

Sayı: 392 • Mart 2013

TEKSTİL İŞVEREN

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI

Hukuk
77





MUVAZAALI ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNDE ALT İŞVEREN İLE YAPILMIŞ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE DAYANILARAK İŞÇİNİN HAK TALEBİNDE BULUNAMAYACAĞI

Karar İncelemesi

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2012/22196

Karar No: 2012/25136

Tarihi: 02/07/2012

Karar Özeti:

Davacı yararlanmayı talep ettiği TİS'nin tarafı alt işveren Y. Ltd. Şti'nin işçisi değildir. Geçersizliğine karar verilen bir asıl-alt işveren ilişkisinde alt işverenin imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulanabilirliğine olanak tanımak, taraf olmayan davalı asıl işverenin sorumluluğunun, ayrıca aynı işyerinde birden fazla Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulanmasının, keza farklı işkolunda örgütlü sendikannın imzaladığı sözleşmenin de tanınmasının kabulü demektir. Bu, Toplu İş Sözleşmesi düzeninin yukarıda belirtilen temel ilkelere aykırıdır.

İlgili Mevzuat: 4857 Sayılı İş K. Md. 2, 31
2822 Sayılı Toplu GLK Md. 9
6356 Sayılı Sen TİS Md. 39

Yargıtay Kararı

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davalı işveren A. Anonim Şirketi'nin alt işvereni Y. Limited Şirketi'nin işçisi olarak çalışan davacının N. İş Sendikası'na üye olduğunu, üye sendika ile Y. Ltd. Şti. arasında 26.12.2007 tarihli Toplu İş Sözleşmesi'nin imzalandığını, uzun yıllardan beridir süre gelen asıl işveren - alt işveren ilişkisinin, alt işverenin Sendika ile TİS imzalayacağını öğrenen davalı A. A.Ş. tarafından 2008 yılında yenilenmeyeceğinin alelacele taşeronu bildirilerek sonlandırıldığını, bu ilişkinin A. Anonim Şirketi tarafından sonlandırılmasının tek nedeninin, sendikadan ve imzalanan Toplu İş Sözleşmesi'nin kendisine yükleyeceği külfetten kurtulmak olduğunu, davacının iade kararına rağmen işe başlatılmadığını, davacının Toplu İş Sözleşmesi'nin yürürlüğe girdiği tarihten geçersizliğine karar verilen fesih tarihine kadar sözleşmeden kaynaklanan fark alacakları bulunduğunu, ayrıca işe başla-

tılmayan davacıya Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulanmaması nedeni ile kıdem, ihbar ve işe başlatmama tazminatı ile boşa geçen süre ücret ve diğer haklarının eksik ödendiğini belirterek, fark kıdem, fark ihbar, fark sendikal (işe başlatmama) tazminatı ile fark ücret ve fark boşa geçen süre ücret alacağını davalı işverenden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının fark talebinin Y. Ltd. Şti. ile N. İş Sendikası arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi'ne dayandığını, buna karşın kesinleşen işe iade davalarında Y. Ltd. Şti. ile davalı A. A.Ş. arasındaki asıl işveren - alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayandığı ve Y. Ltd. Şti. işçilerinin baştan itibaren A. A.Ş.'nin işçisi olduğunun tespit edildiğini, bu nedenle Y. Ltd. Şti. ile imzalanan TİS'in uygulanmasının mümkün olmadığını, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti

Mahkemece yapılan yargılama sonunda alınan hesap raporuna ve emsal kararlara itibar edilerek, asıl işveren alt işveren ilişkisinin geçersiz olması durumunda alt işverenin imzaladığı sözleşmenin uygulama kabiliyetini yitireceğinin kabul edilmesi 2822 Sayılı Kanun'da kabul edilen temel esaslara uygun görülmekte olup, çalışan işçiler baştan itibaren asıl işverenin işçisi sayıldığından, alt işverenin işlerinin asıl işverenin işletmesine bağlanması gerekmekte olup, Toplu İş Sözleşmesi'nin hükümsüzlüğünün geçmişe etkili olarak görülmemesi gerekmekte olup, hükümsüzlüğün ileriye etkili olduğuna dair Yargıtay İçtihatları da bulunduğundan muvazaanın saptandığı tarihe kadar Toplu İş Sözleşmesi'nin geçerli sayılması gerektiği, Toplu İş Sözleşmesi de baştan itibaren hükümsüzlüğü kabul edilse dahi bir kimsenin kendi muvazaasından yararlanmaması esası, asıl işveren alt işveren konusunun düzenlenmesine hâkim olan işçiyi korumak düşünceleri de dikkate alınmış olup uyuşmazlık konusu olayda davalı A. A.Ş. ile alt işveren Y. Ltd. Şti. arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğununun 14/12/2009 tarihinde kesinleştiği, davacının üyesi olduğu

N. İş Sendikası ile davalı A. A.Ş.'nin alt işverenin Y. Ltd. Şti. arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi'ni imza tarihinin ise 27/12/2007 olduğu, hükümsüzlüğün ileriye yönelik olarak etkili olduğu, davacının alt işverenin taraf olduğu ve imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanması gerektiği gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Karar davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

E) Gerekçe:

Bir Toplu İş Sözleşmesi bir gerçek veya tüzel kişiye ait aynı iş kolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir. Önemli olan işkolunda örgütlü işçi sendikasının her iş yeri için ayrı ayrı Toplu İş Sözleşmesi yapma yetkisine sahip olmasıdır. Toplu İş Sözleşmesi yapma yetkisi; Toplu İş Sözleşmesi yapma ehliyetine sahip taraflardan birinin sözleşmenin diğer tarafını Toplu İş Sözleşmesi imzalatmak amacıyla toplu iş görüşmesine çağırabilme yetkisini ifade eder. Toplu İş Sözleşmesi, ehliyeti olmayan kişi ve kuruluşlarca akdedilemez. Keza aynı iş yerinde aynı dönemde birden fazla Toplu İş Sözleşmesi yapılamaz. Ehliyete sahip olmayan taraflarca yapılan Toplu İş Sözleşmesi geçersizdir.

Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmanın temel koşulları Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulandığı işyerinde çalışır olmak ve 2822 Sayılı Yasa'nın 9/1 Maddesi gereğince işverenin faaliyet alanı kapsamına giren işkolundaki sendikaya üyeliğin gerçekleşmesidir. Bir işçi çalıştığı işyerinin kapsamına giren işkolundaki bir sendikaya üye olabilir. Bu mutlak emredici bir kuraldır.

İş Hukuku sistemimizde Toplu İş Sözleşmesi'nden bütünüyle yararlanmak, bağlılık ilkesine dayandırılmıştır. Bağlılık ilkesi de işkolundaki sendika üyeliğinin kazanılmasıyla gerçekleşmektedir. Taraf sendikaya üye olmayanların Toplu İş Sözleşmesi'nin imza tarihinden sonra yararlanmaları ise aynı yasanın 9/3 Maddesi'nde düzenlenmiş olup, bu da dayanışma aidatı ödenmesidir. Sendika üyeliği ve Toplu İş Sözleşmesi, Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanma açısından ayrılmaz bir bütündür. Bu nedenlerle sendika üyesi olmadan ve sendika üyeliğinin gerektirdiği yükümlülükleri yerine getirmeden, herhangi bir külfete katlanmadan sadece Toplu İş Sözleşmeleri'nin avantajlarından yararlanılması kabul edilemez.

Dosya içeriğine göre davacı, davalıya ait işyerinde feshin geçersizliği ve işe iade kararı ile kesinleşen muvazaalı bir işlem ile alt işveren işçisi olarak çalışırken, alt işverenin faaliyet alanı kapsamına giren nakliyat işkolundaki sendikaya üye olmuş, sendika yetki almış ve alt işveren ile Toplu İş Sözleşmesi imzalamıştır. Davalı A. A.Ş.'nin faaliyet alanı metal iş olup, davalı Metal İş Kolu'nda örgütlü sendika ile Toplu İş Sözleşmesi imzalamıştır.

Somut uyuşmazlıkta, davacı iş sözleşmesinin alt işveren tarafından feshedilmesi üzerine, davalı ile iş sözleşmesini fesheden dava dışı alt işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğunu, başlangıçtan beri davalının işçisi olduğunu, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğini iddia etmiş ve yapılan yargılama sonunda kesinleşen karar ile davalı ile dava dışı Y. Ltd. Şti. arasındaki ilişkinin muvazaalı ve davacının başlangıçtan itibaren davalı A.Ş.'nin işçisi olduğu, feshin sendikal nedene dayandığı kabul edilmiştir. Davacının işe iade kararı sonrası davalı işveren davacıyı işe başlatmayarak bordroya göre kıdem, ihbar ve işe başlatmama tazminatı ile boşa geçen süre ücret alacağını ödemiştir. Davacı işçi bu davada alt işveren ile farklı işkolunda örgütlenen sendika arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi hükümlerinin uygulanması iddiasıyla, fark tazminat ve alacak istemektedir.

Davacının üyesi olduğu N. İş Sendikası ile dava dışı alt işveren Y. İnşaat Yükleme Boşaltma Ltd. Şti. arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi, 15.03.2007 - 14.03.2009 yürürlük dönemi için 26.12.2007 tarihinde imzalanmış ise de davacının bu şirketin işçisi olmadığı ve işe girdiği tarihten itibaren davalı A. A.Ş. olduğu kesinleşen feshin geçersizliği hükmü ve muvazaalı tespiti ile sabittir ve zaten bu nedenle davacının A. A.Ş.'deki işe iadesine karar verilmiştir. İş Kanunu'nun 2. Md.'nin muvazaalı alt işverenlik ilişkisine bağladığı sonuç da bunu gerektirmektedir.

Dolayısı ile davacı, yararlanmayı talep ettiği TİS tarafı Y. Ltd. Şti. işçisi değildir. Geçersizliğine karar verilen bir asıl-alt işveren ilişkisinde alt işverenin imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulanabilirliğine olanak tanımak, taraf olmayan davalı asıl işverenin sorumluluğunun, ayrıca aynı işyerinde birden fazla Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulanmasının, keza farklı işkolunda örgütlü sendikanın imzaladığı sözleşmenin de tanınmasının kabulü demektir. Bu Toplu İş Sözleşmesi düzeninin yukarıda belirtilen temel ilkelerine aykırıdır.

Her ne kadar davalı, muvazaalı asıl-alt işveren ilişkisinin tarafı olup kendi muvazaasında yararlanmaz ise de, belirtildiği gibi Toplu İş Sözleşmesi N. İş Sendikası ile dava dışı Y. Ltd. Şti. arasında imzalamıştır. Davalı Toplu İş Sözleşmesi'nin tarafı değildir. Aksine davacı işçi asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunu iddia ederken, diğer taraftan işverenlik sıfatı olmayan alt işverenin imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nin kendisi hakkında uygulanmasını istemekle, çelişkili davranmıştır. Başlangıçtan beri davalı asıl işverenin işçisi olduğunu iddia eden işçinin, asıl işverenin faaliyet alanı kapsamına giren işkolundaki sendikaya üye olması veya bu işkolunda örgütlü sendikanın imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi için dayanışma aidatı ödemesi gerekirdi.

Davalı işyerinde, davalının faaliyet alanı kapsamına giren işkolunda örgütlü sendika olan Metal İş Sendikası ile Toplu İş Sözleşmesi imzalanmıştır. Farklı işkolunda örgütlenen sendika tarafından imzalanan ve davalının taraf olmadığı Toplu İş Sözleşmesi'nin işyerinde uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Esasen bu Mahkeme'nin de kabulündedir. Davacının kendisi için uygulanma ve yararlanma olanağı olmayan Toplu İş Sözleşmesi'nden kaynaklanan fark tazminat ve alacak taleplerinin reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 02.07.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Kararın İncelenmesi

1. İnceleme konumuz karar metninde de anlaşılacağı üzere karara konu olan olayda davacı işçi, davalı asıl işveren A. A.Ş.'nin alt işvereni olan Y. Ltd. Şirketi'nde çalışmaktadır. Asıl işveren A. A.Ş., alt işveren Y. Ltd. Şti.'ne alt işverenlik sözleşmesinin 2008 yılında yenilenmeyeceğini bildirmesi üzerine bu bildirimden dört gün sonra 26/12/2007 tarihinde davacının da üye olduğu N. İş Sendikası ile Y. Ltd. Şti. arasında bir Toplu İş Sözleşmesi imzalanmıştır. Y. Ltd. Şti. sözkonusu Toplu İş Sözleşmesi'ni imzalarlarken, bu sözleşmenin uygulanacağı işçilerinin iş sözleşmelerinin de A. A.Ş. ile arasındaki alt işveren sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte sona ereceğini bildiğinden kuşku duyulmamalıdır. Hatta sözkonusu Toplu İş Sözleşmesi'nden, asıl işveren A. A.Ş.'nin de 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 2/IV. Maddesi uyarınca müteselsilen sorumlu olduğu dikkate alınırca sözkonusu Toplu İş Sözleşmesi'nin işyeri kapanacak olan alt işveren Y. Ltd. Şti. tarafından yapılmasının dürüstlük kuralına uygun olup olmadığı tartışılabilir. Özellikle de sözkonusu Toplu İş Sözleşmesi ile öngörülen normatif hükümlerin piyasa koşullarına göre ağır hükümler taşıması halinde dürüstlük kuralına uygun olup olmama konusundaki değerlendirme çok daha kolay yapılabilecektir.

2. Yine karar metninden anlaşıldığına göre; karara konu olan olayda davacı işçinin talebi, fark kıdem, fark ihbar, fark sendikal (işe başlatmama) ile fark ücret ve fark boşa geçen süre ücreti alacağının davalı asıl işverenden tahsiline karar verilmesidir. Davacı işçinin tüm bu talepleri; alt işveren Y. Ltd. Şti. ile üyesi bulunduğu N. İş Sendikası'nın; asıl işverenin alt işverenlik sözleşmesinin 2008 yılı başında yenilenmeyeceğini bildirmesinden dört gün sonra imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'ne dayanılarak, yasal müteselsil sorumluluğu nedeniyle asıl işverene karşı açılan bu davanın konusunu teşkil etmektedir.

3. Kararı değerlendirirken gözden kaçırılmaması gereken en

önemli husus davacı işçinin daha önce açtığı ve feshin geçersizliği ve işe iade davasının, işçi lehine kesinleştiği, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğu gerekçesiyle işçinin daha başlangıçtan itibaren, asıl işveren A. A.Ş.'nin işçisi olduğunun hükmen sabit olduğu, bu dava sonucu işçiyi işe başlatmayan asıl işveren A. A.Ş.'nin, işe iade davasına bağlı tüm işçilik haklarını, (iş güvencesi tazminatını, işsiz kalınan süre ücretini) ve ayrıca işçinin feshe bağlı işçilik haklarının (kıdem-ihbar tazminatları) ödemiş olduğudur. Nitekim karara konu olan davada davacı işçinin değişik kalemler için ileri sürdüğü fark talepleri alt işveren ile yapılan Toplu İş Sözleşmesi'ne dayandırılmaktadır.

4. Yerel Mahkeme kararında, asıl işveren - alt işveren ilişkisinin geçersiz olması durumunda alt işverenin imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulama kabiliyetini yitireceğinin 2822 Sayılı Yasa'nın temel esaslarına uygun olduğu, alt işveren işçisi olarak çalışan işçilerin baştan itibaren asıl işverenin işçisi sayılacağını belirterek isabetli bir tespitte bulunmuş; ancak Sayın Mahkeme bu tespiti ile çelişen sonuçlara ulaşmıştır. Yerel Mahkeme'ye göre; Toplu İş Sözleşmesi'nin hükümsüzlüğünün geçmişe etkili olarak görülmemesi gerekmekte olup, hükümsüzlüğün ileriye etkili olduğuna dair Yargıtay içtihatları da bulunduğundan muvazaanın saptandığı tarihe kadar Toplu İş Sözleşmesi'nin geçerli sayılması gerekir. Toplu İş Sözleşmesi de baştan itibaren hükümsüzlüğü kabul edilse dahi bir kimsenin kendi muvazaasından yararlanmaması esaslı işveren alt işveren konusunun düzenlenmesine hâkim olan işçiyi korumak düşünceleri de dikkate alınmış olup uyumsuzluk konusu olayda davalı A. A.Ş. ile alt işveren Y. Ltd. Şti. arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğunun 14/12/2009 tarihinde kesinleştiği, davacının üyesi olduğu N. İş Sendikası ile davalı A. A.Ş.'nin alt işverenin Y. Ltd. Şti. arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi'ni imza tarihinin ise 27/12/2007 olduğu, hükümsüzlüğün ileriye yönelik olarak etkili olduğu için, davacının alt işverenin taraf olduğu ve imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanması gerektiği gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

5. Kanımca Yerel Mahkeme bu kararında somut olayda davacı işçinin daha önce işe iade davası açmış olduğu ve daha önce açılmış ve sonuçlanmış olan bu davada asıl işveren - alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğuna ve bu nedenle de sözkonusu işçinin daha baştan itibaren asıl işverenin işçisi sayılması gerektiğine, feshin geçersizliğine ve işçinin asıl işverendeki işine iadesine ilişkin kesinleşmiş yargı kararının yarattığı çok önemli hukuuki sonuçları gözden kaçırmıştır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi inceleme konumuz kararında bu sonuçları çok çarpıcı bir şekilde vurgulamış ve Yerel Mahkeme kararını bozmuştur. Y.9.H. Dairesi Kararı'nda da ifade edildiği üzere dosya içeriğine göre; davacı işçi

davaliya ait işyerinde feshin geçersizliği ve işe iade kararı ile kesinleşen muvazaalı bir işlem ile alt işveren işçisi olarak çalışırken, alt işverenin faaliyet alanı kapsamına giren nakliyat işkolundaki sendikaya üye olmuş, sendika yetki almış ve alt işveren ile Toplu İş Sözleşmesi imzalamıştır. Davalı asıl işveren A. A.Ş.'nin faaliyet alanı metal iş olup, davalı Metal İş Kolu'nda örgütlü sendika ile Toplu İş Sözleşmesi imzalamıştır. Somut uyuşmazlıkta, davacı iş sözleşmesinin alt işveren tarafından feshedilmesi üzerine, davalı ile iş sözleşmesini fesheden dava dışı alt işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğunu, başlangıçtan beri davalının işçisi olduğunu, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğini iddia etmiş ve yapılan yargılama sonunda kesinleşen karar ile davalı ile dava dışı Y. Ltd. Şti. arasındaki ilişkinin muvazaalı ve davacının başlangıçtan itibaren davalı asıl işverenin işçisi olduğu, feshin sendikal nedene dayandığı kabul edilmiştir. Davacının işe iade kararı sonrası davalı asıl işveren davacıyı işe başlatmayarak bordroya göre kıdem, ihbar ve işe başlatmama tazminatı ile boşa geçen süre ücret alacağını ödemiştir. Davacı işçi inceleme konumuz karara konu olan bu olayda ise alt işveren ile farklı işkolunda örgütlenen sendika arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi hükümlerinin uygulanması iddiasıyla, fark tazminat ve alacak istemektedir.

Davacının üyesi olduğu N. İş Sendikası ile dava dışı alt işveren Y. İnşaat Yükleme Boşaltma Ltd. Şti. arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi, 15.03.2007-14.03.2009 yürürlük dönemi için 26.12.2007 tarihinde imzalanmış ise de davacının bu şirketin işçisi olmadığı ve işe girdiği tarihten itibaren davalı A. A.Ş.'nin işçisi olduğu kesinleşen feshin geçersizliği hükmü ve muvazaa tespiti ile sabittir ve zaten bu nedenle davacının A. A.Ş.'deki işe iade

desine karar verilmiştir. İş Kanunu'nun 2. Maddesi'nin muvazaalı alt işverenlik ilişkisine bağladığı sonuç da bunu gerektirmektedir.

Öte yandan Yerel Mahkeme kararında ifade olunan davalı, muvazaalı asıl-alt işveren ilişkisinin tarafı olup kendi muvazaasından yararlanmaz ise de, belirtildiği gibi Toplu İş Sözleşmesi N. İş Sendikası ile dava dışı Y. Ltd. Şti. arasında imzalamıştır. Davalı, Toplu İş Sözleşmesi'nin tarafı değildir. Aksine davacı işçi asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunu iddia ederken, diğer taraftan işverenlik sıfatı olmayan alt işverenin imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi'nin kendisi hakkında uygulanmasını istemekle, çelişkili davranmaktadır. Başlangıçtan beri davalı asıl işverenin işçisi olduğunu iddia eden işçinin, bu iddiası ile tutarlı olabilecek davranışı asıl işverenin faaliyet alanı kapsamına giren işkolundaki sendikaya üye olması veya işkolunda örgütlü sendikanın imzaladığı Toplu İş Sözleşmesi için dayanışma aidatı ödemesidir. Davalı işyerinde, davalının faaliyet alanı kapsamına giren işkolunda örgütlü sendika olan Metal İş Sendikası ile Toplu İş Sözleşmesi imzalanmıştır. Farklı işkolunda örgütlenen sendika tarafından imzalanan ve davalının taraf olmadığı Toplu İş Sözleşmesinin işyerinde uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Esasen bu husus Yerel Mahkeme kararında da belirtilmiş ancak Yerel Mahkeme yukarıda belirtilen gerekçelerle farklı sonuca varmıştır.

Sonuç: Yukarıda belirtilen nedenlerle somut olayda davacı işçinin kendisi için uygulanma ve yararlanma olanağı olmayan bir Toplu İş Sözleşmesi'nden kaynaklanan fark tazminat ve alacak taleplerinin reddi gerekirken kabul eden Yerel Mahkeme kararının bozulmasına ilişkin Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Kararı kanımca da isabetli bir karardır.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2010/7031

Karar No: 2012/15007

Tarihi: 30/04/2012

Karar Özeti:

Günde on bir saate kadar olan çalışmalar için ara dinlenmesi en az bir saat, on bir saat ve daha fazla çalışmalarda ise en az bir buçuk saat olarak verilmelidir. İşçi, ara dinlenme saatinde tamamen serbesttir. Bu süreyi işyeri için-

de 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.

İlgili Mevzuat: 4857 Sayılı İş. K. Md. 63

Yargıtay Kararı

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, iş akdinin haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiğini belirterek, kıdem-ihbar tazminatı ve fazla çalışma ücreti alacaklarını istemiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, davacının hizmet akdi ile çalışmadığını, alacaklarının zamanaşımına uğradığını belirterek, davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanarak, akdin işverence haksız olarak feshedilip fazla çalışma ücretinin ödenmediği, kıdem ve ihbar tazminatının koşullarının oluştuğu sonucuna varılarak davanın kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2. Davacı işçinin fazla çalışma yapıp yapmadığı, işyerinde çalıştığı sırada ara dinlenmesi verilip verilmediği ve süresi konusunda 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 Kanunu'nun 68'inci Maddesi'nde 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 on beş dakika, dört saatten fazla ve yedi buçuk saatten az çalışmalar için en az yarım saat ve günlük yedi buçuk saati aşan çalışmalar bakımından ise en az bir saat ara dinlenmesi verilmelidir. Uygulamada yedi buçuk saatlik çalışma süresinin çok fazla aşıldığı günlük çalışma sürelerine de rastlanılmaktadır.

İş Kanunu'nun 63'üncü Maddesi hükmüne göre, günlük çalışma süresi on bir saati aşamayacağından, 68'inci Madde'nin belirlediği yedi buçuk saati aşan çalışmalar yönünden en az bir saatlik ara dinlenmesi süresinin, günlük en çok on bir saate kadar olan çalışmalarla ilgili olduğu kabul edilmelidir. Başka bir anlatımla günde onbir saate kadar olan çalışmalar için ara din-

lenmesi en az bir saat, on bir saat ve daha fazla çalışmalarda ise en az bir buçuk saat olarak verilmelidir.

İşçi, ara dinlenme saatinde tamamen serbesttir. Bu süreyi işyeri içinde ya da dışında geçirebilir. İş yerinde 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 kullanılırlar. 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 dâhilinde 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. H.D. 17.11.2008 gün 2007/35281 E., 2008/30985 K). İş Kanunu'na İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nin 3'üncü Maddesi'nin İkinci Fıkrası'nda, ara dinlenmelerinin iklim, mevsim, yöredeki gelenekler ve işin niteliğine göre yirmi dört saat içinde kesintisiz on iki saat dinlenme süresi dikkate alınarak verileceği hükme bağlanmıştır. Değinen maddenin Birinci Fıkrası'nda ise ara dinlenme süresinin çalışma sayılmayacağı açıklanmıştır. Somut olayda, hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacının tanık beyanlarına göre haftanın 5 günü günde 10 saat ve haftada 55 saat çalışıp haftada 10 saat fazla mesai yaptığı sonucuna varılmıştır. Ara dinlenmesinin ne kadar olduğu açıklanmamıştır. Dosyaya sunulan puantaj kayıtlarında davacının imzası yoktur. Bazı dönemlere ait devam çizelgelerinde ise davacının imzası olmakla birlikte giriş-çıkış saatleri belirsizdir. Ücret bordrolarının bir kısmı imzalı olup fazla mesai sütunu yoktur. Davacı tanıkları, davacının yemeğini masasında yediğini ve çok kısa bir süre dinlendiğini söylemiştir. Bir kimsenin işine hiç ara vermeden çalışması olağan yaşam kurallarına aykırıdır. Fazla çalışma ücreti hesabında, yukarıda belirtilen ilkeler doğrultusunda tereddüde yer vermeyecek şekilde davacının günlük çalışma süresi tespit edilip yukarıda belirtilen yasal düzenleme ve ilkelere göre ara dinlenmesi düşülerek fazla çalışma ücretinin

hesaplanması gerekirken yetersiz bilirkişi raporuna göre sonuca gidilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 30/04/2012 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2009/44386

Karar No: 2012/16112

Tarihi: 08/05/2012

Karar Özeti:

Davacının belirtilen dönemde yönetmeliğe aykırı olarak çalıştırılması sebebiyle 7.5 saati aşan çalışmalar doğrudan fazla çalışma sayılmakla 01.03.2007 tarihine kadar olan dönem için hesaplamanın % 80 zamlı ücrete göre yapılması yerindedir. Ancak 01.03.2007 tarihinde yürürlüğe giren 21. Dönem Toplu İş Sözleşmesi'nin 62. Maddesi'nde açık biçimde 45 saate kadar olan çalışmaların % 25 zamlı, 45 saati aşan kısmının ise % 80 zamlı olarak hesaplanacağı kararlaştırılmıştır. Böyle olunca 01.03.2007 tarihinden sonraki dönem için fazla çalışma ücretleri sözü edilen hükme göre hesaplanmalıdır. Haftalık 45 saati aşmayan fazla çalışmalar için % 25 zamlı olarak, 45 saatin üzerindeki çalışmalar için ise % 80 zamlı olarak hesaplamaya gidilmelidir.

İlgili Mevzuat: 4857 Sayılı İş. K. Md. 41

Yargıtay Kararı

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı işçi, davalıya ait Jandarma Genel Komutanlığı Jandarma İstihkam İnşaat Grup Komutanlığı iş yerinde çalıştığını, sendika üyesi olarak Toplu İş Sözleşmeleri'nden yararlandığını, 22.05.2000 tarihinden 15.02.2008 tarihine kadar kaynakçı olarak günde 8,5 saat çalıştığını, sağlık kuralları bakımından kaynakçı olarak çalışanların günlük azami çalışma süresinin 7,5 saat olarak düzenlendiğini, buna rağmen davacının 8,5 saat çalıştırıldığını ve fazla çalışma ücretlerinin ödenmediğini, Toplu İş Sözleşmesi'nde faal çalışma ücretlerinin % 80 zamlı ödeneceğinin belirtildiğini öne sürerek fazla çalışma ücreti alacağını Toplu İş Sözleşmesi'nde belirlenen ödeme tarihlerinden itibaren ve bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı işveren, Toplu İş Sözleşmesi'nin 60. Maddesi'nde müktesep hak sayılmak ve başkaca bir ödemeyi etkilememek kaydıyla günlük normal mesai süresi 8,5 saat ve üzerinde olan bütün işçilere çalıştıkları normal mesai günleri için iş başında kaldıkları saat başına saat ücretlerinin % 15'i oranında verimliliği teşvik primi ödeneceği öngörülmüş olmakla davanın reddinin gerektiğini, davacının 15.02.2008 tarihinden itibaren de 7,5 saat çalışmaya başladığını savunmuştur.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak 7,5 saat veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkındaki Yönetmelik'te kaynak işlerinin bu yönetmelik kapsamında kalan işlerden olduğunun belirtildiği, bu nedenle davacının günlük 7,5 saatin üzerindeki çalışmaları nedeniyle fazla mesai ücretine hak kazandığı, 27.03.2009 tarihli bilirkişi raporundaki hesaplamaların dosya içeriğine uygun düştüğü gerekçesiyle isteğin kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı yasal süresi içinde davalı vekili temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda fazla çalışma ücretinin % 80 zamlı ücrete göre hesaplandığı belirtilmiştir. Hesaplamaya konu dönemde 01.03.2005 - 28.02.2007 ve 01.03.2007 - 28.02.2009 tarihleri arasında yürürlükte olan iki ayrı Toplu İş Sözleşmesi uygulanmıştır. 20. Dönem Toplu İş Sözleşmesi'nin 62. Maddesi'nde fazla çalışma ücretlerinin % 80 zamlı ücrete göre hesaplanacağı hüküm altına alınmıştır. Davacının belirtilen dönemde yönetmeliğe aykırı olarak çalıştırılması sebebiyle 7,5 saati aşan çalışmalar doğrudan fazla çalışma sayılmakla 01.03.2007 tarihine kadar olan dönem için hesaplamanın % 80 zamlı ücrete göre yapılması yerindedir. Ancak 01.03.2007 tarihinde yürürlüğe giren 21. Dönem Toplu İş Sözleşmesi'nin 62. Maddesi'nde açık biçimde 45 saate kadar olan çalışmaların % 25 zamlı, 45 saati aşan kısmının ise % 80 zamlı olarak hesaplanacağı kararlaştırılmıştır. Böyle olunca 01.03.2007 tarihinden sonraki dönem için fazla çalışma ücreti sözü edilen hükme göre hesaplanmalıdır. Haftalık 45 saati aşmayan fazla çalışmalar için % 25 zamlı olarak, 45 saatin üzerindeki çalışmalar için ise % 80 zamlı olarak hesaplamaya gidilmelidir.

Mahkemece tüm hesap dönemi için % 80 zamlı ücrete göre yapılan hesaplama itibar edilerek isteğin kabulü hatalı olmuştur.

Dairemizin 17.01.2012 gün ve 2011/54493 E., 2012/579 K. Sayılı bozma ilamı da bu yöndedir. Gerekirse bilirkişiden ek hesap raporu alınarak 01.03.2007 öncesi için şimdiki gibi, sonrasındaki dönem için ise 21. Dönem Toplu İş Sözleşmesi'nin 62. Maddesi hükümlerine göre hesaplama yapılarak belirlenecek olan fazla çalışma ücreti hüküm altına alınmalıdır.

Ayrıca hükme esas alınan bilirkişi raporunun 3. sayfasında davacı işçinin fiilen çalıştığı günler için 0,5 saat fazla çalışma ücreti ödeneceği belirtilmiş olmasına rağmen hesap tablosunda her gün için bir saat fazla çalışma ücreti hesabının yapıldığı anlaşılmaktadır. Davacı işçinin 8,5 saat olan fiili çalışma süresinden İş Kanunu'nun 68.Maddesi'ne göre 0,5 saat ara dinlenmesi düşülmeli ve her gün için 0,5 saat üzerinden hesaplama yapılmalıdır.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerle BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 08.05.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2010/5967

Karar No: 2012/13880

Tarihi: 19/04/2012

Karar Özeti:

Davacının dava dilekçesindeki ve ihtarnamesindeki açıklaması karşısında iş akdinin ücretinin yükseltilmemesi nedeni ile kendisi tarafından fiilen feshedildiği, elektrik mühendisleri odasının ücret belirlemesinin işveren açısından bağlayıcı olmadığı, ücretin yükseltilmemesi üzerine davacı işçi tarafından fiilen yapılan feshin haklı fesih niteliği taşımadığı, bu nedenle davacının kıdem tazminat talebinin yerinde olmadığı anlaşıldığından kararın bozulması gerekmiştir.

İlgili Mevzuat: 4857 Sayılı İş. K. Md. 17, 25

Yargıtay Kararı

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, mensubu olduğu Elektrik Mühendisleri Odası tarafından 1.500 TL ücret almalarına karar verildiği gerekçesi ile ücretinin 1.500 TL'ye yükseltilmesi için işverene ihtar gönderdiğini, ihtar cevap verilmemesi halinde iş akdinin işverence feshedilmiş sayılacağını bildirdiğini belirterek, kıdem tazminatı ile iki veya üç aylık manevi tazminatının ödenmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, davacının iş akdini tek taraflı olarak feshettiğini ve taleplerinin yersiz olduğunu savunarak, davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalının iş sözleşmesini fesihte haksız olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davacının iş akdini fesihinin haklı fesih niteliği taşıyıp taşımadığı ve bu bağlamda kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmadığı noktasında toplanmaktadır.

Davacı, davalı işyerinde elektrik mühendisi olarak görev yaptığını, bağlı bulunduğu elektrik mühendisleri odasının sirkülerine göre 2008 yılı net ücretinin en az 1.500 TL olarak belirlenmesi nedeniyle işverene 01.01.2008-31.12.2008 tarihleri arasında aylık ücretinin 1.500 TL olarak ödenmesini talep ettiğini, bu ihtarnameye rağmen bugüne kadar ödeme yapılmadığını ve ihtarnameye cevap verilmeyerek işine son verildiğini iddia ederek kıdem tazminatı talep etmiştir. Davalı işveren davacının iş akdinin kendisi tarafından işe devam etmeyerek sona erdirildiğini savunmuştur. Dava dilekçesinde belirttiği ihtarnamesinde aylık ücretinin net 1.500 TL olarak ödenmesini talep etmiş ve ihtarnamenin tebliğinden itibaren 7 gün içinde olumlu cevap alınmazsa iş akdine son verildiğinin kabul edildiği bildirilmiştir. Davacının dava dilekçesindeki ve ihtarnamesindeki açıklaması karşısında iş akdinin ücretinin yükseltilmemesi nedeni ile kendisi tarafından fiilen feshedildiği, elektrik mühendisleri odasının ücret belirlemesinin işveren açısından bağlayıcı olmadığı, ücretin yükseltilmemesi üzerine davacı işçi tarafından fiilen yapılan feshin haklı fesih niteliği taşımadığı, bu nedenle davacının kıdem tazminat talebinin yerinde olmadığı anlaşıldığından kararın bozulması gerekmiştir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 19.04.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.