

E. 2003/6660

K. 2003/19475

T. 18.11.2003

- **KIDEM TAZMİNATI (Davacının Kıdem Tazminatının Geç Ödenmesinden Kaynaklanan Munzam Zararının Ödenmesi Talebi)**
- **MUNZAM ZARAR (Kıdem Tazminatı - Faizi Aşan Zarar Olan Munzam Zararın İddia Eden Kişi Tarafından İspat Edilmesinin Gerekmesi)**
- **İSPAT KÜLFETİ (Faizi Aşan Zarar Olan Munzam Zararın İddia Eden Kişi Tarafından İspat Edilmesinin Gerekmesi - Kıdem Tazminatı)**
- **İHTİRAZİ KAYIT (Kıdem Tazminatı Ödendiğinde İşçi Geç Ödemededen Dolayı İhtirazi Kayıta Bulunmamış ise Faiz İsteğinde Bulunamayacağı)**
- **HUKUKİ TAVSİF (Olayların Tavsifinin Mahkemeye Ait Olduğundan Hakimın İddia ve Savunmaları Tek Bir Hukuki Kavram Üzerinde Birleştirmesinin Gerekmesi)**

1475/m.14

1086/m.76

818/m.105,113

ÖZET : Munzam zarar, faizi aşan zarardır. Borçlar Kanununun 105.maddesinde düzenlenmiştir.Faizi aşan zararı olduğunu iddia eden kişi ispat ile yükümlüdür.Öte yandan, kıdem tazminatının zamanında ödenmemesi sebebiyle İş Kanununun 14/11 c-2 ye göre gecikme faizi istenir.

Borçlar Kanununun 113/II.fıkrasına göre de kıdem tazminatı ödendiğinde işçi geç ödemededen dolayı ihtirazi kayıta bulunmamış ise faiz isteğinde bulunamaz. Çünkü asıl borç ödendiğinden Borçlar Kanununun 113/1.fıkrasına göre fer'i haklarda düşer.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 76.maddesine göre olayları izah davacıya tavsif mahkemeye aittir. Mahkemece yapılacak iş taraf iddia ve savunmaları tek bir hukuki kavram üzerinde birleştirmek ve ait olduğu hukuki yolla çözümlenektir. Eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

DAVA : Taraflar arasındaki kıdem tazminatı ile nema ve tasarrufu teşvik alacağının ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde temyizen incelenmesi taraflar avukatlarınca istenilmesi ve davalı avukatıncada duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 18.11.2003 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat Osman Tezcan geldi. Karşı taraf adına kimse gelmedi. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

KARAR : Davacı dava dilekçesinde kıdem tazminatının geç ödenmesinden kaynaklanan munzam zarar isteğinde bulunmuştur.

Davalı idare davanın reddini savunmuştur.

Dava miktar olarak ıslah edilmiştir. Mahkeme kıdem tazminatının geç ödenmesinden doğan faize hükmetmiştir.

Karar taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

Munzam zarar, faizi aşan zarardır. Borçlar Kanununun 105.maddesinde düzenlenmiştir.

Faizi aşan zararı olduğunu iddia eden kişi ispat ile yükümlüdür.

Öte yandan, kıdem tazminatının zamanında ödenmemesi sebebiyle İş Kanununun 14/11 c-2 ye göre gecikme faizi istenir.

Borçlar Kanununun 113/II.fikrasına göre de kıdem tazminatı ödendiğinde işçi geç ödemediği için ihtirazi kayıta bulunmamış ise faiz isteğinde bulunamaz. Çünkü asıl borç ödendiğinden Borçlar Kanununun 113/1.fikrasına göre fer'i haklarda düşer.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 76.maddesine göre olayları izah davacıya tavsif mahkemeye aittir.

Gecikme faizi ve munzam zarar kavramları birbirinden farklıdır. Dava dilekçesinde ve dava süresinde hangi kavram üzerinde yoğunlaşıldığı anlaşılmalıdır. Tarafların temyizde ileri sürdükleri gerekçeler bu düşünceyi doğrulamaktadır.

Mahkemece yapılacak iş taraf iddia ve savunmaları tek bir hukuki kavram üzerinde birleştirmek ve ait olduğu hukuki yolla çözümlenmektedir. Eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, Davalı yararına takdir edilen 275.000.000 TL.duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 18.11.2003 gününde oybirliği ile karar verildi.