

T.C.
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ
E. 2006/7802
K. 2006/29417
T. 8.11.2006

- FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETİ (İki ya da Dört Aylık Dönemlerde Haftalık Ortalama Çalışma Süresi 45 Saati Aşmamak Koşulu İle Günlük 11 Saati Aşan Çalışmalar Fazla Mesai Olarak Değerlendirilmesi Gereği)
- DENKLEŞTİRME (Denkleştirme Süresinin Toplu İş Sözleşmeleri İle Dört Aya Kadar Arttırılabileceği - Fazla Çalışma Alacağı)
- VARDİYA PRİMİ ALACAĞI (İki ya da Dört Aylık Dönemlerde Haftalık Ortalama Çalışma Süresi 45 Saati Aşmamak Koşulu İle Günlük 11 Saati Aşan Çalışmalar Fazla Mesai Olarak Değerlendirileceği)

ÖZET : 4857 s. İş Kanunu'nun 63. maddesinde genel bakımdan haftalık çalışma süresinin en çok kırkbeş saat olduğu belirtildikten sonra taraflarca aksi kararlaştırılmamış ise haftalık çalışma süresinin işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanacağı, tarafların anlaşması ile haftalık işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabileceği, bu halde iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresinin normal haftalık çalışma süresini aşamayacağı, denkleştirme süresinin toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar arttırılabileceği öngörülmüştür. Sözü edilen düzenlemeye göre, iki ya da dört aylık dönemlerde haftalık ortalama çalışma süresi 45 saati aşmamak koşulu ile, günlük 11 saati aşan çalışmalar fazla mesai olarak değerlendirilmelidir.

DAVA : Davacı, fazla çalışma parası ile vardiya primi alacağının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

KARAR : 1. Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, tarafların aşağıdaki bendlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Davacı radyolink istasyonunda her ay bir veya iki defa onar günlük dilimli şekilde aralıksız ve evine gitmeksizin (24 saat (nöbet tutarak davalı işyerinde çalıştığını kendisine fazla mesai ücreti ödenmediği ayrıca ödenmesi gerekli vardiya priminin de ödenmemiş bulunduğunu iddia ederek fazla mesai ve vardiya primi alacağının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde meskun yerler dışında coğrafi şartlar nedeniyle her gün ulaşılması mümkün olmayan davacı gibi bir kısım personelin çalışmakta olduğu radyolink istasyonlarının bulunduğu işyerlerinde ki personelin 5 gün 45 saate veya 6 gün 45 saate göre çalıştırmanın mümkün olmadığı, normal vardiya değişiminin yapılamadığını, ayda 10 gün bu şekilde çalışan davacının normal uyku ve doğal ihtiyaçlarını karşılamak için ara dinlenmesi yaptığı düşünüldüğünde devamlı olarak çalıştığını kabul etmenin mümkün olmadığını, uyku ve ara dinlenmesi çıkarıldığında normal aylık çalışma saatinden fazla çalışma yapılmadığını, bu çalışma şeklinin vardiyalı çalışma olarak ta kabul edilemeyeceğini, bu sebeple davacının davasının reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemenin kararına dayanak yapılan bilirkişi raporunda davacının günde 11 saat çalıştığı 1475 Sayılı Yasa döneminde geçen sürede günlük 7.5 saati aşan çalışmaların fazla mesai olarak kabul edilmesi gerektiği 4857 Sayılı Yasa döneminde ise denkleştirme ilkesi gereği fazla mesai ücreti talep koşullarının oluşmayacağı sonucuna varılarak fazla mesai ücret hesaplaması yapıldığı anlaşılmaktadır.

1475 sayılı İş Kanunu döneminde Dairemiz anılan Kanunun [61.](#) maddesini dikkate alarak haftalık 45 saati aşan çalışmaları fazla mesai olarak değerlendirmiş ve bu görüşünü istikrarlı bir şekilde sürdürmüştür.

4857 sayılı İş Kanunu'nun [41.](#) maddesinde "fazla çalışma, Kanunda yazılı koşullar çerçevesinde haftalık kırkbeş saati aşan çalışmalarıdır" denilmek suretiyle Dairemizin 1475 sayılı İş Kanunu döneminde benimsediği görüş artık yasal düzenlemeye kavuşmuş bulunmaktadır. Ancak, 4857 sayılı İş Kanunu'nun [63.](#) maddesinde genel bakımdan haftalık çalışma süresinin en çok kırk beş saat olduğu belirtildikten sonra taraflarca aksi kararlaştırılmamış ise haftalık çalışma süresinin işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanacağı, tarafların anlaşması ile haftalık işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabileceği, bu halde iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresinin normal haftalık çalışma süresini aşamayacağı, denkleştirme süresinin toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar arttırılabileceği öngörülmüştür. Sözü edilen düzenlemeye göre, iki ya da dört aylık dönemlerde haftalık ortalama çalışma süresi 45 saati aşmamak koşulu ile, günlük 11 saati aşan çalışmalar fazla mesai olarak değerlendirilmelidir.

Dosya içeriğinden davacının çalıştığı radyolink. istasyonunun meskun yerler dışında bulunması coğrafi şartlar ve her gün ulaşılmasının mümkün olmaması sebebiyle davacı gibi bir kısım personelin bu işyerlerinde genelde evlere gitmeksizin devamlı şekilde ayda 10 gün, bazı aylar farklı tarihlerde 10'ar gün bazı personel ise bazı haftalar üç gün bazı haftalar dört gün işyerinde kaldıkları güvenlik personeli olarak çalışan bu şahısların belirtilen çalışma günleri dışındaki zamanları evlerinde geçirdikleri anlaşılmaktadır.

Davacının ayda 10 gün bu şekilde çalıştığı ayın diğer 20 günü ise evinde geçirdiği saptanmıştır. Davalı bu çalışma şekline göre davacının aylık yasal çalışma süresini aşmadığını bu sebeple fazla çalışma ücretine hak kazanmadığını ileri sürmektedir.

Davalıya ait aynı mahiyetteki işyerlerinde davacıyla benzer konumda bulunan çalışanlarla ilgili Dairemize bir çok dava intikal etmiş mahkemelerin ısrar kararı üzerine konu Hukuk Genel Kurulunda görüşülmüştür.

Hukuk Genel Kurulunca verilen 5.4.2006 gün 2006/9-107 E 2006/144 K sayılı ilanda uyku ve sair ihtiyaçlar için geçen zaman çıkarıldığında bu tür işyerlerindeki çalışmaların günde 14 saat olabileceği kabul edilmiş Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararı dairemizce de benimsenmiştir.

Mahkemenin 1475 sayılı Yasa döneminde geçen çalışma döneminde günlük 7.5 saati aşan çalışmaları fazla çalışma olarak kabul edip, sonuca gitmesi doğru değildir. Yargıtay uygulamalarına göre 1475 Sayılı Yasa döneminde fazla çalışma günlük yasal çalışma saatine göre değil haftalık yasal çalışmaya göre belirlenmesi gerekir. Somut olayda 10 gün işyerinde devamlı çalışan davacının günlük 14 saat çalıştığı kabul edildiğinde davacının ilk bir haftalık çalışması 98 saat olup haftalık normal 45 saat çalışma çıkarıldığında 53 saat fazla mesai yaptığıının kabulü gerekir. Takip eden üç gündeki çalışma saati ise toplam 42 saat olup davacının bu sürede fazla mesai yaptığı kabul edilemez.

4857 Sayılı Yasa döneminde ise günlük 11 saati aşan çalışmalar haftalık çalışma süresine bakılmaksızın fazla çalışma kabul edildiğinden 10 günlük çalışmanın ilk haftasında günlük 14 saat çalıştığı kabul edilen davacının haftalık çalışması 98 saat eder. Yedi günlük çalışma içerisinde günlük 11 saati aşan üç saatlik fazla çalışma nazara alındığında davacının 21 saat fazla çalışması mevcuttur. İlk hafta çalışmalarından fazla mesai çalışma saati düşüldüğünde kalan 77 saatlik çalışma süresinden 45 saatlik normal haftalık çalışma süresi düşüldüğünde 32 saatlik bir çalışma kalmaktadır, işyerinde mevcut çalışma şekline göre taraflar arasında örtülü bir denkleştirme sözleşmesinin bulunduğu kabul edilerek ve 4857 Sayılı Yasa'nın [63.](#) maddesi düzenlemesi gözönünde bulundurularak 32 saatlik çalışma süresi için fazla mesai talebinin yerinde olmadığı kabul edilmelidir.

On günlük çalışmadan ilk bir haftalık çalışma çıkarıldığında kalan üç günlük çalışma süresinde günlük 11 saati aşan üç saatlik çalışma için 9 saatlik fazla çalışma ücretinin hesaplanarak kabulü gerekir. Dokuz saatlik fazla mesai çalışma süresi çıkarıldığında ikinci hafta çalışmasına giren üç günlük süre

içerisinde bakiye çalışma süresi 33 saat olup haftalık 45 saati aşmadığından bu süre için denkleştirme hükümlerinin uygulamasına gerek bulunmamaktadır.

Yukarıda açıklanan esaslara aykırı şekilde fazla mesai hesaplanarak hüküm altına alınması hatalıdır.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 08.11.2006 gününde oybirliğiyle karar verildi.