

YARGITAY
22. HUKUK
DAİRESİ

Esas No. 2012/26026
Karar No. 2013/19201
Tarihi: 19.09.2013

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/41

- **ÖRTÜLÜ DENKLEŞTİRME**
- **YİRMİ DÖRT SAAT ESASINA GÖRE**
ÇALIŞMALARDA FİİLİ ÇALIŞMANIN 14
SAAT OLARAK ALINACAĞI
- **14 SAATİN HAFTALIK ÇALIŞMA SÜRESİNE**
EKLENMEDEN 11 SAATİ AŞAN KISMIN
FAZLA ÇALIŞMA OLARAK KABUL
EDİLECEĞİ
-

ÖZETİ Dosya kapsamına göre; davacının deniz yolu ile yolcu taşımacılığı yapan asıl işverenin işyerinde alt işverenler nezdinde hareket memuru olarak bir hafta içinde 24 saat çalışıp ertesi gün dinlendiği ve sonraki günde de, 08:00-18:00 saatleri şeklinde dönen bir sistem ile çalıştığı anlaşılmaktadır. 24 saat çalışılan günler için; yapılan işin niteliği ve işyerinin özelliğine göre bu tür çalışanların uyku ve diğer zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak için gerekli olan zaman dilimi gözetildiğinde, çalışmanın günde en fazla 14 saat sürdürülebileceği, 4857 sayılı İş Kanunu'nun göre bu durumda günlük 11 saate kadarki çalışmalar yönünden örtülü bir denkleştirmenin varlığı kabul edileceğinden, denkleştirmeye esas günlük 11 saati aşan süreler yönünden fazla çalışmanın varlığı kabul edilerek hesaplama yapılması gerektiği Hukuk Genel Kurulunun istikrar kazanmış 04.05.2006 tarihli ve 2006/9-107-144, 14.06.2006 tarihli 2006/9-374-382, 21.03.2007 tarihli ve 2007/9-150-160, 21.03.2007 tarihli ve 2007/9-174-164, 08.07.2007 tarihli ve 2007/9-582-557 ve 19.09.2007 tarihli ve 2007/9588-597 sayılı kararlarıyla yerleşik uygulama haline gelmiştir.

Somut olayda davacının bir hafta içinde 24 saat çalışma yaptığı günler için 14'er saat çalıştığı kabul edilerek 11 saat üzeri olan 3'er saatin fazla mesai olarak kabul edilmesi gerekirken, 14 saatlik çalışmanın haftalık 45 saatlik toplam çalışma süresine katılarak hesaplama yapılması hatalı olmuştur.

DAVA :Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, fazla mesai ücreti, hafta tatili ile yıllık izin ücreti alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi H. Can tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işten haksız olarak çıkarıldığını ileri sürerek kıdem ve ihbar tazminatı, yıllık izin, fazla çalışma ile hafta tatili ücret alacaklarının davalılardan tahsilini istemiştir.

Davalı İDO A.Ş. cevabında davacı ile aralarında hizmet ilişkisi bulunmadığını yüklenici firma işçisi olduğunu ileri sürerek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Davalı Akelsan A.Ş. cevabında belirli süreli hizmet sözleşmesi ile çalıştığını, hizmet alım sözleşmesinin muvazaalı olduğunu davacının ibra ettiğini ileri sürerek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece iş sözleşmesinin feshi konusunda davalılar tarafından haklı bir neden ileri sürülmediği dikkate alınarak bilirkişi raporundaki hesaplamalara göre isteklerin kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Karar taraflarca süresinde temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalıların tüm, davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

Fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadıkça, imzalı bordroda görünen fazla çalışma alacağının ödendiği varsayılır.

Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları, delil niteliğindedir. Ancak, fazla çalışmanın bu tür yazılı 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.

Fazla çalışmanın yazılı delil ya da tanıkla ispatı imkan dahilindedir. İşyerinde çalışma düzenini bilmeyen ve bilmesi mümkün olmayan tanıkların anlatımlarına değer verilemez.

Dosya kapsamına göre; davacının deniz yolu ile yolcu taşımacılığı yapan asıl işverenin işyerinde alt işverenler nezdinde hareket memuru olarak bir hafta içinde 24 saat çalışıp ertesi gün dinlendiği ve sonraki günde de, 08:00-18:00 saatleri şeklinde dönen bir sistem ile çalıştığı anlaşılmaktadır. 24 saat çalışılan günler için; yapılan işin niteliği ve işyerinin özelliğine göre bu tür çalışanların uyku ve diğer zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak için gerekli olan zaman dilimi gözetildiğinde, çalışmanın günde en fazla 14 saat sürdürülebileceği, 4857 sayılı İş Kanunu'nun göre bu durumda günlük 11 saate kadarki çalışmalar yönünden örtülü bir denkleştirmenin varlığı kabul edileceğinden, denkleştirmeye esas günlük 11 saati aşan süreler yönünden fazla çalışmanın varlığı kabul edilerek hesaplama yapılması gerektiği Hukuk Genel Kurulunun istikrar kazanmış 04.05.2006 tarihli ve 2006/9-107-144, 14.06.2006 tarihli 2006/9-374-382, 21.03.2007 tarihli ve 2007/9-150-160, 21.03.2007 tarihli ve 2007/9-174-164, 08.07.2007 tarihli ve 2007/9-582-557 ve 19.09.2007 tarihli ve 2007/9588-597 sayılı kararlarıyla yerleşik uygulama haline gelmiştir.

Somut olayda davacının bir hafta içinde 24 saat çalışma yaptığı günler için 14'er saat çalıştığı kabul edilerek 11 saat üzeri olan 3'er saatin fazla mesai olarak kabul edilmesi gerekirken, 14 saatlik çalışmanın haftalık 45 saatlik toplam çalışma süresine katılarak hesaplama yapılması hatalı olmuştur.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 19.09.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.