

T.C.
YARGITAY
HUKUK GENEL KURULU
E. 2004/10-296
K. 2004/299
T. 26.5.2004

- hizmet tesbiti talebi (apartman işyerinde kapıcı olarak geçen çalışmalar nedeniyle - davacının part-time mı full-time mı çalıştığıнын tesbiti/işçilik haklarına ilişkin işverenle işçi arasındaki davada yapılan tesbitin ve verilen kararın güçlü delil niteliği)
- apartmanda kapıcı olarak geçen hizmetlerin tesbiti talebi (davacının part-time mı full-time mı çalıştığıнын tesbiti - işçilik haklarına ilişkin işverenle işçi arasındaki davada yapılan tesbitin ve verilen kararın güçlü delil niteliği)
- part-time veya full-time çalışma niteliğinin tesbiti (hizmet tesbiti davasında - işçilik haklarına ilişkin işverenle işçi arasındaki davada yapılan tesbitin ve verilen kararın güçlü delil niteliği)
- kesin hüküm niteliğinin bulunmaması (işverenle işçi arasındaki işçilik haklarına ilişkin davadaki tesbitlerin hizmet tesbiti davasında ssk açısından - hizmetin part-time mı yoksa full-time mı olduğu hususundaki tesbitin eldeki davada güçlü delil niteliği)

ÖZET :Dava, apartman işyerinde 1.9.1982 -1.11.1993 tarihleri arasında kapıcı olarak devamlı çalışmanın tespiti istemine ilişkindir. 1.11.1993 tarihinde düzenlenen durum tespit tutanağında davacının apartman işyerinde 1.9.1982 tarihinden itibaren kapıcı olarak çalıştığı tespit edilmiş ve Apartman Yöneticiliği kanun kapsamına alınmıştır. Öte yandan, davacı davacının 1.9.1982- 1.11.1993 tarihleri arasındaki çalışması nedeniyle işçilik hakları alacaklarının ödetilmesine ilişkin işveren aleyhine açtığı davada tanıklar dinlenmiş, Part-Time çalışma esasına göre yapılan bilirkişi raporuna karşı davacının itirazı üzerine alınan 22.12.1999 tarihli ek bilirkişi raporunda 1.9.1982- 1.11.1993 tarihleri arasında Ful-Time çalışma esasına göre 11 yıl 2 ay çalışma üzerinden ihbar, kıdem tazminatı ve diğer alacaklar hesaplanmış, mahkemece Full-Time esasına göre düzenlenen ek rapor esas alınarak, taleple bağlı olarak alacağına hükmedilmiş, taraf vekillerinin yüzüne karşı verilen karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiş, işveren ve davacı yönünden kesin hüküm oluşturmuştur. Her ne kadar anılan davada Sosyal Sigortalar Kurumu taraf olmadığından bu karar kurum yönünden kesin hüküm oluşturmaz ise de, mahkemece göz önünde bulundurulması gereken bir güçlü delil niteliğindedir. Bu durumda mahkemece bu karar gözetilerek davacının 1.9.1982- 1.11.1993 tarihleri arasında Ful-Time esasına göre 4020 gün çalıştığıнын tespitine karar verilmesi gerekirken yanılgılı değerlendirme sonucu Part-Time çalışmaya karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır.

DAVA : Taraflar arasındaki "tespit" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Ankara 10.İş Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 13.3.2003 gün ve 2002/90-2003/36 sayılı kararın incelenmesi davacı vekili ve davalılardan SSK vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 10.Hukuk Dairesinin 5.6.2003 gün ve 3860-4694 sayılı ilamı ile, (...1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillere ve hükmün dayandığı gerekçelere göre, davalı Kurumun temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2-Davacının temyiz itirazlarına gelince;

Davacı davalı apartman işyerinde kapıcı olarak çalıştığı 01.09.1982-01.11.1993 devresi çalışmalarının tespitini talep etmiş, mahkemece çalışmanın part - time olduğunun kabulü ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Taraflarca delil olarak bildirilen taraflar arasında görülen Ankara 6.İş Mahkemesinin 1996/10-1997/279 sayılı ve Ankara 11.İş Mahkemesinin 1997/2015-2000/135 sayılı kesinleşmiş kararları uyarınca kesinleşen hüküm fıkraları uyarınca kesin hüküm nedeni ile davanın tamamının kabulü gerekirken yanılgılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

KARAR : 1) İlk kararı temyiz istemi Özel Daire'ce reddedilen davalı Sosyal Sigortalar kurumu yönünden önceki karar kesinleştiğinden direnme kararını temyizde hukuki yararı bulunmadığından kurumun temyiz itirazlarının reddine.

2) Davacının temyizine gelince:

Dava, apartman işyerinde 1.9.1982 -1.11.1993 tarihleri arasında kapıcı olarak devamlı çalışmanın tespiti istemine ilişkindir.

Mahkemenin "davacının Part-Time esasına göre 1340 gün çalıştığının tespitine "dair verdiği karar Özel Daire'ce yukarı'da belirtilen nedenle bozulmuştur.

Mahkemece, "işçilik haklarının ödetilmesine ilişkin davada Full-Time esasına göre karar verilmiş ise de, Sosyal Sigortalar Kurumu taraf olmadığından kesin hüküm oluşturmadığı, işveren tarafından açılan tespit davasında Part-Time çalışma esasına göre düzenlenen rapor somut olaya uygun olup, tarafların yer değiştirmiş şekliyle aynı olduğu bu nedenle kesin hüküm oluşturduğu "gerekçesiyle önceki kararda direnilmiştir.

Uyuşmazlık; davacının Part-Time esasına göre mi, yoksa Ful-Time esasına göre mi çalıştığı ve önceki kararların bu dava için kesin hüküm oluşturup oluşturmadığı noktalarında toplanmaktadır.

Davacı Satı Kelgökmen'in işveren ve Sosyal Sigortalar Kurumu aleyhine açtığı görülmekte olan davada, tanık dinlenmemiş, getirilen dosyalardaki delillere göre bilirkişi, davacının 1.9.1982 -1.11.1993 tarihleri arasında Part-Time esasına göre toplam 1340 gün, Ful-Time esasına göre 4020 gün çalıştığı yönünde rapor düzenlemiş, mahkemece Part-Time esasına göre 1340 gün çalıştığının tespitine karar verilmiştir.

1.11.1993 tarihinde düzenlenen durum tespit tutanağında Satı Kelgökmen'in apartman işyerinde 1.9.1982 tarihinden itibaren kapıcı olarak çalıştığı tespit edilmiş ve Tanrıverdi Apartman Yöneticiliği kanun kapsamına alınmıştır.

Öte yandan, davacı Satı Kelgökmen'in 1.9.1982- 1.11.1993 tarihleri arasındaki çalışması nedeniyle işçilik hakları alacaklarının ödetilmesine ilişkin işveren aleyhine açtığı davada, tanıklar dinlenmiş, Part-Time çalışma esasına göre yapılan bilirkişi raporuna karşı davacının itirazı üzerine alınan 22.12.1999 tarihli ek bilirkişi raporunda 1.9.1982- 1.11.1993 tarihleri arasında Ful-Time çalışma esasına göre 11 yıl 2 ay çalışma üzerinden ihbar, kıdem tazminatı ve diğer alacaklar hesaplanmış, Ankara 11.İş Mahkemesince, Full-Time esasına göre düzenlenen ek rapor esas alınarak, taleple bağlı olarak alacağı hükmedilmiş, taraf vekillerinin yüzüne karşı verilen karar temyiz edilmeksizin kesinleşmiş, işveren ve davacı yönünden kesin hüküm oluşturmuştur.

Her ne kadar anılan davada Sosyal Sigortalar Kurumu taraf olmadığından bu karar kurum yönünden kesin hüküm oluşturmaz ise de, mahkemece göz önünde bulundurulması gereken bir güçlü delil niteliğindedir.

Bu durumda mahkemece bu karar gözetilerek davacının 1.9.1982- 1.11.1993 tarihleri arasında Ful-Time esasına göre 4020 gün çalıştığının tespitine karar verilmesi gerekirken yanılığılı değerlendirme sonucu Part-Time çalışmaya karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ : 1)İlk kararı temyiz istemi Özel Daire'ce reddedilen davalı Sosyal Sigortalar Kurumunun temyiz itirazlarının (1) numaralı bentte yazılı nedenle REDDİNE,

2)Davacı vekilinin temyiz itirazının kabulü ile, yukarıda (2) numaralı bentte belirtilen nedenle direnme kararının H.U.M.K.nun [429](#). maddesi gereğince BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının geri verilmesine, 26.5.2004 tarihinde oybirliği ile karar verildi

