

YARGITAY
22. Hukuk Dairesi

Esas No.	2016/2507
Karar No.	2019/408
Tarihi:	10.01.2019

İlgili Kanun / Madde

2004 S. İİK/67

- **İTİRAZIN İPTALİ DAVASINDA İŞÇİLİK ALACAKLARINA İLİŞKİN TAHSİL HÜKMÜ KURULAMAYACAĞI**
- **İCRA İNKAR TAZMİNATI AÇISINDAN HESAPLAMA UNSURLARI İŞVEREN TARAFINDAN BİLİNEREN ÜCRET KIDEM VB ALACAKLARIN LİKİT OLDUĞU**
- **TAKİBİN KISMEN DEVAMINA KARAR VERİLMESİ HALİNDE DEVAMINA KARAR VERİLEN KISIM İÇİNDE İCRA İNKAR TAZMİNATINA HÜKMEDİLECEĞİ**

ÖZETİ İtirazın iptali davası özel bir tür eda davasıdır. Kural olarak itirazın iptali davasında, işçilik alacaklarıyla ilgili olarak tahsil hükmü kurulması mümkün olmaz. Yargılama sonunda icra takibine itirazın kısmen ya da tamamen iptali ile takibin devamına ya da davanın reddine karar verilmelidir.

Mahkemece yapılan yargılamada davaya konu icra takibinde talep edilen ücret ve ihbar tazminatı alacakların kabulü ile davalıdan tahsiline dair hüküm kurulmuş olup, itirazın iptali olarak açılan davada eda davası sonucuna göre hüküm kurulması isabetli olmamıştır. Davacı tarafından açılan davanın itirazın iptali davası olduğu dikkate alındığında mahkemece yukarıda işaret edildiği biçimde davanın itirazın iptali olarak neticelendirilmesi gereklidir. Yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

İtirazın iptali davasında borçlunun

haksızlığına karar verilmesi halinde ve alacaklının talep etmiş olması şartıyla, borç miktarının yasada gösterilen orandan az olmamak kaydıyla icra inkar tazminatına hükmedilir. İcra inkar tazminatına karar verilebilmesi için alacağın belirli ya da belirlenebilir olması gerekir. Özellikle işçinin kıdemi, ücreti gibi hesap unsurları, işverence bilinen ya da belirlenebilecek hususlardır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 8 ve 28. maddelerinin işverene bu gibi konularda belge düzenleme yükümü yüklediği de gözden uzak tutulmamalıdır. Ancak, hak tartışmalı ise icra inkar tazminatına hükmedilemez. Alacağın likit olması şartıyla, itirazın iptali davası sonunda borçlunun itirazının kısmen kabulü halinde dahi, kabul edilen kısım bakımından icra inkar tazminatına hükmedilmelidir. İcra inkar tazminatı, asıl alacak bakımından söz konusu olur. İşlemiş faiz isteği yönünden icra inkar tazminatına hükmedilmesi mümkün değildir.

..

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi taraf vekillerince istenilmekle, temyiz taleplerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi M. Hacıoğlu tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin uzun bir süre çalışması sonrası iş sözleşmesinin haklı neden olmaksızın davalı işverence feshedildiğini, ödenmeyen ihbar tazminatı ile üç aylık ücret alacaklarının tahsili için yapılan ilamsız icra takibinin davalının haksız itirazı üzerine durduğunu beyanla icra takibine yapılan itirazın iptaline karar verilmesini ve icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının müvekkili nezdinde hiçbir zaman çalışmasının bulunmadığını beyanla davanın reddini savunmuştur.

Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan delillere ve bilirkişi raporuna göre, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı davacı ve davalı temyiz etmiştir.

Gerekçe:

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

2-Genel haciz yoluyla ilamsız icra takiplerinde borçlunun itirazı üzerine takip durur ve alacaklının takibin devamını sağlamaya yarayan imkanlarından biri İcra İflas Kanunu'nun 67. maddesinde öngörülen itirazın iptali davasıdır. İtirazın iptali davası, takip alacaklısı tarafından, takibe itiraz eden takip borçlusuna karşı açılır. İcra takibinde yer alan ve borçlu tarafından itiraza uğrayan kısım davanın konusunu oluşturur. Borcun tamamına ya da bir kısmına itiraz hallerinde olduğu gibi imzaya itiraz ile faize itiraz edilmesi durumunda da itirazın iptali davası açılabilir.

İtirazın iptali davası özel bir tür eda davasıdır. Kural olarak itirazın iptali davasında, işçilik alacaklarıyla ilgili olarak tahsil hükmü kurulması mümkün olmaz. Yargılama sonunda icra takibine itirazın kısmen ya da tamamen iptali ile takibin devamına ya da davanın reddine karar verilmelidir.

Mahkemece yapılan yargılamada davaya konu icra takibinde talep edilen ücret ve ihbar tazminatı alacakların kabulü ile davalıdan tahsiline dair hüküm kurulmuş olup, itirazın iptali olarak açılan davada eda davası sonucuna göre hüküm kurulması isabetli olmamıştır. Davacı tarafından açılan davanın itirazın iptali davası olduğu dikkate alındığında mahkemece yukarıda işaret edildiği biçimde davanın itirazın iptali olarak neticelendirilmesi gereklidir. Yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

3-İtirazın iptali davasında borçlunun haksızlığına karar verilmesi halinde ve alacaklının talep etmiş olması şartıyla, borç miktarının yasada gösterilen orandan az olmamak kaydıyla icra inkar tazminatına hükmedilir. İcra inkar tazminatına karar verilebilmesi için alacağın belirli ya da belirlenebilir olması gerekir. Özellikle işçinin kıdemi, ücreti gibi hesap unsurları, işverence bilinen ya da belirlenebilecek hususlardır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 8 ve 28. maddelerinin işverene bu gibi konularda belge düzenleme yükümü yüklediği de gözden uzak tutulmamalıdır. Ancak, hak tartışmalı ise icra inkar tazminatına hükmedilemez. Alacağın likit olması şartıyla, itirazın iptali davası sonunda borçlunun itirazının kısmen kabulü halinde dahi, kabul edilen kısım bakımından icra inkar tazminatına hükmedilmelidir. İcra inkar tazminatı, asıl alacak bakımından söz konusu olur. İşlemiş faiz isteği yönünden icra inkar tazminatına hükmedilmesi mümkün değildir.

Somut olayda davacının itirazın iptali davasına konu ettiği ücret ve ihbar tazminatı alacaklarının belirlenebilir nitelikte olduğu bu nedenle, Mahkemece söz konusu alacaklar yönünden icra inkar tazminatı talebinin kabulü gerekirken reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

4-İş sözleşmesinin tarafları, asgarî ücretin altında kalmamak kaydıyla sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ücretin miktarını serbestçe kararlaştırabilirler. İş sözleşmesinde ücretin miktarının açıkça belirtilmemiş olması, taraflar arasında iş sözleşmesinin bulunmadığı anlamına gelmez. Böyle bir durumda dahi ücret, Borçlar Kanun'unun 323. maddesinin ikinci fıkrasına göre tespit olunmalıdır. 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 işçilere o işyerinde ya da

bařka iřyerlerinde 3denen 3cretler, 3rf ve adetler g3z 3n3nde tutularak belirlenir.

Somut olayda, Mahkemece karara esas alınan hesap raporuna g3re davacının talep ettiği 3 aylık 3cret alacağı, d3nemin asgari 3creti olan aylık net 846,00TL'nin de altında aylık net 810,70TL 3zerinden hesaplandığı anlaşılmaktadır. Dosya kapsamına g3re davacının aylık 3cretinin, davalı tarafça Kuruma bildirilen prime esas kazanç miktarı dikkate alınarak aylık br3t 1.200,00TL olduğu kabul3 gerekirken yanılığı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ:Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, 10/01/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.