

MÜTEAHHİT PERSONELLERİN FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETLERİ

“Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilen kişilere” memur; 4857 Sayılı İş Kanununa göre “Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye” işçi denir. 21 Nisan 2007 tarihli 26500 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5620 sayılı “KAMUDA GEÇİCİ İŞ POZİSYONLARINDA ÇALIŞANLARIN SÜREKLİ İŞÇİ KADROLARINA VEYA SÖZLEŞMELİ PERSONEL STATÜSÜNE GEÇİRİLMELERİ, GEÇİCİ İŞÇİ ÇALIŞTIRILMASI İLE BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN” ile geçici işçilere kadro veya sözleşmeli personel hakkı tanınmıştır. Bu tarih itibari ile de “geçici personel” çalıştırılması (bazı istisnai durumlar hariç) kaldırılmıştır denilebilir. Bu duruma alternatif olarak bu kanun öncesinde de uygulanan bir istihdam şekli olan “hizmet alım ihaleleri ile personel çalıştırılması” daha da önem kazanarak yaygınlaşmıştır. Kamu kurum ve kuruluşlarında da önemli bir istihdam şekli haline gelen ve “müteahhit personel” olarak tanımlanan bu çalışanların bir çok özlük hakları, ücret mevzuları gibi konular ortaya çıkmış ve zaman içerisinde çözümler aramaya başlamıştır. Özellikle İş Kanunu ile Kamu İhale Mevzuatlarında bu sorunlar için çözümler aranmış; bir çok karar ve görüşlerle belirli bir seviyeye getirilmiştir. Her ne kadar bu personellere ait özlük ve ücret hakları kanunlar ve yönetmeliklerle açıklanmış olsa da; uygulamayı yapan idareler tarafından değişik şekillerde yorumlanmış olması farklı uygulamaların ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Özellikle “personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım ihalelerinde” hafta tatili (Pazar çalışması) ile ulusal bayram ve genel tatil günleri birbirlerine karıştırılmış, aynı hükümler içinde değerlendirtmiş, hatta çalıştırılacak süreler bile aynı kalemde ele alınmıştır. Konu ile ilgili Kamu İhale

Kurumuna birçok şikayetler yapılmış; bu şikayetler sonucunda da birçok düzeltici karar verilmiş ve hatta ihaleler bu sebepten dolayı iptal edilmiştir. Hizmet alım ihalelerinde personellerin ne kadar süre ile çalıştırılacağı, mesai yaptırılıp yaptırılmayacağı, yaptırılacaksa kaç saat mesai yaptırılacağı, ulusal bayram ve genel tatil günleri ile hafta tatilinde kaç personelin çalıştırılacağı, şartnamelerde belirtilmesi ve yaklaşık maliyetinde bu kalemler göz önünde tutularak hesaplanması gerekmektedir. İhale kapsamında çalıştırılacak personellerden farklı ücrete tabi personelin bulunması durumunda ise her farklı ücret alacak gurup için bu kalemler yine kendi aralarında ayrılarak ele alınması gerekmektedir. Bunun sebebi fazla mesai ve ilave günlerde ödenecek olan ücretlerin günlükler baz alınarak hesaplanmasıdır. Her farklı günlük farklı mesai ücreti ve ilave gün ücretini beraberinde getirir. Bu duruma örnek verecek olursak; herhangi bir ihalede işçi, tekniker ve mühendis çalıştırılması planlanmış olsun. İşçi personel asgari ücret, tekniker personel asgari ücretin yüzde on fazlası ve mühendis personele de asgari ücretin yüzde yirmi fazlası üzerinden ücret belirlenmiş olsun. İşçi personele verilecek bir saatlik fazla mesai asgari ücretin bir günlüğünün saat başına düşen ücretin yüzde elli fazlası iken, bu miktar teknikerde asgari ücretin yüzde on fazlasının bir günlüğünün saat başına tekabül eden ücretinin yüzde elli fazlasına, mühendis personelde ise asgari ücretin yüzde yirmi fazlasının bir günlüğünün saat başına düşen ücretin yüzde elli fazlasına tekabül edecektir. Yaklaşık maliyette tüm personelin fazla mesaisinin işçi üzerinden hesaplanması durumunda yüklenicilerin verdikleri teklifler ?aşırı düşük? olarak değerlendirilebilecektir. Aşırı düşük teklif sorgulamasında bu durum gözden kaçmış ve isteklide farkında olmadan iş alınmış olsa bile; ihalenin ifası sırasında tüm personele yapmış olduğu fazla mesailer karşısında, işçi üzerinden hesaplanan ücret ile ödeme yapılacaktır. Bu durumda da tekniker ve mühendis olan personele fazla mesai konusunda kanunda belirtilen ücretten az bir ödeme yapılarak haksızlık yapılmış

olacaktır. 4857 sayılı İş Kanununun "Fazla Çalışma Ücreti" başlıklı 41 inci maddesinde; "Ülkenin genel yararları yahut işin niteliği veya üretimin artırılması gibi nedenlerle fazla çalışma yapılabilir. Fazla çalışma, Kanunda yazılı koşullar çerçevesinde, haftalık kırkbeş saati aşan çalışmalardır. 63 üncü madde hükmüne göre denkleştirme esasının uygulandığı hallerde, işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık iş süresini aşmamak koşulu ile, bazı haftalarda toplam kırkbeş saati aşsa dahi bu çalışmalar fazla çalışma sayılmaz. Her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde elli yükseltilmesi suretiyle ödenir. Haftalık çalışma süresinin sözleşmelerle kırkbeş saatin altında belirlendiği durumlarda yukarıda belirtilen esaslar dahilinde uygulanan ortalama haftalık çalışma süresini aşan ve kırkbeş saate kadar yapılan çalışmalar fazla sürelerle çalışmalardır. Fazla sürelerle çalışmalarda, her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde yirmibeş yükseltilmesiyle ödenir. Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapan işçi isterse, bu çalışmalar karşılığı zamlı ücret yerine, fazla çalıştığı her saat karşılığında bir saat otuz dakikayı, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığında bir saat onbeş dakikayı serbest zaman olarak kullanabilir. " şeklinde açıklanmıştır. Bu hükümlere ilave olarak ise bir işçinin fazla mesai yapabilmesi için onayının alınması ve fazla mesai süresinin bir yılda ikiyüzyetmiş saatten fazla olmaması gerektiği belirtilmiştir. Teklif mektubunda, yaklaşık maliyette ve şartnamelerde ayrı kalem olarak değerlendirilmesi gereken diğer önemli bileşenlerden birisi de "Genel Tatil Günleri" ve "Hafta Tatili" olarak bilinen ilave günlerdir. Bu iki kalem tamamen birbirlerinden ayrı manalara gelir; 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanunun 2 nci maddesinde; "Aşağıda sayılan resmi ve dini bayram günleri ile yılbaşı günü ve 1 Mayıs günü genel tatil günleridir.

1. A) Resmi bayram günleri şunlardır:

2. (Değişik: 20/4/1983 – 2818/1 md.) 23 Nisan günü Ulusal Egemenlik ve Çocuk Bayramıdır.
3. 19 Mayıs günü Atatürk'ü Anma ve Gençlik ve Spor Bayramı günüdür.
4. 30 Ağustos günü Zafer Bayramıdır.
5. B) Dini bayramlar şunlardır:
6. Ramazan Bayramı; Arefe günü saat 13.00'ten itibaren 3,5 gündür.
7. Kurban Bayramı; Arefe günü saat 13.00'ten itibaren 4,5 gündür.
8. C) (Değişik: 22/4/2009 – 5892/1 md.) 1 Ocak günü yılbaşı tatili, 1 Mayıs günü Emek ve Dayanışma Günü tatilidir.
9. D) (Değişik: 20/4/1983 – 2818/1 md.) Ulusal, resmi ve dini bayram günleri ile yılbaşı günü ve 1 Mayıs günü resmi daire ve kuruluşlar tatil edilir.?

denilerek Ulusal Bayram ve Genel tatil günleri açıklanmıştır. Bu tatillerde personele ücretleri tam ödenir. Tatil yapmayarak çalışan personellere ise 4857 sayılı İş Kanunun ?Genel Tatil Ücreti? başlıklı 47 nci maddesine göre her gün için bir günlük ücret ilaveten ödenir. Yani bu günlerde çalışılmış olunması durumunda toplam iki günlük ücret çalışılmaması durumunda bir günlük ücret ödemesi yapılır. Pazar günü çalışılması yani hafta tatilinde ise durum tamamen değişiktir. Yine 2429 sayılı kanunun 3 üncü maddesinde ?Hafta tatili Pazar günüdür. Bu tatil 35 saatten az olmamak üzere Cumartesi günü en geç saat 13.00'ten itibaren başlar? şeklinde bir açıklama ile tamamen genel tatil günlerinden ayırmaktadır. Kamu İhale Kurumunun 21.12.2010 tarih ve 2010/UH.III-3895 sayılı uyuşmazlık kararında hafta tatili (Pazar günü) çalışmasına verilecek ücret konusunda kararı ise; ???.. hafta tatilinden önceki günlerde, yasada öngörülen süre kadar çalışmış olan işçinin hafta tatilinde de çalıştırılması halinde, bunun fazla çalışma olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu durumda, işçinin hafta tatilinden önceki çalışmalarının toplamı 45 saati buluyorsa, hafta tatili gününde çalıştırılan işçinin, bir iş karşılığı olmaksızın hak ettiği bir yevmiye hafta tatili ücretinin yanı sıra, hafta tatili günü yaptığı çalışmanın karşılığı olarak fazla çalışma ücretine hak kazanacağı, dolayısıyla, hafta tatili gününde çalışan işçiye, çalışmadan hak kazandığı bir

yevmiye tatil günü ücretine ek olarak, %50 zamlı olarak hesaplanarak elde edilen 1,5 yevmiye fazla çalışma ücreti ile birlikte toplam 2,5 yevmiye ücret ödenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.? şeklindedir. İlave verilecek günleri kısaca özetleyecek olursak personelin Ulusal Bayram ve Genel Tatil günlerinde çalışma yapması durumunda normal günlüğüne ilaveten bir günlük ücret; Hafta Tatili (Pazar günü) çalışması durumunda ise normal günlüğüne ilaveten bir buçuk günlük ücret ödenir. Her iki durumda da yapılacak ilave ödeme günlük üzerinden değerlendirileceğinden, farklı ücret alan guruplar için, iş kalemleri ayrı ayrı belirtilip hesaplanması gerekir. Ulusal Bayram ve Genel Tatil günlerinde ihale kapsamında çalışacak personelin toplam ne kadar çalışacağıının hesaplanmasında unutulmaması gereken bir hususta şudur; 2429 sayılı kanunun 2 inci maddesinde ?Bu Kanunda belirtilen Ulusal Bayram ve genel tatil günleri; Cuma günü akşamı sona erdiğinde müteakip Cumartesi gününün tamamı tatil yapılır? hükmünün söz konusu olması halinde bu sürelerinde eklenmesidir. İdareler tarafından ihale kapsamında yaptırılacak olan işlere ait kalemlerin oluşturulmasında bu hususların dikkate alınması gerekmektedir. Kamu İhale Kurumu tarafından verilen kararlarda ihaleye katılan istekliler tarafından değişik şekilde yorumlanması muhtemel olan, birbirinden ayrı olması gerekirken aynı kalem içinde değerlendirilen bileşenlerin olması gibi durumlarda ihaleler iptal edilmekte ve bu iş kapsamında çalıştırılan müteahhit personeller zor durumda kalmaktadır.]]>