

TÜRK MİLLETİ ADINA

T.C.
ANKARA
2. İŞ MAHKEMESİ

GEREKÇELİ KARAR

ESAS NO : 2020/1256 Esas

KARAR NO : 2023/331

HAKİM : Ömer Faruk TÜFEK 40200

KATİP : Özlem DEMİR 126418

DAVACI
VEKİLLERİ : ~~ÖZLEM DEMİR BAŞ T.C. NO: 364181951~~
: Av. OĞUZ BEYLER KOÇLU - Strazburg Cad. 16/10 Sıhhiye
ANKARA

DAVALI : Av. YAĞIZ BUĞRA KOÇLU - [16102-01585-13599] UETS
: KOLİN İNŞAAT TURİZM SANAYİ VE TİCARET ANONİM
ŞİRKETİ -0575003219500018 [25999-42440-87609] UETS

VEKİLİ : Av. DİLEK CÖMERTOĞLU - [16646-46889-99620] UETS

DAVA : Alacak (İşçi İle İşveren İlişkisinden Kaynaklanan)

DAVA TARİHİ : 19/10/2020

KARAR TARİHİ : 15/06/2023

GEREKÇELİ KARARIN

YAZILDIĞI TARİH : 19/06/2023

Mahkememizde görülmekte bulunan Alacak (İşçi İle İşveren İlişkisinden Kaynaklanan) davasının yapılan açık yargılamasının sonunda,

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

DAVA: Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacının 10.05.2018-03.04.2020 tarihleri arasında Finişer Operatörü olarak davalı şirkete ait Kuveyt'de bulunan şantiyede aylık 1.500,00 -USD ücret ile çalıştığını, davacının günde 3 öğün yemek ve barınma giderinin davalı şirket tarafından karşılandığını, davacıya 30.04.2020 tarihinde iş akdinin feshedileceğine ilişkin olarak "İhbar ve Fesih Bildirim" başlıklı belgenin 01.02.2020 tarihinde tebliğ edildiğini, ancak bu süre beklenmeden iş akdinin 03.04.2020 tarihinde davalı şirket tarafından feshedildiğini, davacının iradesinin fesada uğratılarak imzalamadıkları takdirde o aya ilişkin ücret ile diğer işçilik alacaklarının ödenmeyeceği tehdidi ile 02.04.2020 tarihli İhtiyari Arabuluculuk belgelerinin imzalatıldığını, Arabuluculuk görüşmelerinin kurallara uygun şekilde yapılmadığını, görüşmelerin işverene ait işyerinde yapıldığını, işçilerin toplantıya 5'er kişi olarak alındığını, görüşmelerin Telekonferans yolu ile yapıldığını, davacıya belgeler imzalatılmakla beraber belgelerden verilmediğini, davacıya kıdem ve ihbar tazminatının ödenmediğini, davacının yıllık izinlerini kullanmadığını, davacı haftada 7 gün, UBGT günleri de dahil olmak üzere 06.00-19.00, 16.00-0700 vardiyalarında çalıştığı halde fazla çalışma ve hafta tatili ile UBGT ücretlerinin ödenmediğini beyan ederek fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak, arabuluculuk anlaşmasının iptalini, Kısmi dava yolu ile, 5,00 -KWD Kıdem tazminatı, 5,00-KWD İhbar tazminatı, 5,00-KWD Yıllık izin ücreti, Belirsiz alacak davası yolu ile 5,00 -KWD Fazla çalışma ücreti, 5,00 -KWD Hafta tatili ücreti, 5.00 -KWD UBGT ücreti alacağı olmak üzere 30,00 -KWD Toplam alacağının kıdem tazminatına fesih, diğer alacaklarının son tutanak tarihinden itibaren bankalarca mevduata uygulanan en yüksek banka mevduat faizi ile birlikte tahsilini talep ve dava etmiştir.

CEVAP:Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; zamanasını savunmasında bulunmuş, davacı ile yapılan arabuluculuk görüşmelerinin kurallara uygun şekilde yapıldığı, her işçinin tek tek toplantı yerine alındığını, herhangi bir irade fesadı bulunmadığı, geçerli bir arabuluculuk anlaşma belgesi bulunduğundan bu davanın açılmayacağı, davacıya ihbar önelinin kullandırıldığını, kıdem tazminatının ödendiğini, davacının yıllık izinlerini kullandığını, fazla çalışma, hafta tatili ve UBGİ ücretlerinin ödendiğini, davacının gerçek ücretinin bordrolarda görüldüğü, davacının talep ettiği faiz türü ve başlangıç tarihlerini kabul etmediklerini beyan ederek davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

DELİLLER, DEĞERLENDİRİLMESİ VE GEREKÇE:

Taraflar arasındaki iş sözleşmesinin işverence haklı olarak fesih edilip edilmediği buna göre davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanıp kazanmadığı, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, fazla mesai, hafta tatili ve yıllık izin ücreti, alacaklarının bulunup bulunmadığı, ihtiyari arabuluculuk tutanağının irade fesadı altında imzalanıp imzalanmadığı ve iptali gerekip gerekmediği noktasında uyumsuzluk bulunmaktadır.

İş sözleşmesinin kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanılmayacak şekilde haklı nedenlerle feshedildiğinin ispat yükü davalı işverene aittir.

Somut olayda, işverence düzenlenen işten ayrılma bildirgesinde 04 nolu koda yer verilmiş olup, bu kod karşılığı "işin sona ermesi" olarak düzenlenmiştir. Dosyada ihbar öneli fesih bildirimi bulunmakla birlikte işverence düzenlenen işten ayrılma bildirgesinde 04 nolu koda yer verilmiş olması, öte yandan, davacının iş sözleşmesinin bilirkişi raporunda ayrıntısına yer verildiği üzere "ihbar ve fesih bildirimi" başlıklı belgenin davacıya tebliğ edilerek, ihbar öneli kullandırılmak suretiyle, feshedildiği anlaşıldığından ihbar tazminatı talebinin reddine karar verilmiş, ancak feshin haklı nedenle yapıldığına ilişkin delil ve belgede sunulmamış olması karşısında iş sözleşmesinin işverence haklı neden olmadan feshedildiği değerlendirilerek, kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona erdiği kabul edilmiştir. Bundan başka arabuluculuk görüşmesi sonrasında davacıya ödenen kıdem tazminatı mahsup edildiğinden bakiye kıdem tazminatı alacağının kalmadığı anlaşıldığından kıdem tazminatının reddine karar verilmiştir.

Somut olayda, dosyaya sunulan ücret bordrolarının davacının imzasının taşınması ve ücret bordrolarında her ay farklı saatlerde fazla çalışma ücreti ile her ay farklı gün sayısında hafta tatili ücreti tahakkuku yapıldığının bilirkişi raporu ile belirlenmesi karşısında elden ödeme yapıldığı iddiasının bulunmayıp tanık beyanları ile ücretlerinin bankaya yatırıldığının anlaşılması sebebiyle bilirkişi tarafından davacının bordroları dikkate alınarak, bordro ücreti üzerinden dava konusu alacakları hesaplaması yerinde bulunmuştur.

Fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadıkça, imzalı bordroda görünen fazla çalışma alacağının ödendiği varsayılır. Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları, delil niteliğindedir. Ancak, fazla çalışmanın bu tür yazılı belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada gözönüne 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.

Yukarıda fazla çalışmanın ispatı konusunda anlatılan ilkeler, hafta tatili ile ulusal bayram ve genel tatil günlerinde yapılan çalışmaların ispatı açısından da geçerlidir.

Somut olayda, yapılan işin niteliği, tanık beyanları ve tüm dosya içeriği dikkate alındığında, davacının bilirkişi raporunda ayrıntılı olarak belirtildiği şekilde hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığı anlaşılmakla, buna göre, bilirkişi tarafından davacının imzalı bordro sunulmayan tahakkuku olmayan raporda belirtilen ayda tanık beyanları ile hafta tatili gününde çalıştığı tespiti ile hafta tatili

ücreti alacağının ayrıca ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının hesaplanması isabetli bulunmuş, ihtiyari arabuluculuk görüşmesi sonrası davacıya yapılan ödemeler mahsup edildiğinde, hafta tatili alacağının kalmadığı belirlenerek, bilirkişinin hesaplamış olduğu ulusal bayram genel tatil ücreti alacağına hükmedilmiştir. Öte yandan davacı her ne kadar fazla mesai alacağı talebinde bulunmuş ise de, bordrolarda gösterilen saatlerden daha fazla çalışma yaptığını yazılı belge ile ispat imkanına sahip olan davacının imzalı bordrolardaki gösterilen saatten daha fazla süreyle mesai yaptığını ispat edememesi karşısında bu talebin reddine karar verilmiştir.

Yıllık izinlerin kullandırıldığı noktasında ispat yükü işverene aittir. İşveren yıllık izinlerin kullandırıldığını imzalı izin defteri veya eşdeğer bir belge ile kanıtlamalıdır.

Davalı taraf, davacının yıllık izin kullandığına ilişkin davacının imzasına havi yıllık izin defteri veya başkaca bir belge sunmamış olması sebebiyle bilirkişi tarafından yıllık izin ücreti alacağının hesaplanması yerinde görülmüş ise de arabuluculuk görüşmesi sonrası davacıya yapılan ödeme mahsup edildiğinde bakiye yıllık izin ücreti alacağının kalmadığı anlaşıldığından bu talebinde reddine karar verilmiştir.

Bundan başka davacı 02/04/2022 tarihinde imzalanan ihtiyari arabuluculuk tutanağının davalı işveren tarafından işçilik alacaklarının ödenmeyeceği tehditi ile iradesi fesada uğratarak, alamadığı işçilik alacakları için dava açmasının önüne geçmek amacıyla kanuna aykırı olarak, imzalatıldığını iddia ederek, iptalini talep etmiştir mahkememizce yapılan yargılama sonunda aynı dönemde, aynı arabuluculuk tarafından düzenlenen tutanağın iptali istemi ile açılan ve mahkememizde görülmüş sonuçlandırılan davada Ankara BAM 7. Hukuk Dairesi 2023/650 Esas, 2023/996 Karar sayılı 20/03/2023 günlü kararında "davacının yurda girişine ilişkin polnet kaydının getirtildiği arabuluculuk görüşmesinden sonra 03/04/2020 tarihinde yurda girdiği belirlenmiştir. Arabuluculuk merkezinden gelen cevapta davalı şirket tarafından e-posta ile arabuluculuk görüşmesi ile başvuru yapıldığı birden fazla işçinin arabuluculuk görüşmesinin aynı gün yapıldığı, bir kısmı ile anlaşma sağlandığı bir kısmı ile anlaşma sağlanamadığı yönünde bilgi verildiği görülmüştür. Davacı tanığının beyanları arabuluculuk cevabı davacının yurda giriş tarihi, arabuluculuk görüşmesinin gerçekleştiği yer ve zaman hep birlikte değerlendirildiğinde davacının serbest iradesiyle değil, işverenin baskısı altında arabuluculuk görüşmesinin gerçekleştirdiği ve tutanağı imzaladığı anlaşılmaktadır." gerekçesiyle iptal kararının verilmesini yerinde görmüş olması bu dosya kapsamı ile birlikte değerlendirildiğinde açıklanan gerekçelerle, davaya konu arabuluculuk tutanağının iptaline karar verilmiştir. Yukarıda açıklandığı üzere arabuluculuk tutanağının iptaline karar verilmiş olsa da arabuluculuk görüşmesi sonrası davacıya uyuşmazlık konusu kalemler yönünden ödendiği tespit edilen miktarların bilirkişi tarafından hesaplamadan mahsup edilmesi yerinde görülmüş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM:

1- DAVANIN KISMEN KABULÜ ile ;

2-Davaya konu 02.04.2020 tarihli arabuluculuk tutanağının İPTALİNE ,

3-Ulusal bayram ve Genel tatil alacağı Net 127,81 KWD'nin, taleple bağlı kalınarak 5,00 KWD'sinin, arabuluculuk son tutanak tarihi olan 22/07/2020 tarihinden itibaren 3095 Sayılı Kanun'un 4/a maddesi vade tarihinden fiili ödeme tarihine kadar Devlet Bankalarının KWD ile açılmış bir (1) yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranına göre işlemiş faizi ile birlikte fiili ödeme gününde T.C. Merkez Bankasının efektif satış kuru karşılığı Türk Lirası olarak davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

4-Fazlaya ilişkin istemin REDDİNE,

5-Alınması gereken 179,90-TL harçtan peşin alınan 54,40-TL harcın mahsubu ile bakiye 125,50-TL harcın davalıdan alınarak hazineye gelir yazılmasına,

6-Davacı yanca peşin harç ve başvuru harcı olarak yatırılan 108,80-TL harcın yargılama gideri olarak davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine,

7-Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifelerine göre takdiren 9.200,00-TL ekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

8-Reddedilen kısım üzerinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre

takdiren 1.963,25-TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

9-Arabuluculuk aşamasında Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanan 680,00-TL yargılama giderinin haklılık oranına göre 113,33-TL'nin davalıdan, 566,67-TL'sinin davacıdan tahsili ile Hazineye gelir kaydı için defterdarlık muhasebe müdürlüğüne müzekkere yazılmasına,

10-Davacı yanca yapılan 889,00-TL yargılama giderinden kabul red oranına göre belirlenen 148,17-TL kısmının davalıdan alınarak davacıya verilmesine, bakiye yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına,

11-Davalı tarafından yapılan 159,00-TL yargılama giderinden kabul red oranına göre belirlenen 132,50-TL kısmının davacıdan alınarak davalıya verilmesine, bakiye yargılama giderlerinin davalı üzerinde bırakılmasına,

12-Taraflarca peşinen karşılanan gider avansından kalan kısımların iş bu karar kesinleştğinde yatırana iadesine,

Dair ; gerekçeli kararın tebliğ tarihinden itibaren 2 hafta içerisinde Ankara Bölge Adliye Mahkemesi nezdinde İstinaf yolu açık olmak üzere verilen karar Davacı Vekili Av. İSMAİL KESEN, Davalı Vekili Av. BESTE BALTALI yüzüne karşı açıkça okunup anlatıldı. 15/06/2023

Katip 126418

Hakim 40200

E imza

E imza

Esas No : 2024/10831

Karar No : 2024/14286

T. C.
Y A R G I T A Y
9. HUKUK DAİRESİ

TÜRK MİLLETİ ADINA
Y A R G I T A Y İ L Â M I

Esas No : 2024/10831
Karar No : 2024/14286

**İNCELENEN KARARIN
MAHKEMESİ**

TARİHİ : 06.06.2024
SAYISI : 2023/2312 E., 2024/1195 K.
DAVACI : Sadık Danabaş vekili Avukat Oğuz Beyler Koçlu
DAVALI : Kolin İnşaat Turizm San. ve Tic. AŞ vekili
Avukat Dilek Cömertoğlu

TEMYİZ EDEN : Davalı vekili
İLK DERECE MAHKEMESİ : Ankara 2. İş Mahkemesi
TARİHİ : 15.06.2023
SAYISI : 2020/1256 E., 2023/331 K.

Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda, İlk Derece Mahkemesince davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararın davalı tarafından istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince başvurunun esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı davalı tarafından temyiz edilmekle; yapılan ön inceleme sonucunda gereği düşünüldü:

Miktar veya değeri kesinlik sınırını geçmeyen davalara ilişkin nihai kararlar, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 362 nci maddesi uyarınca temyiz edilemez. Temyize konu edilen miktarın kesinlik sınırının altında kalması hâlinde anılan Kanun'un 366 ncı maddesi atfıyla aynı Kanun'un 352 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca temyiz dilekçesinin reddine karar vermek gerekir.

Somut uyuşmazlıkta, davacı işçi ihtiyari arabuluculuk tutanağının geçersizliğini de ileri sürerek bir kısım alacaklarının tahsilini talep etmiş; Mahkemece ihtiyari arabuluculuk anlaşma belgesinin geçersiz olduğu sonucuna varılarak davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Dairemiz uygulamasına göre ihtiyari arabuluculuk anlaşma belgesinin geçerli olup olmadığı hususu, alacak davasında ön sorun olarak

Esas No : 2024/10831

Karar No : 2024/14286

incelenebileceğinden kararın miktar itibarıyla kesin olup olmadığının tespiti bakımından, hüküm altına alınan ya da reddedilen ve temyize konu edilen alacak miktarının dikkate alınması gerekmektedir.

Dosya içeriğine göre hüküm altına alınan ve davalı tarafça temyize konu edilen toplam miktar, Bölge Adliye Mahkemesinin karar tarihi itibarıyla kesinlik sınırı olan 378.290,00 TL'nin altında kalmaktadır.

KARAR

Açıklanan sebeple;

Davalı vekilinin temyiz dilekçesinin miktardan **REDDİNE**,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine,

Dosyanın İlk Derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

23.10.2024 tarihinde oy çokluğuyla karar verildi.

Başkan V.

Sultan Namazcı

Üye

Nevzat Karababa

(Karşı Oy)

Üye

Havva Aydınli

Üye

Doğan Korkmaz

Üye

Hüseyin Sarıkamış

T.H.

Karşılaştırıldı.

F.K.