

Yargıtay'dan emsal fazla mesai kararı

Milyonlarca işçiyi yakından ilgilendiren emsal niteliğindeki karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nden geldi. Yüksek Mahkeme, fazla mesai ücretlerinin işçinin aldığı son ücret üzerinden değil çalışmanın gerçekleştirildiği dönemde alınan ücret üzerinden hesaplanması gerektiğine hükmetti.

Bursa'da bir üniversitenin yemekhanesinde taşeron firma bünyesinde çalışan şef garson, yemek ihalesini yeni bir taşeron [firmanın almasıyla işten çıkarıldı](#). İş Mahkemesi'nin yolunu tutan şef garson, işine herhangi bir sebep bildirilmeksizin ve ihbar öneline (süresi) uyulmaksızın son verildiğini, sözlü olarak yemek hizmeti ihalesini yeni bir şirketin aldığını ve bu şirketin kendisiyle çalışmak istemediğini söylediklerini dile getirdi.

Yeni şirketin eski şirkete ait tüm mutfak ve servis malzemelerini devraldığını, bu durumun iki şirketin aslında birlikte hareket eden ve birbirinin devamı olan, aralarında organik bir bağ olan şirketler olduğunu gösterdiğini öne sürdü.

Davacı işçi, bu iki şirket üzerinde [asıl işveren statüsünde davalı üniversitenin olduğunu söyledi](#). Fazla mesai ve haftalık izin günlerinde çalışmalarının karşılığının ödenmediğini, dini ve milli bayramlarda kesintisiz olarak çalıştırılan davacının bu çalışmalarının ücretini de alamadığını, yıllık izin kullandırılmadığını ve karşılığının ödenmediğini ileri sürerek, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, fazla çalışma ücreti ile ulusal bayram ve genel tatil ücretinin davalılardan tahsilini istedi.

Davalı rektörlük ve yemek firmaları, davanın reddini istedi. Mahkeme, [davanın kabulüne hükmetti](#). Kararı rektörlük temyiz etti.

Fazla mesai konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunduğu dikkat çeken Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, [fazla mesainin hangi şartlarda gerçekleşeceğini şöyle izah etti](#):

"Bir işçinin günde en fazla fiilen 14 saat çalışabileceğinin kabulü gerekir. Bu durumda 24 saat çalışıp 24 saat dinlenme usulüyle yapılan çalışmalarda bir hafta 3 gün diğer hafta ise 4 gün çalışma yapılacağından, yasa hükmü gereğince, haftalık normal çalışma süresi dolmamış olsa dahi günlük 11 saati aşan çalışmalar fazla çalışma sayılmaktadır. Bu çalışma sisteminde işçi ilk bir hafta (3x3=) 9 saat takip eden hafta ise (4x3=) 12 saat fazla çalışma yapmış sayılmalıdır. Çalışma şeklinin 24 saat mesai 48 saat dinlenme şeklinde olduğu durumlarda ise, işçi birinci hafta 3 gün ikinci ve üçüncü haftalar 2 gün dördüncü hafta yine 3 gün çalışacağından, ilk hafta (3x3=) 9 saat, ikinci ve üçüncü haftalarda (2x3=) 6 saat, dördüncü hafta ise yine (3x3=) 9 saat fazla çalışmış sayılacaktır. 1475 sayılı önceki İş Yasasında günlük 11 saati aşan çalışmaların fazla çalışma sayılacağına ilişkin bir hüküm bulunmadığından, söz konusu Yasanın yürürlükte olduğu dönemde gerçekleşen, 24 saat çalışıp 48 saat dinlenme usulüyle yapılan çalışmalarda, haftalık 45 saatlik normal çalışma süresinden fazla çalışma yapılması mümkün olmadığından, işçinin fazla çalışma yaptığının kabulü mümkün değildir. Ancak değinilen yasa döneminde gerçekleşen 24 saat mesai 24 saat dinlenme usulüyle yapılan çalışmalarda, 4 gün çalışılan haftalarda (4x14=) 56 saat çalışma yapılacağından, sadece bu haftalarda işçinin haftalık (56-45=) 11 saat fazla çalışma yaptığının kabulü gerekir."

Fazla mesai nasıl hesaplanır

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, emsal nitelikteki kararında, [fazla mesai ücretlerinin çalışmanın gerçekleştirildiği](#) dönemde işçiye verilen ücretler üzerinden hesaplanması gerektiği belirtildi. Kararda şöyle denildi:

"4857 sayılı İş Kanununun 41'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, fazla çalışma saat ücreti, normal çalışma saat ücretinin yüzde elli fazlasıdır. İşçiye fazla çalışma yaptığı saatler için normal çalışma ücreti ödenmişse, sadece kalan yüzde elli kısmı ödenir. Kanunda öngörülen yüzde elli fazlasıyla ödeme kuralı nispi emredici niteliktedir. Tarafların sözleşmeyle bunun altında bir oran belirlemeleri mümkün değilse de, daha yüksek bir oran tespiti olanaklıdır. Fazla çalışma ücretinin son ücrete göre hesaplanması doğru olmayıp, ait olduğu dönem ücretiyle hesaplanması gerekir. Bu durumda fazla çalışma ücretlerinin hesabı için işçinin son ücretinin bilinmesi yeterli olmaz. İstek konusu dönemler açısından da ücret miktarlarının tespit edilmesi gerekir. İşçinin geçmiş dönemlere ait ücretinin belirlenememesi halinde, bilinen ücretin asgari ücrete oranı yapılarak buna göre tespiti gerekir. Ancak işçinin iş yerinde çalıştığı süre içinde terfi ederek çeşitli unvanlar alması veya son dönemlerde toplu iş sözleşmesinden yararlanması gibi durumlarda, meslek kuruluşundan bilinmeyen dönemler için ücret araştırması yapılmalı ve dosyadaki diğer delillerle birlikte değerlendirmeye tabi tutularak bir karar verilmelidir. Somut uyuşmazlıkta, dosyada yer alan imzasız ücret bordrolarında geçen fazla mesai tahakkuklarının bankaya ödenip ödenmediği araştırılmadan ve ödenmişse mahsup hususu düşünülmemesinin karar verilmesi hatalıdır. Mahkeme hükmünün bozulmasına oy birliği ile karar verilmiştir."

Suputnik /Türkiye 29.06.2020

Karar/29.06.2020