

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21,41

T.C
YARGITAY
9.HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2006/10028
Karar No: 2006/13006
Tarihi: 08.05.2006

- FAZLA ÇALIŞMA İÇİN İŞÇİNİN HER YIL RIZASININ ALINMASININ GEREKMEŞİ
- RIZA ALINMADAN YAPILMADIĞI İLERİ SÜRÜLEN FAZLA ÇALIŞMANIN ZORUNLU OLAMAYACAĞI
- GEÇERSİZ FESİH

ÖZET: Fesih tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 41. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan yönetmelik uyarınca fazla mesai için her yıl yeniden işçinin muvafakatinin alınması gerekir. Bu nedenle, sözleşmede fazla mesai yapmaya davacının rıza gösterdiğine ilişkin hükmün ancak ilk yıl için geçerli olduğu kabul edilebilir. Davacının yapmadığı iddia edilen fazla mesainin zorunlu olmadığı ve ayrıca davacının diğer işçileri bu yönde teşvik veya tehdit ettiğine dair dosyada inandırıcı delil de bulunmadığı anlaşıldığından feshin geçerli neden olmadan feshedildiği kabul edilmelidir. Mahkemece davanın kabulü yerine yazılı gerekçe ile reddine karar verilmiş olması hatalıdır.

DAVA: Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir. Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan işverence feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücretinin belirlenmesini istemiştir.

Davalı işveren, davacının sözleşmeye aykırı olarak fazla çalışma yapmak istemediğini, diğer çalışanlara da fazla mesaiye kalmamaları, genel tatil günlerinde çalışmamaları konusunda telkin ve teşvikte bulunduğunu, iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğini belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece davacının imzasını taşıyan sözleşmede fazla mesai yapmayı kabul ettiği, feshin haklı nedene dayandığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Taraflar arasında yapılmış olan iş sözleşmesinin “Özel Şartlar” başlığını taşıyan 8.2. maddesinde "işveren, gerekli gördüğü takdirde, işçi, iş saatleri dışında veya tatil günlerinde (bayram, genel tatil ve hafta tatili) çalışmayı kabul eder."kuralına yer verilmiş ise de, fesih tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 41.maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan yönetmelik uyarınca fazla mesai için her yıl yeniden işçinin muvafakatının alınması gerekir. Bu nedenle, sözleşmede fazla mesai yapmaya davacının rıza gösterdiğine ilişkin hükmün ancak ilk yıl için geçerli olduğu kabul edilebilir. Davacının yapmadığı iddia edilen fazla mesainin zorunlu olmadığı ve ayrıca davacının diğer işçileri bu yönde teşvik veya tehdit ettiğine dair dosyada inandırıcı delil de bulunmadığı anlaşıldığından feshin geçerli neden olmadan feshedildiği kabul edilmelidir. Mahkemece davanın kabulü yerine yazılı gerekçe ile reddine karar verilmiş olması hatalıdır.

Belirtilen nedenlerle, yerel mahkeme kararının 4857 sayılı İş Kanunun 20/3.maddesi uyarınca bozularak ortadan kaldırılması ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulması gerekmektedir.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1-) Bakırköy 1. İş Mahkemesinin 23.2.2006 gün ve 1392-251 sayılı kararının bozularak ortadan kaldırılmasına,

2-) Davalı işverence yapılan feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine,

3-) Davacının süresi içerisinde başvurusuna rağmen işverence işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının 4 aylık ücret tutarı olarak belirlenmesine,

4-) Davacının süresi içinde başvurması halinde kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aylık ücret ve diğer haklarının davalıdan alınarak davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine,

5-) Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

6-) Davacı kendisini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 400.-YTL vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,

7-) Davacı tarafından yapılan (29.00)YTL yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,

8-) Temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine, kesin olarak 8.5.2006 tarihinde oybirliği ile karar verildi.