

YARGITAY 22. HUKUK DAİRESİ		
Esas No.	2013/17526	<u>İlgili Kanun / Madde</u> 4857 S. İŞK. /41
Karar No.	2014/27220	
Tarihi:	13.10.2014	

- **ÜCRETİN ÖDENMEMESİ HAKLI FESİH**
- **GERÇEK ÜCRETİN BELİRLENMESİNİN GEREKMESİ**

ÖZETİ 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/2-e bendi uyarınca işçi tarafından ödenmeyen ücret alacakları sebebi ile haklı olarak feshedildiğinin kabulü dosya içeriğine daha uygun düşecektir. İş sözleşmesini haklı olarak fesheden işçi kıdem tazminatına hak kazanır ise de; sözleşmeyi kendisi feshettiğinden ihbar tazminatına hak kazanamayacağından ihbar tazminatı talebinin reddi gerekir. Eksik inceleme ile sonuca gidilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

İş sözleşmesinde ücretin kararlaştırılmadığı hallerde ücretin miktarı, işçinin kişisel özellikleri, işyerindeki ya da meslekteki kıdemi, meslek unvanı, yapılan işin niteliği, iş sözleşmesinin türü, işyerinin özellikleri, emsal işçiler o işyerinde ya da başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adetler göz önünde tutularak belirlenir.

İşçinin kıdemi, 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, ayrıca davacının çalıştığı işyerinin faaliyet gösterdiği alanda uzman bir bilirkişiden de görüş alınarak davacının fesih tarihindeki gerçek ücreti saptanmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir.

DAVA : Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, ücret alacağı, fazla mesai ile asgari geçim indirimi alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi F. Yücesoy tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, davalı işveren işyerinde 1.100,00 TL net ücretle çalıştığını ve iş sözleşmesinin haksız şekilde işverence feshedildiğini ileri sürerek, kıdem ve ihbar tazminatları ile ücret, asgari geçim indirimi ve fazla çalışma alacaklarını istemiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, davacının asgari ücretle çalıştığını ve iş sözleşmesinin devamsızlık haklı sebebine dayanılarak feshedildiğini savunarak, davanın reddini istemiştir. **Mahkeme Kararının Özeti:**

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalının iş sözleşmesini fesihte haksız olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. **Temyiz:**

Kararı davacı ve davalı temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, tarafların aşağıdaki bentlerin kapsamı dışındaki tüm temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.

2-Davalı temyizi yönünden; davacının iş sözleşmesinin kim tarafından feshedildiği ve feshin haklı olup olmadığı hususunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

Somut olayda; davacı işçi iş sözleşmesinin 15.08.2011 tarihinde hiçbir neden yokken işverence feshedildiğini ileri sürerken; davalı işveren, davacının iş sözleşmesinin 15-16-17 Ağustos 2011 tarihlerinde yaptığı devamsızlık sebebi ile haklı olarak feshedildiğini savunmuştur. Davacının 15.08.2011 tarihinden itibaren işe gelmediği sabit olup, iş sözleşmesinin 15.08.2011 tarihinde feshedilip feshedilmediği ve feshedilmişse kim tarafından feshedildiği hususu uyuşmazlık konusudur. Yargılama sırasında dinlenen davacı tanıkları; son dönem ücretlerin verilmemeye başlanması ve davacının ücretini alamaması nedeni ile işten ayrılmak zorunda kaldığını ve ayrıldığını beyan etmişlerdir. Davalı tanıkları ise, davacının kendi isteği ile işten ayrıldığını ve başka yerde çalışmaya başladığını belirtmişlerdir. Fesih tarihi itibari ile işçinin ödenmeyen ücret alacağı mevcut olup, bu durumda; iş sözleşmesinin 15.08.2011 tarihinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/2-e bendi uyarınca işçi tarafından ödenmeyen ücret alacakları sebebi ile haklı olarak feshedildiğinin kabulü dosya içeriğine daha uygun düşecektir. İş sözleşmesini haklı olarak fesheden işçi kıdem tazminatına hak kazanır ise de; sözleşmeyi kendisi feshettiğinden ihbar tazminatına hak kazanamayacağından ihbar tazminatı talebinin reddi gerekir. Eksik inceleme ile sonuca gidilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

3-Davacı temyizi yönünden, taraflar arasında işçiye ödenen aylık ücretin miktarı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

4857 sayılı Kanun'un 32. maddenin ilk fıkrasında, genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak tanımlanmıştır.

İş sözleşmesinde ücretin kararlaştırılmadığı hallerde ücretin miktarı, işçinin kişisel özellikleri, işyerindeki ya da meslekteki kıdemi, meslek unvanı, yapılan işin niteliği, iş sözleşmesinin türü, işyerinin özellikleri, emsal işçiler o işyerinde ya da başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adetler göz önünde tutularak belirlenir.

İşçinin kıdemi, 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, ayrıca davacının çalıştığı işyerinin faaliyet gösterdiği alanda uzman bir bilirkişiden de görüş alınarak davacının fesih tarihindeki gerçek creti saptanmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir.

Somut olayda; feshin kesinleştiği tarih itibariyle davacının creti, emsal ücret araştırması yapılarak belirlendikten sonra sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile hüküm kurulması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 13.10.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.