

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İŞK /41

T.C
YARGITAY
HUKUK GENEL KURULU

Esas No. 2021/9-761

Karar No. 2022/887

Tarihi: 14.06.2022

- FAZLA ÇALIŞMA YAPTIĞINI İÇİNİN KANITLAMASININ GEREKTİĞİ
- FAZLA ÇALIŞMA KONUSUNDA DİNLENEN TANIKLARIN ANLATIMLARINA İŞYERİNDE ÇALIŞTIKLARI DÖNELE SINIRLI DEĞER VERİLECEĞİ
- YEMİN TEKLİFİNİ KENDİSİNE İSPAT YÜKÜ DÜŞEN TARAFIN YAPABİLECEĞİ
- YEMİN TEKLİF ETME YÜKÜMLÜLÜĞÜ YOKKEN YEMİN TEKLİF EDEN TARAFIN TEKLİFİ ÜZERİNE YERİNE GETİRİLEN YEMİNİN DELİL NİTELİĞİNİN BULUNMADIĞI

ÖZETİ: Dolayısıyla fazla çalışma yaptığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını iddia eden işçi, kural olarak, bu iddiasını ispat etmek zorundadır. Fiili bir olgu söz konusu olduğundan kural olarak işçi, fazla çalışma yaptığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını her türlü delille ispat edebilir. Bu konuda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları delil niteliğindedir. Ancak fazla çalışmanın bu tür belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir. İşçinin fiilen yaptığı işin niteliği ve yoğunluğuna göre de fazla çalışma olup olmadığı araştırılmalıdır.

Davacı işçi tarafından tanık deliline dayanılması hâlinde, gerek mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 254. maddesi, gerekse HMK'nın 255.

maddesi uyarınca, aksine ciddi ve inandırıcı delil ve olaylar bulunmadıkça asıl olan tanıkların gerçeği söyledikleri gözetilerek değerlendirme yapılmasıdır.

Akrabalık veya diğer bir yakınlık başlı başına tanık beyanını değerden düşürücü bir sebep sayılamaz ise de aynı işveren aleyhine dava açan kişiler davacı tanığı olarak dinlenmiş ise bu işçilerin tanıklıklarına kural olarak itibar edilmemesi; birbirlerine tanıklık eden kişilerin beyanlarına ihtiyatla yaklaşılması ve bu tanıkların beyanlarının diğer yan delillerle birlikte değerlendirilerek sonuca gidilmesi gerekir.

Açıklanan bu maddi ve hukukî olgular ışığında somut olay değerlendirildiğinde; İlk Derece Mahkemesince hükme esas alınan bilirkişi raporunda davalının zamanaşımı savunması dikkate alınarak 10.01.2009-31.12.2013 tarihleri arasında davacı tanıklarının beyanlarına göre davacının fazla çalışma yaptığı ve genel tatil günlerinde çalıştığı belirtilerek hesaplama yapılmıştır. Ancak davacı tanıklarından Celal Öztürk 2003 yılından 2012 yılının Eylül ayına kadar, Savaş Arslan 1996-2007 yılları arasında, Barış Arslan isimli tanık ise 1997-2004 yılları arasında davalı işyerinde çalıştığını beyan etmişlerdir.

Şu hâlde, tanıkların kendi çalışma dönemine ilişkin düzeni bildiklerinden hareketle, davacı tanıklarının çalışma dönemi ile sınırlı olmak üzere fazla çalışma ile genel tatil ücreti alacaklarının hesaplanarak hüküm altına alınması gerektiği hâlde, hesaplamanın 31.12.2013 tarihine kadar yapılması hatalıdır.

Diğer taraftan yemin teklifini, ispat yükü kendisine düşen taraf yapar. Fazla çalışma yaptığını ve genel tatil günlerinde çalıştığını iddia eden işçi, bu iddiasını ispat etmek zorundadır. İspat yükü kendisine düşmeyen taraf (ispat yükünün kendisine düştüğünü sanarak) diğer tarafa yemin teklif etse ve diğer taraf da yemin etmiş olsa bile bu yemin geçersiz olup, kesin delil teşkil etmez. Bu nedenledir ki, mahkemece ispat yükü ters çevrilerek, tanıkların kendisiyle birlikte çalıştığı süreyi aşan dönem bakımından fazla çalışma ve genel tatil ücreti alacaklarının davacının eda ettiği yemin ile ispatladığının kabulü mümkün değildir.

Taraflar arasındaki “İşçilik alacağı” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda, İstanbul 7. İş Mahkemesince verilen davanın kısmen kabulüne ilişkin karara yönelik davalı vekilinin istinaf başvurusu üzerine İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesince davalı vekilinin istinaf başvurusunun esaslanmasına dair verilen karar davalı vekilinin temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonucunda bozulmuş, İlk Derece Mahkemesince Özel Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.

Direnme kararı davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

I. YARGILAMA SÜRECİ

Davacı İstemi:

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin 01.04.1991 tarihinden itibaren davalı işyerinde model dikim sorumlusu olarak çalıştığını, çalışma saatlerinin 08.15-18.30 saatleri arasında 45 dakika yemek, öğleden önce ve öğleden sonra iki defa olmak üzere 15 dakika çay molası olacak şekilde düzenlendiğini, müvekkilinin haftanın altı günü günde 9 saat olmak üzere haftada 54 saat çalışarak 9 saat fazla çalışma yaptığını, genel tatil günlerinde de çalıştığı hâlde ücretlerinin ödenmediğini, iş sözleşmesinin 01.01.2014 tarihinde haksız olarak feshedildiğini ileri sürerek kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin, fazla çalışma ve genel tatil ücretleri alacakları ile 2013 yılı Aralık ayı ücretinden ödenmeyen kısmın davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabı:

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının müvekkili şirkette 01.12.1996-31.12.2013 tarihleri arasında idari kadroda çalıştığını, idari kadroda çalışanların fazla çalışma yapmadıklarını, bayram ve genel tatil günlerinde de çalışmadıklarını, davacıya tüm ücretlerinin eksiksiz ödendiğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

İlk Derece Mahkemesi Kararı:

İstanbul 7. İş Mahkemesinin 14.03.2017 tarihli ve 2014/26 E., 2017/177 K. sayılı kararı ile; iş sözleşmesi davalı tarafından haklı neden olmaksızın feshedildiğinden davacının kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazandığı, tanık beyanlarına göre fazla çalışma yaptığını ve genel tatil günlerinde çalıştığını, yıllık izinlerinin tamamını kullandığını davalı işverence ispatlanamadığından davacının yıllık izin ücretini de hak ettiği gerekçesiyle bu taleplerin kısmen kabulüne, ücret alacağı dava açıldıktan sonra ödendiğinden bu alacak bakımından karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararı:

İstanbul 7. İş Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesinin 17.05.2018 tarihli ve 2017/1484 E., 2018/839 K. sayılı kararı ile; davacının istifa ederek işten ayrıldığı ileri sürülmesine rağmen buna ilişkin dosyada somut belge bulunmadığından davacının kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazandığı, talep konusu alacaklar bakımından ıslah zamaşımına uğrayan kısmın bulunmadığı, ücret tespiti ve kıdem tazminatına esas giydirilmiş brüt ücrete ilişkin kabulün dosya içeriğine uygun olduğu, dosya kapsamı, mevcut delil durumu, ileri sürülen istinaf sebepleri ve kamu düzeni dikkate alındığında mahkemenin vakıa ve hukukî değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davalı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

Özel Daire Bozma Kararı:

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 26. Hukuk Dairesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.01.2021 tarihli ve 2018/6724 E., 2021/41 K. sayılı kararı ile; davalının sair temyiz itirazlarının reddine karar verildikten sonra, “2- Taraflar arasında davacının fazla mesai ve ulusal bayram ve genel tatil alacağına hak kazanıp kazanamayacağı hususlarında uyuşmazlık bulunmaktadır

İş hukukunda çalışma olgusunu, bu kapsamda fazla mesai yaptığını, tatillerde çalıştığını iddia eden işçi, karşılığı ücretin ödendiğini de işveren kanıtlamalıdır.

Fazla ve tatillerde çalışma her türlü delille kanıtlanabilir. Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları, delil niteliğindedir.

İşçinin çalışma olgusunun tespitinde işyerinde veya komşu işyerinde çalışanların tanıklığı önemli olduğu gibi tanık olarak dinlenecek kişinin tanıklığına güveni etkileyebilecek bir durumun olup olmadığı da araştırılmalıdır. Tanıklar belirli bir dönem çalışmışlarsa ve başkaca delil yok ise beyanlarının belirttikleri dönemle sınırlandırılması gerekir.

Dosya içeriğine göre hükme esas bilirkişi raporunda, fazla çalışma yaptığı kabul edilerek fazla mesai alacağı, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları zamaşımı süresi dikkate alınarak 10.01.2009-31.12.2013 tarihleri arası hesaplanmıştır.

Ancak fazla mesai hesaplamasında beyanı dikkate alınan Celal Öztürk isimli tanığın 2003 yılından 2012 yılının Eylül ayına kadar davalı işyerinde çalıştığı, davacı tanığı Savaş Aslan’ın ise 1996 ile 2007 tarihlerin arasında çalıştığı ve yine Barış Aslan isimli tanığın 1997-2004 tarihleri arasında çalıştığı verdikleri beyanlardan anlaşılmaktadır.

Hükme esas alınan raporda , davacının fazla mesai ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları ise 31.12.2013 tarihine kadar hesaplanmıştır. Ancak; tanıkların işyeri çalışma düzenini kendi çalışma süreleri ile sınırlı olarak bilebilecekleri, bu durumda davacının fazla çalışması, ulusal bayram ve genel tatil ücreti olduğunu sadece bu tanıkların çalışma süresi kadar ispatlayabildiği mahkemece

değerlendirilmeden en fazla davacı tanığı Celal Öztürk'ün 2012 yılı Eylül ayına kadar çalışması varken, 31.12.2013 tarihine karar alacakların hesaplanarak hüküm altına alınması hatalıdır.

Sonuç olarak; tanıkların çalışma süreleri ile sınırlı olarak iddiaların ispatlandığı hususunun dikkate alınarak hesaplama yapılması gerektiğinden kararın bu yönden bozulması gerekmiştir...” gerekçesiyle karar bozulmuştur.

Direnme Kararı:

İstanbul 7. İş Mahkemesinin 29.06.2021 tarihli ve 2021/121 E., 2021/414 K. sayılı kararı ile; davalı tarafın 28.11.2016 tarihli dilekçesi ile davacının tüm hizmet süresine ilişkin olarak fazla çalışma yaptığı ve genel tatil günlerinde çalıştığına ilişkin yemin teklif ettiği, davacı asılın 24.01.2017 tarihli duruşmada “çalıştığım süre boyunca yıllık izinlerimden 3 hafta kullandım. Kullanmadığım yıllık izinlerin parası ödenmedi. Dosyada hesaplanan fazla mesai süresinde çalıştım. Genel tatillerde çalıştım. Son maaşım davayı açtıktan sonra ödendi” şeklinde usulüne uygun yemin ettiği, davacı iddiasının tamamını tanık beyanları ile ispatlayamamış ise de yemin delili ile ispatladığı gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme Kararının Temyizi:

Direnme kararı süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

II. UYUŞMAZLIK

Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; zamanaşımı süresi dikkate alınarak 10.01.2009-31.12.2013 tarihleri arası tanık beyanlarına göre hesaplanan fazla çalışma ile genel tatil ücreti alacaklarının hüküm altına alındığı eldeki davada, tanıkların davacı ile birlikte çalıştığı süreyi aşan kısmın davacı tarafından eda edilen yemin ile ispatlandığının kabul edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

III. ÖN SORUN

Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında öncelikle; direnme adı altında verilen kararın gerçekte yeni hüküm niteliğinde olup olmadığı; buradan varılacak sonuca göre temyiz incelemesinin Hukuk Genel Kurulu tarafından mı yoksa Özel Dairece mi yapılması gerektiği hususu ön sorun olarak tartışılıp değerlendirilmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinin davalı işyerinde çalışmakta iken iş sözleşmesinin haksız feshedildiğini ileri sürerek bir kısım işçilik alacaklarının tahsili istemiyle eldeki davayı açmış, İlk Derece Mahkemesince alacakların hesaplanması bakımından bilirkişi raporu alınmıştır. Bilirkişi 12.08.2016 tarihli asıl raporunda davacının haklı görülmesi hâlinde talep edebileceği kıdem ve ihbar tazminatları ile ücret, yıllık izin, fazla çalışma ve genel tatil ücreti alacaklarını hesaplayarak mahkemenin takdirine sunmuştur. Asıl rapor sonrası davalı vekilinin talebi doğrultusunda davacıya teklif edilen yemin, davacı asıl tarafından 24.01.2017 tarihli duruşmada eda edilmiş, İlk Derece Mahkemesince de yemin dikkate alınmak

suretiyle bilirkişinin ek rapor hazırlamasına karar verilmiştir. Bilirkişi 15.02.2017 tarihli ek raporunda davacının eda ettiği yemin içeriğine göre asıl rapordaki hesaplamalarda değişiklik yapılmasına gerek görülmediğini belirterek hazırladığı ek raporunu mahkemenin takdirine sunmuş, İlk Derece Mahkemesince de hüküm kurulmuştur.

Asıl raporun hazırlanmasından sonra davacı tarafından eda edilen yemin değerlendirilmek suretiyle ek rapor hazırlandığı, İlk Derece Mahkemesince yemin içeriği de değerlendirilmek suretiyle karar verildiği, Özel Dairenin bozma kararından sonra dosyaya giren bir delil veya olgunun bulunmadığı, bahsedilen sebeplerle ön sorununun bulunmadığı oy çokluğu ile kabul edilerek işin esasının incelenmesine geçilmiştir.

IV. GEREKÇE

Öncelikle konuyla ilgili kavramlar ve yasal düzenlemeler üzerinde kısaca durulmasında fayda bulunmaktadır.

18. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 63. maddesine göre;

“Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırkbeş saattir. Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır. (Ek cümle: 10/9/2014-6552/7 md.; Değişik cümle: 4/4/2015-6645/36 md.) Yer altı maden işlerinde çalışan işçilerin çalışma süresi; günde en çok yedi buçuk, haftada en çok otuz yedi buçuk saattir.

Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir. Bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. Denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar artırılabilir. (Ek cümle: 6/5/2016-6715/3 md.) Turizm sektöründe dört aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz; denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile altı aya kadar artırılabilir.

Çalışma sürelerinin yukarıdaki esaslar çerçevesinde uygulama şekilleri, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından hazırlanacak bir yönetmelikle düzenlenir”.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 63 ve devamı maddelerinde çalışma süresi düzenlenmiş olmakla birlikte “çalışma süresi”nin tanımı yapılmamıştır. Ancak 63. maddenin son fıkrası uyarınca 06.04.2004 tarihli ve 25425 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nin 3. maddesinde yer alan, “Çalışma süresi, işçinin çalıştırıldığı işte geçirdiği süredir. İş Kanununun 66 ncı maddesinin birinci fıkrasında yazılı süreler de çalışma süresinden sayılır. Aynı Kanunun 68 inci maddesi uyarınca verilen ara dinlenmeleri ise, çalışma süresinden sayılmaz.” şeklindeki düzenleme ile çalışma süresinden ne anlaşılması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

O hâlde işçinin çalıştırıldığı işte geçirdiği “fiili çalışma süresi” ile İş Kanunu’nun 66. maddesi uyarınca çalıştırıldığı işte fiilen geçmemiş olsa bile çalışılmış gibi sayılan hâller de “farazi çalışma süresi” olarak çalışma süresine dâhil edilmelidir.

Yine İş Kanunu’nun 63. maddesi haftalık çalışma süresinin 45 saat olduğunu hükme bağlamıştır.

Fazla çalışma ise İş Kanunu’nun 41 ilâ 43. maddelerinde düzenlenmiştir. Kanun’un 41. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Ülkenin genel yararları yahut işin niteliği veya üretimin artırılması gibi nedenlerle fazla çalışma yapılabilir. Fazla çalışma, Kanunda yazılı koşullar çerçevesinde, haftalık kırkbeş saati aşan çalışmalardır. 63 üncü madde hükmüne göre denkleştirme esasının uygulandığı hâllerde, işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık iş süresini aşmamak koşulu ile, bazı haftalarda toplam kırkbeş saati aşıya dahi bu çalışmalar fazla çalışma sayılmaz”.

Bu durumda denkleştirmenin uygulandığı hâller hariç, haftalık kırkbeş saati aşan çalışmaların fazla çalışma sayılarak normal saat ücretinin %50 yükseltilmesi sureti ile belirlenecek saat ücreti esas alınıp hesaplanarak işçiye ödenmesi gerekir.

4857 sayılı İş Kanunu’nun “Ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma” başlıklı 44. maddesinde ise, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışılıp çalışılmayacağına toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmeleri ile kararlaştırılacağı, sözleşmelerde hüküm bulunmaması hâlinde söz konusu günlerde çalışılması için işçinin onayının gerektiği; 47. maddede de Kanun kapsamındaki işyerleri bakımından ulusal bayram ve genel tatil günü olarak kabul edilen günlerde çalışma karşılığı olmaksızın o günün ücretinin tam olarak ödeneceği, tatil yapılmayarak çalışıldığında ise ayrıca çalışılan her gün için bir günlük ücretin ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Uyuşmazlığın çözümü için ispat yükü ve yemin hususlarına ilişkin yasal düzenleme ve kavramların da kısaca açıklanmasında yarar vardır.

Dava konusu edilen bir hakkın ve buna karşı yapılan savunmanın dayandığı vakıaların (olguların) var olup olmadıkları hakkında mahkemeye kanaat verilmesi işlemine ispat denir. İspatın konusunu tarafların üzerinde anlayamadıkları ve uyuşmazlığın çözümüne etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur ve bu vakıaların ispatı için delil gösterilir (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) 187/1 maddesi).

İspat için başvuru araçları ifade eden deliller HMK’da belge ve senet, yemin, tanık, bilirkişi incelemesi, keşif ve uzman görüşü olarak sıralanmıştır. Ancak sayılan bu deliller sınırlayıcı (tahdidi) olmayıp kanunun belirli bir delille ispat zorunluluğu getirmediği hâllerde taraflar kanunda düzenlenmemiş diğer delillere de dayanabilirler. Delillerin değerlendirilmesinde ise hâkimin bağlılığı ve her bir delile bağlanan hukukî sonuçlar bakımından “kesin” ve “takdiri” deliller ayrımı esas

alınarak incelenme yapılmaktadır. Kesin deliller hâkimin bağlı olduğu ve takdir yetkisine sahip olmadığı delillerdir.

Bu bağlamda belirtmek gerekir ki uyuşmazlık konusu olan “yemin delili” de kesin deliller içerisinde yer almakta olup hâkimi bağlamaktadır (Kuru,Baki/Arslan, Ramazan/ Yılmaz, Ejder: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2013, s. 406-413).

29. Yemin, taraflardan birinin davanın çözümünü ilgilendiren bir olayın doğru olup olmadığı konusunu, kanunda belirtilen usule uyarak mahkeme önünde, kutsal sayılan değerlerle teyit eden ve kesin delil vasfı yüklenmiş sözlü açıklamalardır (03.03.2017 tarihli ve 2015/2 E., 2017/1 K. sayılı YİBK).

Bir ispat vasıtası olan yeminin konusu HMK’nın 225. maddesine göre; davanın çözümü bakımından önem taşıyan, çekişmeli olan ve kişinin kendisinden kaynaklanan vakıalardır. Görüleceği üzere yemin, tarafın kendisinden kaynaklanan (ondan sadır olan) vakıalar hakkında teklif edilebilir.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “Yemin teklifi” başlıklı 227. maddesi;

“(1) Uyuşmazlık konusu vakianın ispatı için yeminden başka delili olduğunu beyan etmiş olan taraf dahi yemin teklif edebilir.

(2) Yemin teklif olunan kimse, yemini edaya hazır olduğunu bildirdikten sonra, diğer taraf teklifinden vazgeçerek başka bir delile dayanamaz ve yeni bir delil de gösteremez.” hükmünü içermektedir.

Buna göre yemin teklifini, ispat yükü kendisine düşen taraf yapar.

İspat yükü kendisine düşmeyen taraf (ispat yükünün kendisine düştüğü sanısıyla) diğer tarafa yemin teklif ederse, diğer taraf yemin etmiş olsa bile bu yemin geçersizdir, başka bir ifadeyle kesin delil teşkil etmez (Kuru, Baki: Medenî Usul Hukuku El Kitabı, Ankara 2020, C.1, s. 738).

Vakıa (olgu) ise, 03.03.2017 tarihli ve 2015/2 E., 2017/1 K. sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında (YİBK); kendisine hukukî sonuç bağlanmış olaylar şeklinde tanımlanmıştır. İspatı gereken olaylar, olumlu vakıalar olabileceği gibi olumsuz vakıalar da olabilir.

Diğer taraftan hâkim, taraflar arasında uyuşmazlık konusu olan vakıaların gerçekleşip gerçekleşmediğini kural olarak kendiliğinden araştıramaz. Bir olayın gerçekleşip gerçekleşmediğini taraflar ispat etmelidir.

Gerek mülga 1475 sayılı İş Kanunu, gerekse hâlen yürürlükte bulunan 4857 sayılı İş Kanunu’nda fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının ispatı ile ilgili olarak özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle sözü edilen alacakların ispatı genel hükümlere tabidir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 6. maddesi uyarınca, “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür”.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun “İspat yükü” başlığını taşıyan 190. maddesinde de;

“(1) İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakiaya bağlanan hukukî sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.

(2) Kanuni bir karineye dayanan taraf, sadece karinenin temelini oluşturan vakiaya ilişkin ispat yükü altındadır. Kanunda öngörülen istisnalar dışında, karşı taraf, kanuni karinenin aksini ispat edebilir.” şeklinde düzenleme mevcuttur.

39. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 190. maddesinin 1. fıkrasında, ispat yükünün belirlenmesine ilişkin temel kural vurgulanmıştır. Buna göre, bir vakiaya bağlanan hukukî sonuçtan kendi lehine hak çıkaran taraf ispat yükünü üzerinde taşıyacaktır. 2. fıkrasında ise, karinelerin varlığı hâlinde ispat yükünün nasıl belirleneceği düzenlenmiştir.

Dolayısıyla fazla çalışma yaptığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını iddia eden işçi, kural olarak, bu iddiasını ispat etmek zorundadır. Fiili bir olgu söz konusu olduğundan kural olarak işçi, fazla çalışma yaptığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını her türlü delille ispat edebilir. Bu konuda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları delil niteliğindedir. Ancak fazla çalışmanın bu tür belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir. İşçinin fiilen yaptığı işin niteliği ve yoğunluğuna göre de fazla çalışma olup olmadığı araştırılmalıdır.

Davacı işçi tarafından tanık deliline dayanılması hâlinde, gerek mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 254. maddesi, gerekse HMK’nın 255. maddesi uyarınca, aksine ciddi ve inandırıcı delil ve olaylar bulunmadıkça asıl olan tanıkların gerçeği söyledikleri gözetilerek değerlendirme yapılmasıdır.

Akrabalık veya diğer bir yakınlık başlı başına tanık beyanını değerden düşürücü bir sebep sayılamaz ise de aynı işveren aleyhine dava açan kişiler davacı tanığı olarak dinlenmiş ise bu işçilerin tanıklıklarına kural olarak itibar edilmemesi; birbirlerine tanıklık eden kişilerin beyanlarına ihtiyatla yaklaşılması ve bu tanıkların beyanlarının diğer yan delillerle birlikte değerlendirilerek sonuca gidilmesi gerekir.

Açıklanan bu maddi ve hukukî olgular ışığında somut olay değerlendirildiğinde; İlk Derece Mahkemesince hükme esas alınan bilirkişi raporunda davalının zamanasını savunması dikkate alınarak 10.01.2009-31.12.2013 tarihleri arasında davacı tanıklarının beyanlarına göre davacının fazla çalışma yaptığını ve genel tatil günlerinde çalıştığını belirtilerek hesaplama yapılmıştır. Ancak davacı tanıklarından Celal Öztürk 2003 yılından 2012 yılının Eylül ayına kadar, Savaş Arslan 1996-2007 yılları arasında, Barış Arslan isimli tanık ise 1997-2004 yılları arasında davalı işyerinde çalıştığını beyan etmişlerdir.

Şu hâlde, tanıkların kendi çalışma dönemine ilişkin düzeni bildiklerinden hareketle, davacı tanıklarının çalışma dönemi ile sınırlı olmak üzere fazla çalışma ile genel tatil ücreti alacaklarının hesaplanarak hüküm altına alınması gerektiği hâlde, hesaplamanın 31.12.2013 tarihine kadar yapılması hatalıdır.

Diğer taraftan yemin teklifini, ispat yükü kendisine düşen taraf yapar. Fazla çalışma yaptığını ve genel tatil günlerinde çalıştığını iddia eden işçi, bu iddiasını ispat etmek zorundadır. İspat yükü kendisine düşmeyen taraf (ispat yükünün kendisine düştüğünü sanarak) diğer tarafa yemin teklif etse ve diğer taraf da yemin etmiş olsa bile bu yemin geçersiz olup, kesin delil teşkil etmez. Bu nedenledir ki, mahkemece ispat yükü ters çevrilerek, tanıkların kendisiyle birlikte çalıştığı süreyi aşan dönem bakımından fazla çalışma ve genel tatil ücreti alacaklarının davacının eda ettiği yemin ile ispatladığının kabulü mümkün değildir.

Hâl böyle olunca direnme kararının yukarıda açıklanan genişletilmiş gerekçe ve nedenlerden dolayı bozulmasına karar vermek gerekmiştir.

V. SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının yukarıda açıklanan genişletilmiş gerekçe ve nedenlerden dolayı 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 371. maddesi gereğince BOZULMASINA,

İstek hâlinde temyiz peşin harcının yatırana geri verilmesine,

Dosyanın 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 373/1 maddesi gereğince İlk Derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin de Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 14.06.2022 tarihinde oy birliği ile kesin olarak karar verildi.