



T.C.
YARGITAY

9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2014/20283

Karar No: 2015/31963

Karar Tarihi: 11-11-2015

YARGITAY KARARI

Yargıtay Kararı

MAHKEMESİ: SİLİVRİ 1. ASLİYE HUKUK (İŞ) MAHKEMESİ

TARİHİ: 28/02/2014

NUMARASI: 2011/432-2014/69

Davacı, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı ile hafta tatil ücreti, asgari geçim indirimi alacağı, genel tatil ücreti, fazla mesai ücreti alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

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

A) Davacı Talebinin Özeti:

Davacı, iş sözleşmesinin mazot hırsızlığı yaptığı gerekçesiyle işveren tarafından haksız olarak feshedildiğini ileri sürerek, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötü niyet tazminatı, hafta tatili ücreti, asgari geçim indirimi, genel tatil ücreti ve fazla çalışma ücreti alacaklarını talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, davacının 05/04/2006 tarihinde tanker şoförü olarak işe başladığını, şirkette yapılan iç denetimler sonucu mazot açığı olduğunun tespit edildiğini davacıdan savunma istendiğini ancak davacının savunma vermediğini, bu durumun sonradan bir kez daha yaşandığını ikinci olaydan sonra davacının istifa dilekçesi vererek iş akdini haksız olarak feshettiğini savunarak, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti ve Yargılama Süreci:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, iş akdinin davacı tarafından haklı olarak feshedildiği gerekçesiyle, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2- Taraflar arasındaki ilk uyuşmazlık, iş akdinin kim tarafından feshedildiği, feshin haklı bir nedene dayanıp dayanmadığı ve bu bağlamda iş akdini haklı bir nedenle de olsa fesheden tarafın ihbar tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı noktasında toplanmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununun 24 üncü maddesinin (II) numaralı bendinin (b) alt bendi gereğince, işverenin işçiye veya aile üyelerinden birine hakaret etmesi, sövme fiilini işlemesi, sarkıntılıktaki bulunması, işçiye iş sözleşmesini haklı fesih imkânı verir. Şeref ve namusa dokunacak söz ve davranışların, işveren veya işveren vekili tarafından gerçekleştirilmiş olması hukukî sonucu değiştirmez. Bu eylemlerin Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil etmesi de şart değildir.

İşçinin ya da ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak söz, davranış veya eylemin, işverenin diğer bir işçisi tarafından gerçekleştirilmiş olması, kural olarak işçiye iş sözleşmesini haklı fesih imkânı vermez. Ancak, şeref ve namusa dokunan söz ve davranışlardan haberdar olan işverenin, eylemin tekrarlanmaması yönünde gerekli önlemleri alması, işçiyi gözetme borcunun gereği olarak zorunludur.

Somut uyuşmazlıkta, davacı mazot hırsızlığı ile suçlanarak iş akdinin işveren tarafından haksız olarak feshedildiğini iddia etmiş, davalı ise şirkette yapılan iç denetimler sonucu mazot açığı olduğunun tespit edildiğini davacıdan savunma istendiğini ancak davacının savunma vermediğini, bu durumun sonradan bir kez daha yaşandığını ikinci olaydan sonra davacının istifa dilekçesi vererek iş akdini haksız olarak feshettiğini savunmuştur.

Mahkemece, iş akdinin davacı tarafından haklı olarak feshedildiği gerekçesiyle, kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin kabulüne karar verilmiştir.

Dosya içeriğine göre, davacının mazot açığı tespiti üzerine hırsızlıkla suçlanması nedeniyle istifa dilekçesi verdiği ve iş akdini bu şekilde feshettiği, bu feshin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 üncü maddesinin "II" numaralı bendinin "b" alt bendi uyarınca haklı bir nedene dayandığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla davacı kıdem tazminatına hak kazanmıştır.

Mahkemece, iş akdinin davacı işçi tarafından haklı olarak feshedildiği yönündeki gerekçe isabetli ise de iş akdini haklı bir nedenle de olsa fesheden tarafın ihbar tazminatına hak kazanamayacağı ve ihbar tazminatı talebinin reddine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden iş bu alacak talebinin kabulüne karar verilmesi hatalıdır.

3- Taraflar arasındaki ikinci uyuşmazlık fazla çalışma ücretinden yapılan % 20 oranındaki hakkaniyet indiriminin yeterli olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Fazla çalışmaların uzun bir süre için hesaplanması ve miktarın yüksek çıkması halinde Yargıtay'ca son yıllarda taktiri indirim yapılması gerektiği istikrarlı uygulama halini almıştır. Ancak fazla çalışmanın tanık anlatımları yerine yazılı belgelere ve işveren kayıtlarına dayanması durumunda böyle bir indirime gidilmemektedir.

Dairemizin önceki kararlarında; fazla çalışma ücretlerinden yapılan indirim, kabul edilen fazla çalışma süresinden indirim olmakla, davalı tarafın kendisini avukatla temsil ettirmesi durumunda reddedilen kısım için davalı yararına avukatlık ücretine hükmedilmesi gerektiği kabul edilmekteydi. Ancak, işçinin davasını açtığı veya ıslah yoluyla dava konusunu arttırdığı aşamada, mahkemece ne miktarda indirim yapılacağı işçi tarafından bilenemeyeceğinden, Dairemizce 2011 yılı itibarıyla maktu ve nispi vekâlet ücretlerinin yüksek oluşu da dikkate alınarak konunun yeniden ve etraflıca değerlendirilmesine gidilmiş, bu tür indirimden kaynaklanan ret sebebiyle davalı yararına avukatlık ücretine karar verilmesinin adaletsizliğe yol açtığı sonucuna varılmıştır. Özellikle seri davalarda indirim sebebiyle kısmen reddine karar verilen az bir miktar için dahi her bir dosyada zaman zaman işçinin alacak

miktarını da aşan maktu avukatlık ücretleri ödetilmesi durumu ortaya çıkmaktadır. Yine daha önceki kararlarımızda, yukarıda değinildiği üzere fazla çalışma alacağından yapılan indirim sebebiyle ret vekâlet ücretine hükmedilmekle birlikte, Borçlar Kanununun 161/son, 325/son, 43 ve 44 üncü maddelerine göre, yine 5953 sayılı Yasada öngörülen yüzde beş fazla ödemelerden yapılan indirim sebebiyle reddine karar verilen miktar için avukatlık ücretine hükmedilmemektedir. Bu durum uygulamada hakkaniyete aykırı sonuçlara neden olduğundan ve konuyla ilgili olarak Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde de herhangi bir kurala yer verilmediğinden, Dairemizce eski görüşümüzden dönülmüş ve fazla çalışma alacağından yapılan indirim nedeniyle reddine karar verilen miktar bakımından, kendisini vekille temsil ettiren davalı yararına avukatlık ücretine hükmedilemeyeceği kabul edilmiştir.

Dosyanın incelenmesinde, fazla çalışma süre ve ücretinin tanık beyanlarına göre tespit edilip hesaplandığı anlaşılmıştır. Bilirkişi tarafından hesaplanan fazla çalışma ücretinden mahkemece taktiri indirim yapılması bu nedenle isabetli ise de %20 indirim oranı düşüktür. Mahkemece hakkın özünü zedelemeyecek şekilde makul bir indirim yapılmalıdır. Karar bu yönüyle de hatalı olup bozulması gerekmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 11/11/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.