

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/32, 41

T.C.
YARGITAY

9. Hukuk Dairesi

Esas No. 2016/21737

Karar No. 2020/11207

Tarihi: 08/10/2020

- **BAHŞİŞİN ÜCRET OLDUĞU**
- **ÜCRETİN BAHŞİŞLE BİRLİKTE ÖDENDİĞİ DURUMDA FAZLA ÇALIŞMANIN KÖK ÜCRETE TEKABÜL EDEN KISMININ 1,5 İLE BAHŞİŞ KISMININ 0,5 İLE ÇARPARAK HESAPLANMASININ GEREKTİĞİ**

ÖZETİ Davacı işçi garanti ücret ve sürekli bahşiş uygulamasının olduğu işyerinde çalışmaktadır. Bahşiş adı altında yapılan ödeme ücret mahiyetindedir. Mahkemece, davacının süreklilik arz ettiği anlaşılan bahşiş gelirinin çıplak ücrete katılmaması hatalıdır. Mahkemece bahşiş geliri nedeniyle fazla mesai alacağına esas ücret 0,5 katsayısı ile çarpılmış ise de işverence ödenen ücretin 1,5; ücrete eklenecek bahşiş kısmının ise 0,5 ile çarpılarak sonuca gidilmesi gerekmektedir.

DAVA: Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen karar, süresi içinde taraf vekillerince temyiz edilmiş ve davacı vekilince duruşma talep edilmiş ise de; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca uygulanmasına devam olunan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 438. maddesi gereğince duruşma isteğinin miktardan reddine ve incelemenin dosya üzerinden yapılmasına karar verildikten sonra Tetkik Hakimi A. Dabakoğlu tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Y A R G I T A Y K A R A R I

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, hakları ödenmediğinden haklı fesih yaptığını ileri sürerek kıdem tazminatı, fazla mesai, genel tatil, ücret ve hafta tatili alacaklarının tahsilini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, işçinin istifa ettiğini, ödenmeyen işçilik alacağı bulunmadığını savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkeme Kararının Özeti ve Yargılama Süreci:

Mahkemece toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak hafta tatili talebinin reddine, sair taleplerin kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz:

Karar, taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

Gerekçe:

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

2- Hizmet süresi taraflar arasında uyumsuzluk konusudur.

Mahkemece davacı iddiasına değer verilerek 4 yıl 1 ay 12 gün hizmet süresi kabul edilmiştir. Ancak davacı tanıkları Kasım ve Mehmet ifadelerinde davacının önce komi olarak çalışıp ayrıldığını daha sonra garson olarak çalıştığını bildirmiş, çalışma dönemi ve süresine ilişkin net bir beyanda bulunmamıştır. Bu nedenle hizmet süresinin tanık beyanlarıyla da uyumlu iki dönem halindeki SGK kayıtlarına göre belirlenmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır.

3- Ücret taraflar arasında uyumsuzluk konusudur.

Davacı işçi garanti ücret ve sürekli bahşış uygulamasının olduğu işyerinde çalışmaktadır. Bahşış adı altında yapılan ödeme ücret mahiyetindedir.

Mahkemece, davacının süreklilik arz ettiği anlaşılan bahşış gelirinün çıplak ücrete katılmaması hatalıdır.

4- Fazla mesai alacağının hesap yöntemi uyumsuzluk konusudur.

Mahkemece bahşış geliri nedeniyle fazla mesai alacağına esas ücret 0,5 katsayısı ile çarpılmış ise de işverence ödenen ücretin 1,5; ücrete eklenecek bahşış kısmının ise 0,5 ile çarpılarak sonuca gidilmesi gerekmektedir. Yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır.

5- Fazla mesai, genel tatil ve ücret alacaklarına hangi tarihten faiz yürütüleceği uyumsuzluk konusudur.

Mahkemece fazla mesai alacağına dava, genel tatil ve ücret alacağına ise dava ve ıslah tarihinden faiz yürütülmüş ise de dosyadaki 08.01.2014 günlü Kadıköy 26. Noterliği'nin 00487 yevmiye numaralı ihtarnamesinin tebliğ şerhli örneği getirtilerek bu alacakların tamamına ihtarnamenin tebliğ edildiği tarihten faiz yürütülmesi, ihtarname tebliğ edilmemiş ise davanın belirsiz alacak davası olarak açıldığı düşünüldükten genel tatil alacağının tamamına dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekmektedir. Yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır.

Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine 08.10.2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.