, işçinin otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek miktarda ise işveren iş sözleşmesini derhal feshedebilecektir.

İşçinin kusursuz olduğunun ortaya çıkması halinde işverenin haklı fesih imkânı olmadığı gibi, işçinin kusuru¹³⁹ belli bir yüzde ya da belli bir oran olarak saptanmışsa, zararın miktarı da bu kusur nispetinde azaltıldıktan sonra otuz günlük ücreti aşıp aşmadığına bakılması gerekmektedir¹⁴⁰.

İşçinin bu miktara ulaşmamakla beraber işverenin malına zarar vermesi geçerli fesih nedeni sayılmalıdır¹⁴¹.

¹³⁹ Zararın işçinin kasıtlı davranışından ya da taksirli eyleminden kaynaklanmasının herhangi bir farkı bulunmamaktadır. Y9HD, 23.09.2008, E.2007/27255, K.2008/24526, **Tekstil İşveren Dergisi**, (Haziran-2009), S:351, s.6.

¹⁴⁰ 4857 sayılı İş Kanununda herhangi bir açıklık olmasa da, bu durumda işçi lehine yorum ilkesi uyarınca brüt ücretin esas alınması gerekir. 30 gün bir aydan farklı bir kavramdır. Bu noktada işçiye aylık olarak ödenen ücret yerine, günlük yevmiyesinin 30 katı tutarı dikkate alınmalıdır. Maddede sözü dilen ücret dar anlamda ücrettir. İkramiye, prim, fazla çalışma ücreti ve benzeri ödemeler bu maddede yer alan 30 günlük ücret içerisinde değerlendirilmelidir. Y9HD, 23.09.2008, E.2007/27255, K.2008/24526, **Tekstil İşveren Dergisi**, (Haziran-2009), S:351, s.5.

¹⁴¹ Y9HD, 31.03.2008, E.2007/29966, K.2008/7021, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2008/3/18, s.241-242.

f) İşçinin Suç İşlemesi

İK'nun 25/II-f hükmü gereğince, “işçinin işyerinde yedi günden fazla hapisle cezalandırılan¹⁴² ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi” halinde iş sözleşmesi derhal feshedilebilecektir¹⁴³.

İşçinin işyerinde işlediği suçtan dolayı yedi günden fazla hapis cezası ile cezalandırılması ve cezasının ertelenmemiş olması gerekir. Verilen hapis cezası paraya çevrilmiş olsa dahi işverenin fesih hakkı bulunmaktadır. Doğrudan para cezası ile cezalandırılan suç için İK, m.25/II-f hükmü uygulanmaz.

Önemle belirtelim ki, iş hukuku bakımından belli suç unsurlarının oluşması, kural olarak, önemli değildir. Burada daha çok işçinin suç teşkil eden davranışının, işveren ve işçi arasındaki güven ilişkisini tekrar oluşturulamayacak şekilde bozup bozmadığı önem arz etmektedir¹⁴⁴. İşçi işverenin izni ile de olsa özel amaçlı internet ve e-mail sistemini kullanması sırasında suç teşkil eden bir davranışta bulunur ise, iş sözleşmesi yukarıda belirtmiş olduğumuz esaslara göre derhal feshedilebilecektir¹⁴⁵.

¹⁴² Burada söz konusu olan ceza, işlenen fiil için yastada öngörülen ceza olmayıp, mahkemece hükmedilen cezadır. SÜZEK **İş Hukuku**, s.641.

¹⁴³ İşçinin işlediği bir suçtan dolayı tutuklanması üzerine işine devam edememesi İK'nun 25. maddesinin IV. fıkrası gereğince 17. maddedeki bildirim süresini aşarsa, işverenin haklı sebeple fesih hakkı doğar. İş sözleşmesinin İK, m.25/IV hükmü gereğince feshi durumunda işçi, kıdem tazminatı alabilir ancak ihbar tazminatını alamaz. Ancak İK, m.25/II-f hükmü gereğince işyerinde yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi durumunda kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamaz; İK'nun 25/IV. maddesinde belirtilen işçinin gözüaltına alınmasına veya tutuklanmasına neden olan olayın işyerinde veya işyeri dışında gerçekleşmesi, işçinin kusurlu veya kusursuz ya da mahkûm olup olmaması önem taşımaz. SÜZEK **İş Hukuku**, s.646; MOLLAMAHMUTOĞLU, **İş Hukuku**, s.510-511.

¹⁴⁴ OKUR, s.64.

¹⁴⁵ Örneğin Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü zedeleyici ve anayasal düzene aykırı içerikli sitelere girilmesi ve bu sitelere içerik yollanması veya bu sitelerden propaganda amaçlı bilgi transferi yapılması, suç teşkil eden fiillerdir. OKUR, s.69.

SONUÇ

İşyerinde internetin özel amaçla kullanımı ve bu sebeple iş sözleşmesinin feshi konusunda ulaşılmış olduğumuz sonuçları aşağıdaki gibi değerlendirmek mümkündür.

1. İnternet günümüz iletişim teknolojileri açısından vazgeçilmez bir unsur haline gelmiştir. İşyerleri açısından internet kullanımı rekabete uyum sağlama ve çalışma ilişkilerinde düzen fonksiyonunu tesis etme açısından büyük önem arz etmektedir.

2. İnternet kullanımı işyerleri açısından önemli olmakla birlikte, çalışanların verimliliğini etkilemesi riski karşısında bir takım düzenlemelere de ihtiyaç hissettirmektedir. Burada önemli olan nokta işyerinde internet kullanımının yalnızca iş amaçlı mı olacağı yoksa iş amaçlı kullanımı yanında özel amaçla da kullanılıp kullanılmayacağıdır.

3. İşverenler işyerinde iş saati içinde veya dışında (ara dinlenmesinde) internetin özel amaçla kullanımını tamamen yasaklayabilecekleri gibi, ara dinlenmesinde internetin kullanımına sınırlı olarak izin verebilirler. Fakat (iş saati içi veya dışı ayrımına gitmeksizin) işyerinde internetin hem iş amaçlı hem de özel amaçlı kullanımı serbest bırakılmış olabilir. Elbette ki bu serbest kullanımın iş veriminin etkilenmemesi açısından bir takım kurallara bağlanması gerekir. Belirtilen sınırlamalara iş sözleşmesinde yer verilebileceği gibi, toplu iş sözleşmesi veya işyeri iç yönetmeliği gibi iş ilişkisinin diğer kaynaklarında da yer verilebilir. İnternet kullanımı işyerinin internet sistemi üzerinden kontrol edilebilir. Ancak işverenin bu tarz izlemelerini önceden çalışanların bilgisine sunması gerekir. Özel amaçlı kullanıma yer ve zaman bakımından sınırlamalar getirilebilir. Kişisel görüşümüz internetin işyerinde özel amaçlı kullanımının kesin bir biçimde yasaklanmamasıdır. Gerçekten de günümüz çalışma ilişkilerinde çalışanlar, ödemeler (kira, fatura vb) dâhil pek çok işlemlerini internet sistemi üzerinden gerçekleştirmekte, bu durum da iş kaybını önemli ölçüde önlemektedir. Ayrıca sosyal yönüyle de çalışanların verimliliğini olumsuz etkilememesi, sınırlamalara uyulması kaydıyla kullanımın faydalı olacağını değerlendirmekteyiz.

4. İşveren işyerinde internetin özel amaçla kullanımını kesin olarak yasaklamış ise, bu yasaklamaya rağmen internetin özel amaçla kullanımı iş ilişkisinin işverence derhal feshini haklı kılacaktır. İnternetin

özel amaçla kullanımına belli sınırlamalar çerçevesinde izin verilmiş ise işçinin bu sınırlamalara (örneğin verilen süreyi aşma, işverenin bilgisayarına aşırı yükleme yaparak veya virüs bulaştırarak zarar verme gibi) aykırı davranması durumunda da iş ilişkisinin geçerli veya haklı sebeple feshi gündeme gelebilecektir. Ancak işverenin internet sistemi üzerinden yaptığı kontrolün önceden işçinin bilgisine sunulması, kişisel haklarına saldırı niteliği taşımaması gerekir. Aksi halde fesih haksız veya geçersiz hale gelecektir.

5. Önemle belirtilmesi gereken bir nokta da işyerinde internetin özel amaçlı kullanımını açık veya örtülü olarak sınırlandıran veya yasaklayan bir kuralın bulunmaması durumunda fesih yoluna gitmeden önce işçinin ihtar edilmesinin gerekli olmasıdır. Ancak işverenin önceden belirlediği sınırlamalara ve yasaklara aykırı hareket edilmesi veya derhal feshi gerektiren durumlarda ihtarla gerek olmaksızın iş sözleşmesi feshedilebilecektir.

6. İncelememizde esas aldığımız çeşitli Yargıtay kararlarında da işyerinde internetin özel amaçla kullanımı fesih sebebi olarak kabul edilmiştir. Yargıtay özel amaçlı internet kullanımını kural olarak geçerli fesih sebebi olarak görmektedir. Ancak Yargıtay özel amaçlı internet kullanımı yoluyla e-mail sistemi üzerinden işverenin bir başka işçisinin taciz edildiği durumlara ilişkin verdiği bazı kararlarında haklı fesih sebeplerini dar yorumlayarak, işverence gerçekleştirilen feshi geçerli sebep olarak görmüştür ki bu görüşe katılmıyoruz.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

AKINTÜRK Turgut, **Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Özel Borç İlişkileri**, Beta Yayınevi, İstanbul-2004.

AKYİĞİT Ercan, **İçtihatlı ve Açıklamalı İş Kanunu Şerhi, 1.Cilt, 2.b.**, Ankara-2006.

AKYİĞİT Ercan, **İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi**, Ankara-1995

ALP Mustafa, **“İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, 2007.

ALPAGUT Gülsevil, “*İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtay’ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri*”, **Çimento İşveren Dergisi**, (Eylül-2004), C:5, S:18,

ARSLANOĞLU Mehmet Anıl, **İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, Legal Yayınevi, İstanbul-2005

ARTUK Mehmet Emin, “*Cinsel Taciz Suçu*”, **Çalışma ve Toplum**, 2006/4, S:11.

BENLİ Abdurrahman/YİĞİT Yusuf, “*4857 Sayılı İş Kanununa Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları*”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:8, S:4, 2006.

CAMKURT Mehmet Zülfi, “*Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları*”, **Tühis, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:21, S:4, (Mayıs-2008).

CEVDET Yavuz, **Türk Medeni Kanunu-Borçlar Kanunu**, Ankara-2008.

ÇELİK Nuri, **İş Hukuku Dersleri**, İstanbul-2008.

ÇENBERCİ Mustafa, **İş Kanunu Şerhi**, Ankara-1984.

DEMİR Fevzi/DEMİR Gönenç, “*İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması*”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:11, S:1, 2009.

DEMİR, Fevzi, **Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması**, 2.b., İzmir-2002.

DEMİR Fevzi, **Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması**, 3.b., İzmir-2003.

DEMİR Fevzi, **İş Güvencesi ve 4857 sayılı Kanunun Başlıca Yenilikleri, Tes-İş, Eğitim Yayınları**, Ankara-2003.

DEMİRCİOĞLU Murat, **Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 sayılı İş Yasası**, İstanbul-2007

EKMEKÇİ Ömer, “*4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi*”, **Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı:2, 2004.

EKONOMİ Münir, **İş Hukuku, C.1 Ferdi İş Hukuku**, İstanbul-1987.

EKONOMİ Münir, “*Kıdem Tazminatına Hak Kazanılan Hallerde Fesih Kavramı ve Türleri*“, **Kamu –İş**, (Ocak-1990).

ESENER Turhan, **İş Hukuku**, Ankara-1978.

EYRENCİ Öner/TAŞKENT Savaş/ULUCAN Devrim, **Bireysel İş Hukuku**, İstanbul-2004.

GEÇER Bekir, “E-Mailler Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, www.iskanunu .com (ET:01.03.2010).

GÜLER Şerafettin, “Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik Yapmak”, **Çimento İşveren Dergisi**, C:21, S:5, (Eylül-2007).

GÜMÜŞOĞLU Rıza, “İşletme Gereklere, Ücretsiz İzin, Çalışma Koşullarında Değişiklik ve Sözleşmenin Feshi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S:12 (Ekim-Kasım-Aralık-2006).

GÜNAY Cevdet İlhan, **Şerhli İş Kanunu, C:1**, Ankara-1998.

GÜZEL Ali/ UĞÜN Deniz/ERTAN Emre, “Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda İşverenin Çalışma Koşulları Hakkında İşçileri Bilgilendirme Yükümlülüğü”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:9, Özel Sayı, 2007.

HOZAR Nağme, “Özel Amaçla İnternet ve E-Posta Kullanımının İş İlişkisine Etkisi”, **Sicil**, Eylül-2007.

KOCABIYIK Selçuk, “İşyerinde Cinsel Tacizde Bulunan Çalışanın İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshedilebilmesi”, **Sicil**, Aralık-2009.

MESS, **Akıllı Kitap, İş Güvencesi**, D-51 B3/001, Rehinland-Pfalz Bölge Mahkemesi, 07.10.2001, 9 Sa 853/01 E.

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi, **Hizmet Sözleşmesi**, Ankara-1995.

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi, **İş Hukuku**, Ankara-2005.

MUHL Charles J. “Workplace E-mail and Internet Use: Employees and Employer Beware”, **Monthly Labour Review**, February-2003.

NARMANLIOĞLU Ünal, “Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı”, **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:5, S:3 (Nisan-2000).

NARMANLIOĞLU Ünal, **İş Hukuku (Ferdî İş İlişkileri)**, İzmir-1998.

OKUR Zeki, “İşyerinde İşçinin Bilgisayar ve İnternet’i Özel Amaçlı Kullanımının İş İlişkisine Etkisi” **Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C:8, S:2, 2005.

ODAMAN Serkan, İşverenin hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık nedeniyle Fesih Hakkı, Ankara-2003.

REİSOĞLU Seza, **Hizmet Akdi**, Ankara-1968.

SERİN İlhan, “4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisi”, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2005, S:7.

SÜMER Halûk Hâdi, **İş Hukuku**, Konya-2008.

SÜZEK Sarper, **İş Hukuku**, İstanbul-2008.

SÜZEK Sarper, “İş Hukukunda İç Yönetmelikler”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 44, Sayı:1, 1995.

ŞAKAR Müjdat, **İş Hukuku ve Uygulaması**, 6.b., İstanbul-2005.

ŞEN Murat, “İşçinin Verimsizliğine Dayalı Geçerli Nedenle Fesihlerde Fesih Bildiriminin Şekli, Süresi ve İspatı”, **EÜHFD**, C:X, S:3-4.

ŞEN Murat, “4773 Sayılı Kanuna Göre Bildirimli Feshin Geçerli Nedenine Dayanmaması ve İşe İade”, **AÜHFD**, C:VII, S: 3-4 (Aralık-2003)

ŞENYÜZ Doğan, **Borçlar Hukuku, Genel ve Özel Hükümler**, Ekin Kitabevi, Bursa-2005.

TAİLLON Gregory, “Controlling Internet Use in the Workplace” [htt://www.nysscpa.org/cpajournal2004/704/perspectives/p16.htm](http://www.nysscpa.org/cpajournal2004/704/perspectives/p16.htm) (ET: 28.03.2010).

TEZCAN Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/ÖNOK R. Murat, **5237 sayılı Türk Ceza Kanununa Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 3. Baskı, Ankara 2006.

TUĞ Adnan, **Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi**, Ankara-1996.

UŞAN M.Fatih, **İş Hukukunda İş Sırrının Korunması**, Ankara-2003.

UŞAN M.Fatih, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, C:1, İş Hukuku**, Ankara-2006.

İşyerinde İnternetin Özel Amaçlı Kullanımı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

UYAR Ayşe, “Mobil İnternet”, <http://www.Bilmuh.gyte.edu.tr/~ispinar/BIL571/Gezgin%20internet.pdf> (ET, 01.03.2010).

ÜLGEN Halil İbrahim/SAĞIROĞLU Şeref/YÜNCÜ Selma, “Güvenli Bir E-Posta Uygulaması: Gü-Posta”, <http://www.Ueimzas.gazi.edu.tr/pdf/bildiri/67.pdf> (ET: 01.03.2010).

YİĞİT Yusuf, “İşverenin Çalışanlara İş Koşulları Hakkında Bilgi Verme Yükümlülüğü”, **Çalışma ve Toplum**, 2009/4.

ZEVKLİLER Aydın/HAVUTÇU Ayşe, **Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri**, Ankara-2007.