

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2012/14453	<u>İlgili Kanun / Madde</u>
Karar No.	2014/14593	4857 S. İŞK. /68
Tarihi:	06.05.2014	

- **ARA DİNLENMESİ**
-

ÖZETİ İşçi, ara dinlenme saatinde tamamen serbesttir. Bu süreyi işyeri içinde ya da dışında geçirebilir. İşyerinde geçirmesi ve bu süre içinde çalışmaya devam etmesi durumunda ara dinlenmesi verilmemiş sayılır. Ancak işçi işyerinde kalsa bile, ara dinlenmesi süresini serbestçe kullanabilir, bu süre içinde çalışmaya zorlanamaz.

Ara dinlenmesi için ücret ödenmesi gerekmez. Ancak, bu süre işçiye dinlenme zamanı olarak tanınmamışsa, işçinin normal ücretinin ödenmesi gerekir. Bu sürenin haftalık 45 saati aşan kısmını oluşturması halinde ise, zamlı ücret ödenmelidir.

Ara dinlenme süreleri kural olarak aralıksız olarak kullanırılır. Ara dinlenmesinin kullanırılması zorunlu ise de, bunun kullanılacağı zamanı belirlemek işverenin yönetim hakkıyla ilgilidir. İşçilerin tamamı aynı anda ara dinlenme zamanını kullanılabileceği gibi, belli bir plan dahilinde sırayla kullanmaları da mümkündür. Ancak ara dinlenme süresinin, işe, ara dinlenme süresi kadar geç başlama veya aynı süreyle erken bırakma şeklinde kullanırılması doğru olmaz. Ara dinlenme süresinin günlük çalışma içinde belli bir zamanda amaca uygun şekilde kullanırılması gerekir (Yargıtay 9.HD. 17.11.2008 gün 2007/35281 E, 2008/30985 K.).

DAVA :Taraflar arasındaki, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, fazla çalışma ücreti, bayram ve genel tatil ücreti ile ikramiye alacaklarının ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde duruşmalı olarak temyizen incelenmesi davalı avukatınca istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 06.05.2014 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü yapılan tebligata rağmen taraflar adına kimse gelmediğinden

incelemenin evrak üzerinde yapılmasını karar verildikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hakimi Ş.Çil tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işçi, ekonomik nedenlere dayalı olarak iş sözleşmesinin feshedildiğini, yemek ve servis yardımı yapıldığını, yılda bir defa 50,00 TL ederinde erzak yardımı yapıldığını, haftanın 6 günü 08.00 – 20.00 saatleri arasında çalıştırıldığını, yılda 3 tam maaş tutarında ikramiye uygulaması olduğunu, ancak 2005 yılından sonra düzenli olarak ödenmediğini, genel tatil günlerinde çalıştırıldığını beyanla, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, fazla çalışma ücret, genel tatil günleri ücreti ve ikramiyenin davalı işverenden tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı işveren, davacı işçinin tüm işçilik alacaklarının işveren tarafından ödendiğini ve ibra edildiğini, ekonomik nedenlere dayalı olarak davacı işçinin işten çıkartıldığını, iddia edilen ücretin doğru olmadığını, servis, erzak ve ikramiye uygulaması olmadığını, fazla çalışma yapılmadığını, yıllık ücretli izinlerin kullandırıldığını, genel tatil günlerinde çalışılmadığını beyanla, davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, davacının, davalı işverene ait işyerinde hizmet akdine bağlı olarak çalıştığı, iş sözleşmesinin, ekonomik kriz nedeniyle 4857 Sayılı Yasa'nın 17. Maddesi kapsamında davalı işveren tarafından feshedildiği, davacının kıdem tazminatı almaya hak kazandığı gerekçesiyle söz edilen tazminatlarla fazla çalışma ücreti ile bayram ve genel tatil ücretlerinden de indirim yapılarak isteklerin kabulüne dair hüküm kurulmuştur.

Kararı yasal süresi içinde davalı vekili temyiz etmiştir.

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

2- Taraflar arasında işçiye ödenen aylık ücretin miktarı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununda 32 nci maddenin ilk fıkrasında, genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak tanımlanmıştır.

Ücret kural olarak dönemsel (periyodik) bir ödemedir. Kanunun kabul ettiği sınırlar içinde tarafların sözleşme ile tespit ettiği belirli ve sabit aralıklı zaman dilimlerine, dönemlere uyularak ödenmelidir. Yukarıda değinilen Yasa maddesinde bu süre en çok bir ay olarak belirtilmiştir.

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 Kanunun 323 üncü 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 başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adetler göz önünde tutularak belirlenir.

4857 sayılı Yasanın 8 inci maddesinde, işçi ile işveren arasında yazılı iş sözleşmesi yapılmayan hallerde en geç iki ay içinde işçiye çalışma koşullarını, temel ücret ve varsa eklerini, ücret ödeme zamanını belirten bir belgenin verilmesi zorunlu tutulmuştur. Aynı yasanın 37 nci maddesinde, işçi ücretlerinin işyerinde ödenmesi ya da banka hesabına yatırılması hallerinde, ücret hesap pusulası türünde bir belgenin işçiye verilmesinin zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır. Usulünce düzenlenmiş olan bu tür belgeler, işçinin ücreti noktasında işverenden sadır olan yazılı delil niteliğindedir. Kişi kendi muvazaasına dayanamayacağından, belgenin muvazaalı biçimde işçinin isteği üzerine verildiği iddiası işverence ileri sürülemez. Ancak böyle bir husus ileri sürülsün ya da sürülmesin, muvazaa olgusu mahkemece resen araştırılmalıdır. (Yargıtay 9.HD. 23.9.2008 gün 2007/27217 E, 2008/24515 K.).

Çalışma belgesinde yer alan bilgilerin gerçek dışı olmasının da yaptırıma bağlanmış olması, belgenin ispat gücünü arttıran bir durumdur. Kural olarak ücretin miktarı ve ekleri gibi konularda ispat yükü işçidedir. Ancak bu noktada, 4857 sayılı Kanunun 8 inci ve 37 nci maddelerinin, bu konuda işveren açısından bazı yükümlülükler getirdiği de göz ardı edilmemelidir. Bahsi geçen kurallar, iş sözleşmesinin taraflarının ispat yükümlülüğüne yardımcı olduğu gibi, çalışma yaşamındaki kayıt dışılığı önlenmesi amacına da hizmet etmektedir. Bu yönde belgenin verilmiş olması ispat açısından işveren lehine olmakla birlikte, belgenin düzenlenerek işçiye verilmemiş oluşu, işçinin ücret, sigorta primi, çalışma koşulları ve benzeri konularda yasal güvencelerini zedeleyebilecek durumdadır. Çalışma belgesi ile ücret hesap pusulasının düzenlenerek işçiye verilmesi, iş yargısını ağırlıklı olarak meşgul eden, işe giriş tarihi, ücret, ücretin ekleri ve çalışma koşullarının belirlenmesi bakımından da önemli kolaylıklar sağlayacaktır. Bu bakımdan ücretin ispatı

noktasında delillerin değerlendirilmesi sırasında, işverence bu konuda belge düzenlenmiş olup olmamasının da araştırılması gerekir.

Çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman, iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır. İşçinin kıdemi, meslek unvanı, fiilen yaptığı iş, işyerinin özellikleri ve emsal işçilere ödenen ücretler gibi hususlar dikkate alındığında imzalı bordrolarda yer alan ücretin gerçeği yansıtmadığı şüphesi ortaya çıktığında, bu konuda tanık beyanları gözetilmeli ve işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek sendikalarla, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir.

Somut olayda davacı işçi aylık ücretini işveren kayıtlarından daha fazla bir miktar olarak açıklamış, davalı işveren ise imzalı bordrolara dayanmıştır. İşverene karşı dava açmış olan davacı tanıkları iddiayı doğrulamışlar. Davalı tanıkları ise ücreti bilmediklerini açıklamışlardır. Dosyadaki mevcut delillerle ücret noktasında tam bir kanaate ulaşılması mümkün olamamıştır. Bu durumda meslek kuruluşları ile sendikalardan ücret araştırması yapılmalı ve alınacak olan cevaplar dosya kapsamıyla yeniden bir değerlendirmeye tabi tutularak karar verilmelidir.

3- İşçiye, işyerinde çalıştığı sırada işçiye verilen ara dinlenme süresi yönünden taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

İşçinin günlük iş süresi içinde kesintisiz olarak hiç ara vermeden çalışması beklenemez. Gün içinde işçinin yemek, çay, sigara gibi ihtiyaçlar sebebiyle ya da dinlenmek için belli bir zamana ihtiyacı vardır.

Ara dinlenme 4857 sayılı İş Kanununun 68 inci maddesinde düzenlenmiştir. Anılan hükümde ara dinlenme süresi, günlük çalışma süresine göre kademeli bir şekilde belirlenmiştir. Buna göre dört saat veya daha kısa süreli günlük çalışmalarda ara dinlenmesi en az onbeş dakika, dört saatten fazla ve yedibuçuk saatten az çalışmalar için en az yarım saat ve günlük yedibuçuk saati aşan çalışmalar bakımından ise en az bir saat ara dinlenmesi verilmelidir. Uygulamada yedibuçuk saatlik çalışma süresinin çok fazla aşıldığı günlük çalışma sürelerine de rastlanılmaktadır. İş Kanununun 63 üncü maddesi hükmüne göre, günlük çalışma süresi onbir saati aşamayacağından, 68 inci maddenin belirlediği yedibuçuk saati aşan çalışmalar yönünden en az bir saatlik ara dinlenmesi süresinin, günlük en çok onbir saate kadar olan çalışmalarla ilgili olduğu kabul edilmelidir. Başka bir anlatımla günde onbir saate kadar olan çalışmalar için ara dinlenmesi en az bir saat, onbir saat ve daha fazla çalışmalarda ise en az birbuçuk saat olarak verilmelidir.

İşçi, ara dinlenme saatinde tamamen serbesttir. Bu süreyi işyeri içinde ya da dışında geçirebilir. İşyerinde geçirmesi ve bu süre içinde çalışmaya devam etmesi durumunda ara dinlenmesi verilmemiş sayılır. Ancak işçi işyerinde kalsa bile, ara dinlenmesi süresini serbestçe kullanabilir, bu süre içinde çalışmaya zorlanamaz.

Ara dinlenmesi için ücret ödenmesi gerekmez. Ancak, bu süre işçiye dinlenme zamanı olarak tanınmıyorsa, işçinin normal ücretinin ödenmesi gerekir. Bu sürenin haftalık 45 saati aşan kısmını oluşturması halinde ise, zamlı ücret ödenmelidir.

Ara dinlenme süreleri kural olarak aralıksız olarak kullandırılır. Ara dinlenmesinin kullandırılması zorunlu ise de, bunun kullanılacağı zamanı belirlemek işverenin yönetim hakkıyla ilgilidir. İşçilerin tamamı aynı anda ara dinlenme zamanını kullanılabileceği gibi, belli bir plan dahilinde sırayla kullanmaları da mümkündür. Ancak ara dinlenme süresinin, işe, ara dinlenme süresi kadar geç başlama veya aynı süreyle erken bırakma şeklinde kullandırılması doğru olmaz. Ara dinlenme süresinin günlük çalışma içinde belli bir zamanda amaca uygun şekilde kullandırılması gerekir (Yargıtay 9.HD. 17.11.2008 gün 2007/35281 E, 2008/30985 K.).

İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinin 3 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, ara dinlenmelerinin iklim, mevsim, yöredeki gelenekler ve işin niteliğine göre yirmidört saat içinde kesintisiz oniki saat dinlenme süresi dikkate alınarak verileceği hükme bağlanmıştır. Değinen maddenin birinci fıkrasında ise, ara dinlenme süresinin çalışma süresinden sayılmayacağı açıklanmıştır.

Somut olayda davacı işçinin günde 12 saat çalıştığı her iki taraf tanıklarının anlatımıyla belirlenmiştir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda yukarıdaki ilkelere aykırı olarak 1,5 saat yerine 1 saat ara dinlenmesi düşülerek fazla çalışma ücreti hesabı hatalı olup bu yönde ayrı bir bozma nedenidir.

Sonuç: Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerle BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 06.05.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.