

T.C.

Yargıtay

9. Hukuk Dairesi

2021/909 E. , 2021/6993 K.

"İçtihat Metni"

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ :... 9. Hukuk Dairesi

DAVA TÜRÜ : ALACAK

İLK DERECE MAHKEMESİ : ... 35. İş Mahkemesi

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, süresi içinde taraflar vekillerince temyiz edilmesi ve davacı vekilince duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 25/03/2021 Perşembe günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davacı adına vekili Avukat ... ile karşı taraf adına vekili Avukat ... geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

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

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili; iş sözleşmesine haklı bir sebep olmadan son verildiğini ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatları ile fazla çalışma, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının davalılardan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalılar Cevabının Özeti:

Davalı ... vekili; alacakların zamanaşımına uğradığını, davacının iddialarının asılsız olduğunu, ödenmeyen bir alacağının bulunmadığını savunarak; diğer davalı ... Uluslararası İnş. Yat. San. ve Tic. A.Ş. vekili ise; bu şirkete husumet yöneltilemeyeceğini savunarak ayrı ayrı davanın reddine karar verilmesini istemişlerdir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

İlk Derece Mahkemesince, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalı işveren tarafından yapılan feshin haksız olduğu ve davacının ödenmeyen fazla çalışma, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücret alacağı bulunduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu :

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davacı ve davalılar vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti :

Bölge Adliye Mahkemesince, **kıdem tazminatı** talebi döviz cinsinden istenip bu yönde karar verilmişse de, kıdem tazminatının TL cinsinden karar verilmesi gerektiğine dair emsal kararlar dikkate alınarak, kıdem tazminatının fesih tarihindeki tavan ücret üzerinden hesaplanıp TL üzerinden hüküm altına alınması gerektiği ve davacı tanığının husumetli olup davacı ile birbirlerine tanıklık ettikleri ve dosyada tanık anlatımlarını destekleyen başkaca bir yan delil olmadığı gerekçeleriyle davalılar vekillerinin istinaf başvurularının kısmen kabulüne karar verilerek İlk Derece Mahkemesi kararı bozularak ortadan kaldırılmış ve yeniden esas hakkında hüküm kurulmuştur.

Temyiz Başvurusu :

Kararı, taraf vekilleri temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1- Davalılar temyizi yönünden;

Miktar veya değeri temyiz kesinlik sınırını geçmeyen davalara ilişkin nihai kararlar 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 362/1-(a) maddesi uyarınca temyiz edilemez.

Kesinlik sınırı kamu düzeni ile ilgilidir.

Temyiz kesinlik sınırı belirlenirken yalnız dava konusu edilen taşınır malın veya alacağın değeri dikkate alınır. Faiz, icra (inkar) tazminatı, vekalet ücreti ve yargılama giderleri hesaba katılmaz.

Birleştirilen davalarda, temyiz sınırı her dava için ayrı ayrı belirlenir

İhtiyari dava arkadaşlığında, temyiz sınırı her dava arkadaşının davası için ayrı ayrı belirlenir.

Karşılık davada, temyiz sınırı asıl dava ve karşılık dava için ayrı ayrı belirlenir.

Tespit davalarında, temyiz sınırı tespit davasının öncüsü olduğu eda davasının miktar ve değerine göre belirlenir.

Temyiz sınırından fazla bir alacağın tamamının dava edilmiş olması halinde, hükümde asıl istemin kabul edilmeyen bölümü temyiz sınırını geçmeyen tarafın temyiz hakkı yoktur. Kısaca temyize konu edilen miktara bakılarak kesinlik belirlenir.

Alacağın bir kısmının dava edilmiş olması halinde, kısaca kısmi davada kesinlik sınırı dava edilen miktara göre değil, alacağın tamamına göre belirlenir.

Dosya içeriğine göre, davalılar aleyhine hüküm altına alınan ve temyize konu edilen toplam miktar; Bölge Adliye Mahkemesinin karar tarihi itibari ile 72.070,00 TL olan kesinlik sınırı kapsamında kaldığından davalılar vekilinin temyiz isteminin, 6100 sayılı Kanun'un 362/1-(a), 366. ve 352. maddeleri uyarınca REDDİNE,

2- Davacı temyizine gelince,

1-Dosya kapsamının birlikte değerlendirilmesiyle yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kurallarına göre, Bölge Adliye Mahkemesi kararının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan yönleri usul ve kanuna uygun görülmüştür.

2- Taraflar arasında davacının fazla çalışma yapıp yapmadığı, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışıp çalışmadığı noktasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

Fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Fazla çalışmanın ispatı konusunda iş yeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, iş yeri iç yazışmaları, delil niteliğindedir. Ancak, fazla çalışmanın bu tür yazılı belgelerle ispatlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir. İşçinin fiilen yaptığı işin niteliği ve yoğunluğuna göre de fazla çalışma olup olmadığı araştırılmalıdır.

Fazla çalışmanın yazılı delil ya da tanıkla ispatı imkan dahilindedir. İşyerinde çalışma düzenini bilmeyen ve bilmesi mümkün olmayan tanıkların anlatımlarına değer verilemez.

Aynı ispat kuralları hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları için de geçerlidir.

Çalışma sürelerinin ispatı noktasında işverene karşı dava açan tanıkların beyanlarına ihtiyatla yaklaşılması gerekir. Fazla çalışma, hafta ve genel tatili alacaklarının ispatında salt husumetli tanık beyanlarıyla sonuca gidilemez. Bununla birlikte yan delil ya da olgularla desteklenen husumetli tanık beyanlarına itibar edilmelidir. Bu çerçevede; işin ve işyerinin özellikleri, davalı tanıklarının anlatımları, iş müfettişinin düzenlediği tutanak veya raporlar ve aynı çalışma dönemi ile ilgili olarak söz konusu alacakların varlığına ilişkin kesinleşmiş mahkeme kararları gibi hususlar yan delil ya da olgular olarak değerlendirilebilir.

Somut uyuşmazlıkta; İlk Derece Mahkemesi tarafından davacının haftanın 6 günü 08:00-19:00 arası çalışma. 1,5 saat ara dinlenmesi ile günde 2,5 saat fazla çalışma yaptığı, ayın iki haftasında hafta tatili günlerinde çalıştığı, dini bayramların ilk günü ve yılbaşı günü dışında ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığı kabul edilerek yapılan bilirkişi hesabına itibar edilmiş ve hesaplamadan %30 oranında indirim yapılarak bu alacaklar hüküm altına alınmıştır.

Bölge Adliye Mahkemesince, husumetli tanık anlatımı dışında bir delil olmadığı ve işçilerin birbirlerine tanıklık ettiği gerekçesiyle bu alacak kalemlerinin reddi gerektiği kabul edilmiş ise de; tanık husumetli bile olsa, davacının yaptığı işin niteliği ve çalıştığı işyerinin özelliği, aynı çalışma dönemi ile ilgili olarak söz konusu alacakların varlığına ilişkin sunulan kesinleşmiş mahkeme kararları dikkate alındığında, İlk Derece Mahkemesi tarafından kabul edilen çalışma süreleri makul ve dosya kapsamına uygun olup davacı tanığının aynı mahiyetteki dava dosyasının Dairemizin 18.2.2021 tarih 2020/6771 esas ve 2021/4215 karar sayılı ilamı ile onandığı da dikkate alındığında, fazla çalışma, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücret alacakları konusunda İlk Derece Mahkemesi kararında bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşılmakla; Bölge Adliye Mahkemesince, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı davalıların istinaf isteminin esastan reddine karar verilmesi gerekirken yanlılgılı değerlendirme istinaf taleplerinin yerinde bulunması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

3-Kıdem tazminatında tavan kamu düzenini ilgilendirmekte ise de, kıdem tazminatının Türk parasıyla ödenmesi gerektiği yönünde bir yasal düzenleme bulunmamaktadır.

O halde **yabancı para üzerinden ücret alan işçiler** yönünden talep olması halinde kıdem tazminatının yabancı para cinsinden hesaplanmasına yasal bir engel yoktur.

Fesih tarihi itibarıyla kıdem tazminatı tavanının kontrolü bakımından iş sözleşmesinin feshedildiği tarihteki Türk Lirası üzerinden bir yıllık tutar belirlenmeli, tavanı aşması durumunda tavan üzerinden hesaplama yapılarak yeniden aynı kur hesabıyla yabancı paraya dönüşümü sağlanmalıdır. Dairemizin emsal kararları da bu yöndedir. (Yargıtay 9. H.D. 13.9.2005 gün 2005/3574 E, 2005/29669 K).

Somut uyuşmazlıkta; davacı işçiye ücretinin Amerikan Doları üzerinden ödendiği gözetildiğinde dava konusu kıdem tazminatının, İlk Derece Mahkemesi tarafından hükme esas alınan bilirkişi raporunda, fesih tarihindeki kıdem tazminatı tavanı gözetilerek Amerikan Doları olarak hesaplanmasında isabetsizlik bulunmadığından, Bölge Adliye Mahkemesince kıdem tazminatının Türk Lirası cinsinden hüküm altına alınması da doğru bulunmamıştır.

Sonuç:

Temyiz olunan Bölge Adliye Mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, dosyanın kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, davacı yararına takdir edilen 3.050,00 TL duruşma vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, 25/03/2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.