

YARGITAY

7. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2015/43697
Karar No.	2016/4121
Tarihi:	23.02.2016

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
4857 S. İşK. /24

- **ÜCRET ARAŞTIRMASI**
- **ÜCRET ARAŞTIRMASINDA TÜRKİYE İSTATİSTİK KURUMU GENELGESİNDEN DE YARARLANILABİLECEĞİ**
- **ISLAH**
- **BİR HAFTALIK YASA SÜRE İÇERİSİNDE YAPILMAYAN KİSMİ ISLAHIN HAKİMİN VERMİŞ OLDUĞU SÜRE İÇERİSİNDE YAPILMIŞ OLSA DA GEÇERLİ OLMAYACAĞI**
-

ÖZETİ Davacı işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş ve işyerinin özellikleri belirtilmek sureti ile ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalıdır. Ayrıca Türkiye İstatistik Kurumu'nun 08.12.2015 tarih ve 73640249-045.02[02]-552-2015-E.464/16514 sayılı Genelgesi'nde de belirtildiği üzere kurumun web sitesinden veya "https://.../kbs.zul" linkinden ulaşılacak sureti ile emsal ücret araştırması yapılarak bu şekilde toplanacak deliller toplanmış deliller ile birlikte değerlendirilerek aylık ücretin ne olabileceği belirlenmeli, işçilik alacakları da gerekirse yeniden hesaplattırılmalıdır.

HMK 181.maddesinde kısmi ıslah için, bir haftalık süre verileceği ve süresi içinde yapılmaması durumunda ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Ayrıca HMK'nun 90. maddesinde

sürelerin kanunda belirtileceği veya hakim tarafından tespit edileceği, kanunda belirtilen istisna durumlar dışında hakimin kanundaki süreleri artırıp eksiltemeyeceği bildirilmiştir. Somut olayda, davacı vekiline mahkemece 09.06.2015 günlü duruşmada gelecek duruşmaya yani 23.07.2015 tarihine kadar ıslah yapması için süre verilmiştir. Davacı vekili 20.07.2015 tarihinde dava konusu ettiği alacakların miktarını ıslah dilekçesi vererek arttırmıştır. Görüldüğü üzere davacı, kendisine verilen süre içinde ancak yasal bir haftalık süreden sonra 20.07.2015 tarihinde davasını ıslah etmiş ve harcını da aynı gün yatırmış, mahkemece de ıslah edilen değerler üzerinden hüküm kurulmuştur. Mahkemece süresinde yapılmayan ıslaha değer verilerek hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtay'ca incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

1-Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayandığı maddi delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine,

2-Davacı vekili, davalı şirketin ... Köyünde şantiyesinde demir ustası olarak çalışırken haklı olmayan nedenlerle iş akdinin feshedildiğini, en son ücretinin net 1250,00 TL olduğunu, fazla mesai yaptığını, hafta tatilleri ile milli bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını, yıllık izinlerini kullanmadığını iddia ederek kıdem tazminatı ile bazı işçilik alacaklarının davalıdan tahsilini talep etmiştir.

Davalı vekili, taleplerin zamanaşımına uğradığını, ... İş Mahkemelerinin yetkili olduğunu, davacı tarafın fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak dava açamayacağından davanın hukuki yarar yokluğundan reddi gerektiğini, iddia ettiği ücretle çalışmadığını, davacının talebini yazılı delille ispat etmesi gerektiğini, bir kimsenin uzun süre izin kullanmadan çalışabilmesinin hayatın olağan akışına uymadığını beyanla davanın reddini istemiştir. Mahkemece iş sözleşmesinin feshinin haksız olduğu, davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazandığı, ayrıca bilirkişi raporunda hesap edilen diğer alacaklarının bulunduğu gerekçesi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Aylık ücret ihtilaflıdır.

Çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman, iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır. İşçinin kıdem, meslek unvanı, fiilen yaptığı iş, işyerinin özellikleri ve emsal işçilere ödenen ücretler gibi hususlar dikkate alındığında imzalı bordrolarda yer alan ücretin gerçeği yansıtmadığı şüphesi ortaya çıktığında, bu konuda tanık beyanları gözetilmeli ve işçinin meslekte geçirdiği

süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek sendikalarla, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir.

Somut olayda, davacı vekili davacının ücretinin net 1.250,00 TL olduğunu iddia etmiştir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda ... İş Mahkemesinde görülen ... Şirketine karşı açılan yurt dışında çalışan bir işçi için yapılan emsal ücret araştırmasını esas alarak davacının fesih tarihindeki ücretinin net 1.250,00 TL olduğunu kabul etmiş ise de, sadece tek tanık beyanı ve başka bir şirkette üstelik yurt dışında çalışan bir işçi için yapılan emsal ücret araştırması ile sonuca gidilmesi doğru olmamıştır. Bu itibarla davacı işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş ve işyerinin özellikleri belirtilmek sureti ile ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalıdır. Ayrıca Türkiye İstatistik Kurumu'nun 08.12.2015 tarih ve 73640249-045.02[02]-552-2015-E.464/16514 sayılı Genelgesi'nde de belirtildiği üzere kurumun web sitesinden veya "<https://.../kbs.zul>" linkinden ulaşılacak sureti ile emsal ücret araştırması yapılarak bu şekilde toplanacak deliller toplanmış deliller ile birlikte değerlendirilerek aylık ücretin ne olabileceği belirlenmeli, işçilik alacakları da gerekirse yeniden hesaplattırılmalıdır.

3-6100 sayılı HMK'nun 176 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş olan ıslah müessesesi, mahkemeye yöneltilmesi gereken tek taraflı ve açık bir irade beyanı ile tarafların dilekçelerinde belirttikleri vakıaları, dava konusunu veya talep sonucunu değiştirebilmesi imkânını sağlamaktadır. İki taraf da duruşmada hazır iseler ıslah sözlü olarak yapılabilir. Usule ilişkin işlemlerin tamamen ya da kısmen ıslahı mümkündür. Ancak, her iki durumda da usulüne uygun açılmış bir davanın bulunması şarttır. Başka bir anlatımla ıslah, açılmış bir davada taraflarca yapılmış usule ilişkin işlemlere yönelik olarak yapılmalıdır.

HMK 181.maddesinde kısmi ıslah için, bir haftalık süre verileceği ve süresi içinde yapılmaması durumunda ıslah hiç yapılmamış gibi davaya devam edileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Ayrıca HMK'nun 90. maddesinde sürelerin kanunda belirtileceği veya hakim tarafından tespit edileceği, kanunda belirtilen istisna durumlar dışında hakimin kanundaki süreleri artırıp eksiltemeyeceği bildirilmiştir.

Somut olayda, davacı vekiline mahkemece 09.06.2015 günlü duruşmada gelecek duruşmaya yani 23.07.2015 tarihine kadar ıslah yapması için süre verilmiştir. Davacı vekili 20.07.2015 tarihinde dava konusu ettiği alacakların miktarını ıslah dilekçesi vererek arttırmıştır. Görüldüğü üzere davacı, kendisine verilen süre içinde ancak yasal bir haftalık süreden sonra 20.07.2015 tarihinde davasını ıslah etmiş ve harcını da aynı gün yatırmış, mahkemece de ıslah edilen değerler üzerinden hüküm kurulmuştur. Mahkemece süresinde yapılmayan ıslaha değer verilerek hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve karar bozulmalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı nedenlerle BOZULMASINA, temyiz harcının istek halinde davalıya iadesine, 23.02.2016 gününde oybirliği ile karar verildi.