

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/43,63
1475 S.İşK/61

T.C.
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2004/31721
Karar No. 2005/26173
Tarihi: 16.06.2005

- AYDA 10 GÜN 24 SAAT ÇALIŞILAN İŞYERİNDE FAZLA ÇALIŞMA SÜRESİNİN HESABI
- ÖRTÜLÜ DENKLEŞTİRME

ÖZETİ: Davacı işçi yanında diğer bir işçi ile nöbet tutmaktadır. Normal olarak günlük 24 saat çalışmanın 12 saatinde bir işçi kalan sürede diğer işçinin çalıştığı varsayılır. Çalışılan bu süre içerisinde bir saatin zorunlu yemek ve diğer ihtiyaçlar için harcadığı göz önüne alındığında davacı işçinin günlük çalışma süresi 11 saati aşmaz. Haftada çalışılan süre 77 saat eder ikinci haftaya sarkan üç günde de 33 saat çalışmış olur. Gerek 1475 sayılı gerek 4857 sayılı Kanun döneminde haftalık çalışma süresi 45 saat kabul edildiğinden davacı işçinin 1475 sayılı Kanun döneminde birinci haftanın fazla çalışması 32 saatten hesaplama gerekir. 10 günlük sürenin ikinci haftaya sarkan üç gün için haftalık 45 saati aşan bir çalışması bulunmadığından anılan günler için fazla çalışma ücreti ödenmez.

Davacı işçinin 4857 sayılı Kanun dönemindeki çalışması için örtülü bir denkleştirme söz konusu olur. Çünkü anılan dönemde davacı işçinin günde 11 saati aşan bir çalışması bulunmamaktadır. Her ay 10 gün çalıştığından kalan 20 gün için 4857 sayılı Kanunun 63. maddesi gereğince denkleştirmenin varlığı kabul edilir.

DAVA: Davacı, fazla mesai ve vardiya prim alacağıının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Yargıtay Kararları

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

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

2. Dava fazla mesai ve vardiya primi alacağına ilişkindir. İstekler hüküm altına alınmış karar davalı vekiline temyiz edilmiştir.

Davacının ayda on gün. günde 24 saat süre ile davalı İdare bünyesinde radyoling istasyonunda güvenlik görevlisi olarak çalışmak üzere görevlendirildiği konusunda uyumsuzluk bulunmamaktadır.

İstek konusu dönem 17.5.2002 - 4.5.2004 tarihleri arasındadır.

Söz konusu sürenin bir kısmı 1475 sayılı İş Kanunu diğer kısmı halen yürürlükteki 4857 sayılı İş Kanunu dönemine rastlamaktadır.

1475 sayılı İş Kanununun 61 maddesine göre genel bakımından iş süresi haftada en çok 45 saattir. Bu süre üst sınırdır. 45 saatin üstünde yapılan çalışmalar fazla çalışma sayılır.

4857 sayılı İş Kanununun 63.maddesince ilke olarak çalışma süresi haftada en çok 45 saat olarak belirtilmiş devamında tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde on bir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabileceği ifade edilmiştir.

Aynı Kanununun 41.maddesine göre fazla çalışma. Kanunda yazılı koşullar çerçevesinde haftalık 45 saati aşan çalışmalardır. 63.madde hükmüne göre denkleştirme esasının uygulandığı hallerde, işçinin haftalık çalışma süresi, normal haftalık iş süresini aşmamak koşulu ile bazı haftalarda toplam 45 saati aşsa dahi bu çalışmalar fazla çalışma sayılmaz.

Davacı işçi yanında diğer bir işçi ile nöbet tutmaktadır. Normal olarak günlük 24 saat çalışmanın 12 saatinde bir işçi kalan sürede diğer işçinin çalıştığı varsayılır. Çalışılan bu süre içerisinde bir saatin zorunlu yemek ve diğer ihtiyaçlar için harcandığı göz önüne alındığında davacı işçinin günlük çalışma süresi 11 saati aşmaz. Haftada çalışılan süre 77 saat eder ikinci haftaya sarkan üç günde de 33 saat çalışmış olur. Gerek 1475 sayılı gerek 4857 sayılı Kanun döneminde haftalık çalışma süresi 45 saat kabul edildiğinden davacı işçinin 1475 sayılı Kanun döneminde birinci haftanın fazla çalışması 32 saatten hesaplama gerekir. 10 günlük sürenin ikinci haftaya sarkan üç gün için haftalık 45 saati aşan bir çalışması bulunmadığından anılan günler için fazla çalışma ücreti ödenmez.

Davacı işçinin 4857 sayılı Kanun dönemindeki çalışması için örtülü bir denkleştirme söz konusu olur. Çünkü anılan dönemde davacı işçinin günde 11 saati aşan bir çalışması bulunmamaktadır. Her ay 10 gün çalıştığından kalan 20 gün için 4857 sayılı Kanununun 63. maddesi gereğince denkleştirmenin varlığı kabul edilir. Mahkemece yukarıda belirtilen usul ve hesaplamalara dayanmayan kararı hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Yargıtay Kararları

3.Davacının, Kapsam Dışı Personel Yönetmeliğinin 12. maddesinde belirtilen vardiyalı çalışmalara ilişkin koşullara uygun bir çalışması bulunmadığından vardiya primi isteği ret olunması kabulü ayrı bir bozma nedeni sayılmalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 16.6.2005 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY: Davacı, fazla çalışma yapmasına rağmen bu çalışma karşılığı ile vardiya (Nöbet) priminin ödenmediğini ileri sürerek ücret alacağı talebinde bulunmuştur.

Davacının işyerinde ayda on gün süreyle ve 24 saat üzerinden çalıştırıldığı konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır.

Dosyada ki bilgi ve belgelerden; radyolink istasyonunda 6 personelin görev yaptığı, onar günlük nöbetlerde 24 saat işyerinde kalındığı, on günü takip eden 20 günde işçinin işe gelmediği ancak ücretlerinin 30 gün üzerinden ödendiği anlaşılmaktadır.

Tarafların normali aşan çalışmalarının karşılığının serbest zaman olarak kullanılması konusunda anlaşıldıkları ve davacının işe başladığı tarihten itibaren aynı yöntemin uygulandığı görülmektedir.

10.6.2003 tarihinden itibaren İş Kanununun (4857 41/4.5) ve yönetmelikte normali aşan çalışmaların ücret yerine serbest zamanla karşılanabileceği belirtilmiştir.

1475 sayılı yasa zamanında açık bir düzenleme bulunmamakla beraber tarafların anlaşmasıyla bu şekilde bir düzenleme yapılabileceği görüşünderiz.

Dairemizin (19.12.1985, 11894/1225 ve 4.12.1995, 3626/3524) sayılı kararların da, yapılacak bir sözleşme ile fazla çalışılan süreye karşılık fazla çalışma yerine Serbest zaman verebileceği kabul edilmiştir. Doktrinde de bu yönde görüşler bulunmaktadır. İşçi işe ilk başladığı andan itibaren 20 gün süreyle serbest zaman uygulamasını kabul etmiş ve taraflar arasında bu şekilde anlaşma olmuş ve ücrette bu çalışma şekline göre belirlenmiştir. İşçiye tanınan serbest zamanın fazla çalışmanın, üstünde de olduğu görülmektedir. İsviçre Borçlar Hukukunda da bu şekil uygulamanın olabileceği kabul edildiği gibi. diğer yabancı hukuklarda da aynı mahiyette düzenlemeler mevcuttur.

Davacı baştan itibaren serbest zaman uygulamasına göre hareket ettikten sonra bu kere fazla çalışma karşılığı ücret talep etmesi bir haktan iki kere faydalanması anlamına gelir ki, bu mükerrerlik ve iyi niyet kurallarına da aykırıdır. Bu nedenle 1475 ve 4857 sayılı Kanun dönemleri için ayırım yapılarak sonuca ulaşılması da mümkün olamayacağından, davacının normali aşan çalışmaları karşılığı olarak ücret alacağına hükmedilmesi usul ve yasaya aykırı olduğundan kararın bozulması gerektiği düşüncesindeyiz.