

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2011/43376

Karar No. 2013/31469

Tarihi: 02.12.2013

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İşK/32

- **ÜCRET**
- **ÜCRETİN ÖDENMEMESİ HAKLI FESİH**
-

ÖZETİ İşçinin emeğinin karşılığı olan ücret işçi için en önemli hak, işveren için en temel borçtur. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32 nci maddesinin dördüncü fıkrasında, ücretin en geç ayda bir ödeneceği kurala bağlanmıştır. 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nun 14 üncü maddesinin aksine, 4857 sayılı Yasada ücretin peşin ödeneceği yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. Buna göre, aksi bireysel ya da toplu iş sözleşmesinde kararlaştırılmadığı sürece işçinin ücreti bir ay çalışıldıktan sora ödenmelidir.

Ücreti ödenmeyen işçinin, bu ücretini işverenden dava ya da icra takibi gibi yasal yollardan talep etmesi mümkündür.

1475 sayılı Yasa döneminde, toplu olarak hareket etmemek ve kanun dışı grev kapsamında sayılmamak kaydıyla 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 81 inci maddesi uyarınca ücreti ödeninceye kadar iş görme edimini ifa etmekten, yani çalışmaktan kaçınabileceği kabul edilmekteydi. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 97 inci maddesinde de benzer bir düzenleme yer almaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nda ise ücret daha fazla güvence altına alınmış ve işçi ücretinin yirmi gün içinde ödenmemesi durumunda, işçinin iş görme edimini yerine getirmekten kaçınabileceği açıkça düzenlenmiş, toplu bir nitelik kazanması halinde dahi bunun kanun dışı grev sayılamayacağı kurala bağlanmıştır.

Ücreti ödenmeyen işçinin alacağı konusunda takibe geçmesi ya da ücreti ödeninceye kadar iş görme edimini yerine getirmekten kaçınması, iş ilişkisinin devamında bazı sorunlara yol açabilir. Bu bakımdan, işverenle bir çekişme içine girmek istemeyen işçinin, haklı nedene dayanarak iş sözleşmesini feshetme hakkı da bulunmaktadır. Ücretin hiç ya da bir kısmının ödenmemiş olması bu konuda önemsizdir.

Ücretin ödenmediğinden söz edebilmek için işçinin yasa ya da sözleşme ile belirlenen ücret ödenme döneminin gelmiş olması ve işçinin bu ücrete hak kazanması gerekir (Yargıtay 9.HD. 18.1.2010 gün, 2008/14546 E, 2010/193 K.).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin (II) numaralı bendinin (e) alt bendinde sözü edilen ücret, geniş anlamda ücret olarak değerlendirilmelidir. İkramiye, prim, yakacak yardımı, giyecek yardımı, fazla mesai, hafta tatili, genel tatil gibi alacakların ödenmemesi durumunda da işçinin haklı fesih imkânı bulunmaktadır (Yargıtay 9. HD. 16.7.2008 gün, 2007/22062 E, 2008/16398 K.).

İşçinin ücretinin işverenin içine düştüğü ödeme güçlüğü nedeniyle ödenememiş olmasının sonuca bir etkisi yoktur. İşçinin, ücretinin bir kısmını Yasanın 33 üncü maddesinde öngörülen ücret garanti fonundan alabilecek olması da işçinin fesih hakkını ortadan kaldırmaz.

DAVA :Taraflar arasındaki, kıdem tazminatı, izin ücreti, ücret zam farkı, sigorta poliçesi bedeli, TİS'den doğan hizmet bedeli, ücret farkı ile sendikal tazminat alacaklarının ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde temyizden incelenmesi taraflar avukatlarınca istenilmesi ve davalı avukatınca duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 26.11.2013 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat Cengiz Özbilgin ile karşı taraf adına Avukat Oktay Kocaman geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek bırakılan günde Tetkik Hakimi D.Özcan tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davalı İMKB'de 16.03.1992-12.04.2007 arasında en son teftiş kurulu başkan yardımcısı olarak iş sözleşmesi ile çalıştığını, ücretlerinin ödenmemesi ve yıllık ücretli izinlerinin kullandırılmaması nedeniyle iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini, fesih sırasında yıllık izin ücretinin çıplak brüt ücret üzerinden hesaplanıp ödendiğini, giydirilmiş brüt ücrete göre hesaplandığında fark izin ücretinin olduğunu, Personel Yönetmeliğine göre maaş zamlarının DİE ve İTO verilerine göre yapılmasının öngörülmesine rağmen 631 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye göre % 1,25 oranında yapıldığını, olması gereken artışın % 11,3 olduğunu ve ücret farkı alacağının ödenmediğini, Personel Yönetmeliğinin 49. maddesinde her yıl için brüt ücretin net olarak ödeneceğinin öngörülmesine rağmen bu ödemenin yapılmadığını, Yönetim Kurulunca hizmet primi ikramiyesinin % 36 oranında ödenmesinin öngörülmesine rağmen bu ödemenin yapılmadığını ve ayrımcılık yapıldığını, eşi ve çocukları için yaptığı sağlık sigortası poliçesi masraflarının ödenmediğini belirterek, kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, yönetmelikten doğan ücret farkı, sendikal tazminat, toplu iş sözleşmesinden doğan ücret farkı, hizmet primi ikramiyesi ve sağlık sigortası poliçesi alacaklarının ödetilmesini istemiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı İMKB vekili, davacının işverene bildirdiği yazılı bir fesih beyanının olmadığını, kendisinin teftiş kurulu başkan yardımcısı olup izin istediğinde kullanabilecek bir konumda olduğunu, bazı yıllarda da izinlerini kullandığını, izin isteyip de kullandırılmadığını ispat etmesi gerektiğini, davacının yıllık izin ücretinin fesih sırasında çıplak brüt ücret üzerinden hesaplanıp ödendiğini, izin ücretinin giydirilmiş brüt ücretten hesaplanacağına dair bir düzenleme olmadığını, davacının kapsam dışı olması nedeniyle ücret farkı ve TİS'den doğan hizmet primi ikramiyesi isteyemeyeceğini, davacıya fesihten sonra 111.172 TL hizmet primi ikramiyesi ödenip bu tutardan

sağlık sigortası poliçesi bedelinin mahsup edildiğini belirterek, davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacının kapsam dışı personel olması nedeniyle yönetmelikten doğan ücret farkı isteyemeyeceği, izin ücretinin feshinden sonra ödendiği ve feshin haksız olduğu, sendikal tazminat koşullarının gerçekleşmediği sonucuna varılarak, yönetmelikten doğan ücret farkı, yıllık izin ücreti ve sendikal tazminat taleplerinin reddine, toplu iş sözleşmesinden doğan fark ücret ve hizmet primi ikramiyesi ile sigorta poliçesi gideri ve kıdem tazminatı taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı taraflar temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre tarafların aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Davacı, Personel Yönetmeliğinin 49. maddesinde her yıl için brüt ücretin net olarak ödeneceğinin öngörülmesine rağmen kendisine bu ödemelerin yapılmadığını ve Yönetin Kurulunca % 36 oranında hizmet primi ikramiyesi ödenmesinin kararlaştırıldığını belirterek, toplu iş sözleşmesinden doğan ücret farkı ve hizmet primi ikramiyesinin ödetilmesini istemiştir.

Davalı, davacının kapsam dışı personel olup TİS'den ve yönetmelikten yararlanamayacağını belirterek, talebin reddini istemiştir.

Mahkemece, davacının toplu iş sözleşmesinden doğan ücret farkı ve hizmet primi ikramiyesi taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

Somut olayda davacının, kapsam dışı personel olduğu ve toplu iş sözleşmesinden yararlanmadığı tarafların da kabulündedir. Personel Yönetmeliği de kadrolu çalışanlar için düzenlemeler içermektedir. Yönetim Kurulunun 19.06.2008 tarihli kararında, toplu iş sözleşmesinde kapsam dışı bırakılan personelden yönetimdeki kişilere, toplu iş sözleşmesinden doğan fark ücretlerin ödeneceği, ancak dava açanların bundan faydalandırılmayacağı kararlaştırılmış olup, faydalanamayacak kişiler arasında davacının da adı geçmektedir. Üstelik bu karar, davacının iş sözleşmesini feshettiği tarihten sonra alınmıştır. Bu sebeple davacının toplu iş sözleşmesinden doğan ücret farkı ve hizmet primi ikramiyesi taleplerinin reddi gerekirken, mahkemece söz konusu taleplerin kabulü hatalıdır.

3- İşçinin ödenmeyen işçilik hakları sebebiyle iş sözleşmesini haklı olarak feshedip feshetmediği konusu taraflar arasında uyuşmazlık konusudur.

İşçinin emeğinin karşılığı olan ücret işçi için en önemli hak, işveren için en temel borçtur. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32 nci maddesinin dördüncü fıkrasında, ücretin en geç ayda bir ödeneceği kurala bağlanmıştır. 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nun 14 üncü maddesinin aksine, 4857 sayılı Yasada ücretin peşin ödeneceği yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. Buna göre, aksi bireysel ya da toplu iş sözleşmesinde kararlaştırılmadığı sürece işçinin ücreti bir ay çalışıldıktan sora ödenmelidir.

Ücreti ödenmeyen işçinin, bu ücretini işverenden dava ya da icra takibi gibi yasal yollardan talep etmesi mümkündür.

1475 sayılı Yasa döneminde, toplu olarak hareket etmemek ve kanun dışı grev kapsamında sayılmamak kaydıyla 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 81 inci maddesi uyarınca ücreti ödeninceye kadar iş görme edimini ifa etmekten, yani çalışmaktan kaçınabileceği kabul edilmekteydi. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 97 inci maddesinde de benzer bir düzenleme yer almaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nda ise ücret daha fazla güvence altına alınmış ve işçi ücretinin yirmi gün içinde ödenmemesi durumunda, işçinin iş görme edimini yerine getirmekten kaçınabileceği açıkça düzenlenmiş, toplu bir nitelik kazanması halinde dahi bunun kanun dışı grev sayılamayacağı kurala bağlanmıştır.

Ücreti ödenmeyen işçinin alacağı konusunda takibe geçmesi ya da ücreti ödeninceye kadar iş görme edimini yerine getirmekten kaçınması, iş ilişkisinin devamında bazı sorunlara yol açabilir. Bu bakımdan, işverenle bir çekişme içine girmek istemeyen işçinin, haklı nedene dayanarak iş sözleşmesini feshetme hakkı da bulunmaktadır. Ücretin hiç ya da bir kısmının ödenmemiş olması

bu konuda önemsizdir.

Ücretin ödenmediğinden söz edebilmek için işçinin yasa ya da sözleşme ile belirlenen ücret ödenme döneminin gelmiş olması ve işçinin bu ücrete hak kazanması gerekir (Yargıtay 9.HD. 18.1.2010 gün, 2008/14546 E, 2010/193 K.).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin (II) numaralı bendinin (e) alt bendinde sözü edilen ücret, geniş anlamda ücret olarak değerlendirilmelidir. İkramiye, prim, yakacak yardımı, giyecek yardımı, fazla mesai, hafta tatili, genel tatil gibi alacakların ödenmemesi durumunda da işçinin haklı fesih imkânı bulunmaktadır (Yargıtay 9. HD. 16.7.2008 gün, 2007/22062 E, 2008/16398 K.).

İşçinin ücretinin işverenin içine düştüğü ödeme güçlüğü nedeniyle ödenememiş olmasının sonuca bir etkisi yoktur. İşçinin, ücretinin bir kısmını Yasanın 33 üncü maddesinde öngörülen ücret garanti fonundan alabilecek olması da işçinin fesih hakkını ortadan kaldırmaz.

Bireysel veya toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan aynî yardımların yerine getirilmemesi de (erzak ve kömür yardımı gibi) bu madde kapsamında değerlendirilmeli ve işçinin "haklı fesih" hakkı bulunduğu kabul edilmelidir.

İşçinin sigorta primlerinin hiç yatırılmaması veya eksik bildirilmesi, sosyal güvenlik hakkını ilgilendiren bir durum olsa da Dairemizin 1475 sayılı Yasa döneminde istikrar kazanmış olan görüşü, 4857 sayılı İş Kanunu döneminde de devam etmekte olup, sigorta primlerinin hiç yatırılmaması, eksik yatırılması veya düşük ücretten yatırılması hallerinde de işçinin haklı fesih imkânı vardır (Yargıtay 9. HD. 18.1.2010 gün, 2009/24286 E, 2010/74 K.).

Davacı, davalı İMKB'de, 16.03.1992-12.04.2007 arasında en son teftiş kurulu başkan yardımcısı görevi ile kapsam dışı olarak çalışmış olup, bu husus tarafların ve mahkemenin kabulündedir.

Davacı, ücret farklarının ödenmemesi ve yıllık ücretli izinlerinin kullandırılmaması gerekçesiyle iş sözleşmesini haklı nedenle bildirimsiz olarak feshettiğini belirterek, kıdem tazminatının ve yönetmelikten doğan ücret farkının ödetilmesini istemiştir.

Davalı, davacının kapsam dışı personel olup maaş zamları konusunda 631 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye tâbi olduğundan % 1,25 oranında zamdan faydalandırıldığını, Yönetmelikte öngörülen artıştan faydalandırılmasının mümkün olmadığını, istediği zaman izin kullanabildiğini belirterek talebin reddini istemiştir.

Mahkemece, Yönetmelikten doğan ücret farkı talebinin reddine, kıdem tazminatı talebinin kabulüne karar verilmiştir.

Somut olayda davacı, iş sözleşmesini, ücret farkının ödenmemesi ve yıllık ücretli izinlerinin kullandırılmaması gerekçesi ile haklı nedenle bildirimsiz olarak feshetmiştir. İş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini bildiren taraf, haklı sebebin gerçekleştiğini ispat etmek zorundadır ve bildirdiği fesih sebebi ile bağlıdır. Davacının kapsam dışı olması nedeniyle yönetmelikten doğan ücret farkının istenemeyeceği Mahkemenin de kabulündedir. Davacı, yıllık izin istediği zaman kullanabilecek bir pozisyonda görev yapmıştır. Dosyadaki izin formlarına göre de davacının bazı yıllarda izin kullandığı anlaşılmaktadır. Davacının, yönetmelikten ve toplu iş sözleşmesinden doğan ücret farkı alacağının bulunmaması ve talep etmesine rağmen yıllık ücretli izinlerinin kullandırılmadığını ispat edemediğinden davacının yaptığı fesih haksız olup kıdem tazminatı isteğinin reddi gerekirken, mahkemece kabulüne karar verilmesi hatalıdır.

4-Davacı, sigorta poliçesi masrafı alacağı için temerrüt tarihinden itibaren faiz uygulanmasını istemiştir.

Mahkemece, dava tarihinden itibaren faize hükmedilmiştir.

Davacı tarafından dosyaya sunulan İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 2006/2678 Esas, 2007/1066 Karar sayılı ilamına göre davacının, bu davayı açmadan önce İdare Mahkemesinde sigorta poliçesi masrafı alacağı için dava açtığı ve Mahkemece görevsizlik kararı verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda davacının sağlık sigortası poliçesi masrafı alacağı için idare mahkemesine açılan dava tarihinden itibaren faiz uygulanması gerekirken, mahkemece, sonradan iş mahkemesine açılan dava tarihinden itibaren faizin başlatılması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı BOZULMASINA, davalı yararına takdir edilen 990.00 TL.duruşma avukatlık parasının davacıya, davacı yararına takdir edilen 990.00 TL.duruşma avukatlık parasının da davalıya yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek hâlinde ilgililere iadesine, 02.12.2013 tarihinde oybirliği ile karar verildi.