

**T.C.  
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ\*SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDA FAZLA ÇALIŞMA**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**HANDE KUTLUER**

**ANABİLİM DALI: ÇALIŞMA EKONOMİSİ  
PROGRAMI : ÇALIŞMA EKONOMİSİ**

**KOCAELİ - 2009**

**T.C.  
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ\*SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDA FAZLA ÇALIŞMA**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**HANDE KUTLUER**

**ANABİLİM DALI : ÇALIŞMA EKONOMİSİ  
PROGRAMI : ÇALIŞMA EKONOMİSİ**

**DANIŞMANI YRD. DOÇ. DR. M. ONAT ÖZTÜRK**

**KOCAELİ - 2009**

T.C.  
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ \* SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

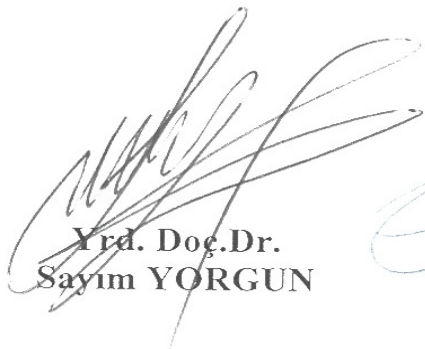
4857 SAYILI İŞ KANUNU'NUNDA FAZLA ÇALIŞMA

Y.LİSANS TEZİ

Tezi Hazırlayan : HANDE KUTLUER

Tezin Kabul Edildiği Enstitü Yönetim Kurulu Karar ve No : 16.09.2009-2009/16

  
Prof.Dr.  
Ahmet SELAMOĞLU

  
Yrd. Doç. Dr.  
Sayim YORGUN

  
Yrd. Doç. Dr  
Mehmet Onat ÖZTÜRK

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
ÖZET.....	vi
ABSTRACT.....	vii
KISALTMALAR.....	vii
GİRİŞ .....	1
1. KONU VE ÖNEMİ.....	1
2. KONUNUN SUNULMASI .....	6
<b>BİRİNCİ BÖLÜM</b>	
ÇALIŞMA SÜRESİ .....	8
1. ÇALIŞMA SÜRELERİNDE TARİHSEL DÖNÜŞÜM.....	8
2. ULUSLARARASI SÖZLEŞME VE YÖNERGELERDE ÇALIŞMA SÜRESİ VE FAZLA ÇALIŞMA .....	13
3. NORMAL ÇALIŞMA SÜRESİNİN BELİRLENMESİ .....	17
3.1. Haftalık Çalışma Süresi .....	17
3.2. Günlük Çalışma Süresi .....	19
3.3. Yoğunlaştırılmış İş Haftası .....	21
3.4. Özel Durumlar .....	24
3.4.1. Nitelikleri Bakımından Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen İşlerde Çalışma Süreleri .....	24
3.4.2. Günlük Çalışma Süresi Yedi buçuk Saat ve Daha Az Çalışma Süreleri .....	25
3.4.3. Gece Çalışma Süresi .....	26
3.4.4. Günlük Çalışmanın Postalar Halinde Yapılması .....	28
3.4.5. Hazırlama, Tamamlama ve Temizleme İşlerinde Çalışma Süresi... ..	29
3.4.6. Telafi Çalışmasında Çalışma Süresi .....	29
3.4.7. Kısa Çalışma Süresi .....	31
3.4.8. Kısmi Çalışma Süresi.....	32
4. ÇALIŞILMIŞ GİBİ SAYILAN HALLER .....	33
4.1. Çalışma Yerine Ulaşmak ve Buradan Çıkmak İçin Gerekli Olan Süreler.....	33
4.2. Yolda Geçen Süreler.....	35

4.2.1.	İşçilerin İşyerlerinden Başka Bir Yere Çalıştırılmak Üzere Gönderilmeleri Halinde Yolda Geçen Süreler .....	35
4.2.2.	İşçilerin Yerleşim Yerlerinden İşyerlerine Götürülüp, Getirilmeleri Sırasında Araçta Geçen Süreler.....	36
4.3.	İşverenin Emrinde Hazır Olarak Boş Geçirilen Süreler .....	39
4.4.	İşverenin Evinde Veya Bürosunda Yahut İşverenle İlgili Herhangi Bir Yerde İşçinin Meşgul Edilmesi Sırasında Geçen Süreler.....	40
4.5.	Emzirme İzni Sırasında Geçen Süreler.....	42
<b>5.</b>	<b>ÇALIŞMA SÜRESİNDEN SAYILMAYAN HALLER.....</b>	<b>43</b>
5.1.	Ara Dinlenmesi.....	43
5.2.	Araçta Geçen Süreler .....	47
5.3.	Diğer Durumlar .....	47

## İKİNCİ BÖLÜM

<b>FAZLA ÇALIŞMA .....</b>	<b>50</b>
<b>1. ÇALIŞMA SÜRESİNİN AŞILMASI .....</b>	<b>50</b>
1.1. Nedenleri Bakımından Ayrım .....	50
1.1.1. Olağan Fazla Çalışma .....	50
1.1.1.1. Tanımı.....	50
1.1.1.2. Koşulları .....	51
1.1.1.2.1. Fazla Çalışma Yapıtırılması İhtiyacının Varlığı.....	51
1.1.1.1.1. Tarafların Anlaşması .....	53
1.1.1.1.1.1. İşverenin Talepte Bulunması.....	53
1.1.1.1.1.2. İşçinin Onayının Alınması .....	55
1.1.1.1.1.3. Fazla Çalışma Yapılacağına İşçilere Duyurulması ....	58
1.1.2. Zorunlu Nedenlerle Fazla Çalışma .....	59
1.1.3. Olağanüstü Nedenlerle Fazla Çalışma .....	61
1.2. 45 Saat Sınırı Bakımından Ayrım .....	63
1.2.1. Fazla Sürelerle Çalışma .....	63
1.2.2. Fazla Çalışma .....	63
<b>2. ÇALIŞMA SÜRESİNİN AŞILAMAYACAĞI HALLER .....</b>	<b>67</b>
2.1. İş Bakımından Sınırlandırma .....	67
2.1.1. Günde En Fazla Yedi buçuk Saat veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler .....	67

2.1.2.	Gece İşleri .....	67
2.1.3.	Maden Ocakları, Kablo Döşemesi, Kanalizasyon, Tünel İnşaatı Gibi İşlerin Yer ve Su Altında Yapılması.....	67
2.2.	Kişi Bakımından Sınırlandırma.....	68
2.2.1.	18 Yaşını Doldurmamış İşçiler.....	68
2.2.2.	Sağlık Sebebi İle Fazla Çalışma Yapamayacak İşçiler.....	69
2.2.3.	Gebe, Yeni Doğum Yapmış ve Çocuk Emziren İşçiler .....	69
2.1.4.	Kısmi Süreli İş Sözleşmesi İle Çalıştırılan İşçiler .....	69
2.3.	Zaman Bakımından Sınır .....	71
2.3.1.	Yıllık Üst Sınır.....	71
2.3.2.	Günlük ve Haftalık Üst Sınır.....	74
2.4.	Yaptırım .....	75
2.4.1.	Hukuki Yaptırım.....	75
2.4.2.	Cezai Yaptırım .....	77
<b>3.</b>	<b>FAZLA ÇALIŞMA YAPILDIĞININ İSPATI.....</b>	<b>82</b>
3.1.	İspat Yüğü .....	82
3.2.	İspat Araçları .....	85
3.2.1.	İşyeri Giriş Çıkışlarını Gösteren Kayıtlar .....	85
3.2.2.	Bordrolar .....	86
3.2.3.	Bilirkişi Raporu .....	88
3.2.4.	Tanık .....	89
3.2.5.	Keşif.....	91
3.2.6.	Bölge Çalışma Müdürlüğü'nün Tutanakları .....	91
<b>4.</b>	<b>FAZLA ÇALIŞMANIN KARŞILIĞI .....</b>	<b>92</b>
4.1.	Ücret .....	92
4.1.1.	Fazla Sürelerle Çalışmada Ücret .....	92
4.1.2.	Fazla Çalışmada Ücret .....	92
4.1.2.1.	Fazla Çalışma Ücretinin Hesaplanması.....	94
4.1.2.1.1.	Ücret Sistemlerine Göre Fazla Çalışma.....	94
4.1.2.1.1.1.	Zamana Göre Ücrette.....	94
4.1.2.1.1.3.	Akort Ücrette.....	95
4.1.2.1.1.4.	Yüzde Usulü Ücrette.....	96
4.1.2.1.1.5.	Bahşişte .....	97

4.1.2.1.2.	Fazla Çalışma Ücretinin Hesaplanmasında Esas Alınacak Ücret .....	97
4.1.2.1.3.	Fazla Çalışma Karşılığının Ödenmesi .....	100
4.1.2.1.3.1.	Ödeme Zamanı .....	100
4.1.2.1.3.2.	Ödeme Şekli .....	101
4.1.2.1.3.3.	Ödeme Yükümlüsü .....	102
4.1.2.1.3.4.	Ödeme Yeri .....	105
4.2.	Fazla Çalışma Ücretinin Ödendiğinin İspatı .....	106
4.2.1.	İspat Yükümlüsü .....	106
4.2.2.	İspat Araçları .....	106
4.2.2.1.	Ücret Hesap Pusulası .....	106
4.2.2.2.	Bordrolar .....	107
4.2.2.3.	İbraname .....	107
4.2.2.4.	Yemin .....	109
4.3.	Serbest Zaman .....	110
4.3.1.	Fazla Sürelerle Çalışmada Serbest Zaman .....	110
4.3.2.	Fazla Çalışmada Serbest Zaman .....	110
4.3.3.	Serbest Zamanın Miktarı ve Hukuki Niteliği .....	112
4.3.3.1.	Serbest Zaman İçin İşçinin Talebi .....	114
4.3.3.2.	Serbest Zamanın Kullanılması .....	115
4.4.	Karşılanmamasının Yaptırımı .....	118
4.4.1.	Hukuki Yaptırım .....	118
4.4.1.1.	İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı .....	118
4.4.1.2.	İşçinin Fesih Hakkı .....	121
4.4.1.3.	İşçinin Fazla Çalışma Ücretini Talep Hakkı .....	122
4.4.1.3.1.	Fazla Çalışma Ücretine İlişkin Faiz .....	123
4.4.1.3.2.	Faizin Başlangıç Tarihi .....	125
4.4.1.3.3.	Fazla Çalışma Ücretine İlişkin Zamanaşımı .....	126
4.4.1.4.	Fazla Çalışma Ücretinde Takdiri İndirim .....	128
4.4.2.	Cezai Yaptırım .....	131
4.4.2.1.	Fazla Çalışma Ücretinin Ödenmemesi Halinde Cezai Yaptırım .....	131

4.4.2.2. Serbest Zaman Kullandırma Yükümlülüğüne Aykırılık Halinde Cezai Yaptırım.....	131
<b>5. NORMAL ÇALIŞMA SÜRESİNİN KARŞILIĞI OLMAKSIZIN AŞILMASI .....</b>	<b>132</b>
5.1. Genel Olarak Denkleştirme.....	132
5.1.1. Koşulları.....	136
5.1.1.1. Tarafların Anlaşması ve İşçinin Onayı.....	136
5.1.1.2. Denkleştirme Yapılacak Süreler .....	140
5.1.2. Ücret Ödenmesi .....	142
5.2. Nitelikleri Bakımından Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen İşlerde Denkleştirme .....	144
5.3. Denkleştirme Yapılamayacak İşler.....	145
5.3.1. Günlük Çalışma Süresi Yedi buçuk Saat ve Daha Az Çalışma Süreleri .....	145
5.3.2. Postalar Halinde Çalışma .....	145
5.3.3. Kısmi Çalışma .....	146
5.3.4. Gece Çalışması .....	147
<b>6. ÖZEL OLARAK ÜCRETLENDİRİLEN ÇALIŞMA SÜRELERİ .....</b>	<b>147</b>
6.1. Hafta Tatilinde Yapılan Çalışmaların Hukuki Niteliği.....	147
6.2. Ulusal Bayram ve Genel Tatillerde Yapılan Çalışmaların Hukuki Niteliği .....	151
6.2.1. Bir Ulusal Bayram ve Genel Tatil Gününün Hafta Tatili yada Çalışılmayan Cumartesi Gününe Rastlaması .....	152
6.3. İş Arama İzni.....	154
<b>SONUÇ .....</b>	<b>155</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>165</b>



**T.C**  
**KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÇALIŞMA EKONOMİSİ ANABİLİM DALI**

**4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDA FAZLA ÇALIŞMA**

**ÖZET**

Kanunun çalışma süreleri konusunda belirlediği sınırları aşan çalışma anlamına gelen fazla çalışma, hem işçi sağlığı ile ilgili, hem de istihdam politikaları ile yakından ilgili bir kavramdır.

İşçinin normal çalışma süresini tamamladıktan sonra daha fazla efor sarfederek gerçekleştirmek zorunda kaldığı fazla çalışma, işçi sağlığının korunması açısından sınırlandırılması gereken bir alandır. Ancak Kanunen ne kadar sınır getirilirse getirilsin iş güvencesinin yeterince sağlanmamış olması ve düşük ücret politikaları nedeniyle işçiler fazla çalışma ücretini ek gelir olarak görmektedirler.

Sürekli fazla çalışma yaptırılmak suretiyle 2 hatta 3 kişinin yapması gereken bir işin tek kişiye yaptırılmasıyla istihdamın artması engellenmektedir. Dolayısıyla fazla çalışma süresine konulacak olan sınır ve sınırın aşılmasının engellenmesinin etkin denetimi aynı zamanda yeni istihdam yaratılmasını sağlayacak ve böylece bir bakıma işsizliğin önüne geçilecektir.

**Tezi Hazırlayan** : Hande KUTLUER  
**Tez Danışmanı** : Yrd. Doç. Dr. Mehmet Onat ÖZTÜRK  
**Tez Kabul Tarih ve No** : 16.09.2009 Tarih ve 2009/16 No  
**Juri Üyeleri** : Prof. Dr. Ahmet SELAMOĞLU  
Yrd. Doç. Dr. Sayım YORGUN  
Yrd. Doç Dr. Mehmet Onat ÖZTÜRK

**T.C**  
**KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÇALIŞMA EKONOMİSİ ANABİLİM DALI**

**OVERTIME WORK IN THE LABOUR LAW NUMBER 4857**

**ABSTRACT**

Overtime work, which means to exceed the limits of working hours that is determined by the Labour Law is both about the health of labourers and the politics of employment.

In overtime work, labourers have to perform extra energy after they complete their weekly working hours. Because of this, overtime work has to have limits. But no matter how strict the limits are, the low salary politics and the loss of job security labourers are tend to utilize the overtime work as an extra payment.

Due to the employment politics employments made labourers work 2 or 3 times more so they can hire less employees.

For conclusion controlling the limits of overtime work will provide job opportunities for much more people and it will decrease the percentage of unemployment.

**Tezi Hazırlayan** : Hande KUTLUER  
**Tez Danışmanı** : Yrd. Doç. Dr. Mehmet Onat ÖZTÜRK  
**Tez Kabul Tarihi ve No** : 16.09.2009 Tarih ve 2009/16 No  
**Jüri Üyeleri** : Prof. Dr. Ahmet SELAMOĞLU  
Yrd. Doç. Dr. Sayım YORGUN  
Yrd. Doç. Dr. Mehmet Onat ÖZTÜRK

## KISALTMALAR

<b>Az. ÇY</b>	: Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak Yedi buçuk Saat veya Daha Az Çalıştırılması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik
<b>a.g.e.</b>	: Adı geçen eser
<b>a.g.m.</b>	: Adı geçen makale
<b>b.</b>	: Bası
<b>BÇM</b>	: Bölge Çalışma Müdürlüğü
<b>BK.</b>	: Borçlar Kanunu
<b>Bkz.</b>	: Bakımız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>ÇGİÇY</b>	: Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik
<b>ÇSY</b>	: İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği
<b>E.</b>	: Esas
<b>e.t.</b>	: Erişim Tarihi
<b>f.</b>	: Fıkra
<b>FÇY</b>	: Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği
<b>HD.</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HİGBÇSY</b>	: Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Yönetmeliği
<b>HTTİY</b>	: Hazırlama, Tamamlama ve Temizleme İşleri Yönetmeliği
<b>HUMK.</b>	: 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
<b>İHU</b>	: İş Hukuku Uygulamaları
<b>K.</b>	: Karar
<b>Kamu-İş</b>	: Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası İş Hukuku ve İktisat Dergisi
<b>md.</b>	: Madde
<b>MESS</b>	: Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası
<b>MK.</b>	: Medeni Kanun
<b>No</b>	: Numara
<b>PHİÇY</b>	: Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik
<b>RG.</b>	: Resmi Gazete

<b>s. İK</b>	: Sayılı İş Kanunu
<b>SK</b>	: 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu
<b>SSK</b>	: Sosyal Sigortalar Kanunu
<b>TİS</b>	: Toplu İş Sözleşmesi
<b>TİSGLK</b>	: 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu
<b>TTK</b>	: 6862 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
<b>TÜHİS</b>	: Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Dergisi
<b>t.</b>	: Tarih
<b>ÜÇÖ</b>	: Uluslararası Çalışma Örgütü
<b>vb.</b>	: Ve Benzeri
<b>vd.</b>	: Ve Devamı
<b>vs.</b>	: Ve Sair
<b>Y.</b>	: Yargıtay
<b>Yön.</b>	: Yönetmelik
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

# GİRİŞ

## 1. KONU VE ÖNEMİ

Küreselleşme kavramı günümüz dünyasında taraftarları ve karşıtları ile sürekli gündemde olan bir kavramdır. Bu kavram, dünya üzerindeki her türlü ilişkiyi ve olayı etkilemekte, yaşadığımız çağı dönüştürmektedir. Küreselleşme kavramı ile ilgili birçok tanım yapılmakla birlikte hepsinin ortak noktası, küreselleşme olgusunun gerek sermayeyi gerekse coğrafi uzaklıkları veya kültürleri yakın hale getirmesi ve dünyayı tek bir pazar haline dönüştürmesidir. Küreselleşmenin en belirleyici özelliği olan ve ucuzluk ve kalite ile belirlenen rekabetle birlikte özellikle istihdam alanında işin kalitesi, ücretler ve çalışma koşulları gibi birçok alanda büyük değişiklikler meydana gelmiştir.

Bir yandan teknolojinin hızla gelişmesi, diğer yandan rekabetin giderek küreselleşmesi ve artması ekonomik yapıda önemli değişiklikleri zorunlu hale getirmiştir. Küreselleşmenin getirdiği acımasız rekabet, teknolojik ilerlemeler ve bilgi ekonomisi, işgücü piyasalarının bu gelişmelere uyumunu gerektirmiştir. Uyum yeteneğini sağlayan en önemli faktör olan esneklik, talepteki değişikliklere göre işgücünün miktarını ve zamanını belirleme imkanı vermekte, verimlilik ve ödeme kabiliyetine göre ücret miktarının farklılaştırılabilmesine olanak sağlamakta ve talepteki değişiklikleri karşılayabilmek için çalışanları işler ve görevler arasında dağıtabilme kolaylığı sağlamaktadır. Bu avantajlar, firmalara günümüzün üretiminde olmazsa olma üç unsur olan, ucuz, kaliteli ve zamanında üretimi gerçekleştirme imkanı sağlamaktadır.<sup>1</sup>

Yeni teknolojinin tüm üretim alanlarına yoğun biçimde girmesiyle birlikte iş hukukunun temel kavramlarını sorgulamaya başlamıştır. Bu yeni teknoloji yeni çalışma biçimlerini de yaratmakta gecikmemiştir. Esnek iş süreleri, kısmi süreli çalışma, çağrı üzerine çalışma, ödünç iş ilişkilerine her gün yeni bir çalışma türü eklenmiştir. Amaç küresel rekabette işletmelerin ayakta kalabilmesi olmuştur.

---

<sup>1</sup> Necdet Kenar, "Dünya Uygulamaları Çerçevesinde Türk Çalışma Hayatında Esneklik İhtiyacı ve Yapılması Gerekenler", **TİSK İşveren Dergisi**, Mart, 2002, s. 28.

Esnekleşme ile getirilen bu uygulamalar ise iş hukuku alanını yakından ilgilendirmiş ve yeni iş yasalarının düzenlenmesini gerektirmiştir.

Küreselleşme karşıtları ise küreselleşme ile yaşanan ekonomik sınırların kalkması olgusunu 100 yıl öncesine geri dönüş olarak yorumlamakta ve bu olgunun refah devletini ortadan kaldırmak, yerine minimal devleti koymak için yapıldığını savunmaktadırlar. Bu nedenle küreselleşmenin temel kuralları arasında devletin küçülmesi ve ekonomiden çekilmesinin birinci ve vazgeçilmez bir kural olduğunu savunmaktadırlar.<sup>2</sup> Ancak iş hukukunun yeni teknolojik devrimi ve bunun sonucunda ortaya çıkan yeni çalışma biçimlerini görmezden gelmesi, esnekleşmenin küresel rekabetin vazgeçilmez bir parçası olduğunu kabul etmemesi mümkün gözükmemektedir. Aksi halde işgücü maliyetlerinin üretilen mal ve hizmetin fiyatını etkilemesi sebebi ile ekonomik daralmaların yaşandığı dönemlerde üretimi kısmak zorunda kalan işletmeler, ilk olarak bir kısım işçiyi işten çıkarma yoluna başvurmak zorunda kalacaklardır. Nitekim Uluslararası Çalışma Örgütü de 1980’den sonra kabul ettiği sözleşmelerle bu gerçeği kabul etmiş ancak önemli olanın esnekleşme kavramı karşısında kuralsızlaşmaya varmadan yeni ve esnek düzenlemelerle çalışanların mesleki haklarının korunmasını gerektiğini savunmuştur. Bu amaçla da Avrupa Birliği Hukuku’nda güvenceli esneklik terimi kullanılmaya başlanmıştır.<sup>3</sup> Avrupa İstihdam Çalışma Grubu 2003 yılı raporunda esnekliğe destek sağlanabilmesi için işçilerin güvenceye gereksinim duydukları belirtilmiştir.<sup>4</sup>

Üretim kolaylığı ve rekabet gücünün artırılması karşısında çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi gerektiği açıktır. Çalışma yaşamında değişebilirlik yada değişime ayak uydurabilme yeteneği olarak tanımlanan esneklik<sup>5</sup> yaygınlaştırılmaya çalışılırken farklı bazı esneklik modelleri kullanılmaktadır. Bu modeller işyerinin esnekliği, iş ve işçinin esnekliği, çalışma sürelerinin esnekliği ve son olarak da iş

<sup>2</sup> Aylan Arı, “Küreselleşme ve Kuralsızlaşma”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Yıl 2006, S. 3, s. 25

<sup>3</sup> Metin Kutal, “Hukuksal Düzenlemeler ve İstihdam Politikaları Üzerine Bazı Gözlemler”, [www.ikt.yildiz.edu.tr/sempozyum/metin](http://www.ikt.yildiz.edu.tr/sempozyum/metin), e.t. 01.07.2009

<sup>4</sup> Naci Gündoğan, “İşgücü Piyasasında Esneklik-Güvence Dengesi: Danimarka Modeli”, **Çimento Mü27. stahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, C. 21, S. 3, Mayıs 2007, s.

<sup>5</sup> Pelin Sönmez, “Küreselleşme, Avrupa Birliği ve İstihdam: Çalışma İlişkilerinde Yaşanan Dönüşüm”, **Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi**, C. 5, No: 3, s. 185

kanunlarının esnekliğidir. Nitekim lkemizde de 1475 sayılı İş Kanunu'nun tamamen değiştirilerek yeni bir kanunun kabul edildiği dönemin 2001 krizine denk düşmesi işverenlerin krizin etkilerini azaltma arayışlarının 4857 sayılı Kanun'un genel çerçevesine hakim olduğunun göstergesidir.<sup>6</sup> İşyeri esnekliği, işyerinin küçülebilmesi, bölünebilmesi anlamına gelirken, işçinin naklinin ve işyerinin değişikliğinin kolaylığı ise iş ve işçi esnekliği anlamına gelmektedir. Çalışma sürelerinin esnekliği ise çalışma saatlerinin değiştirilmesi anlamına gelmektedir.<sup>7</sup> Buna göre günümüzde işletmeler, işin gereksinim duyulan sürelerde yapılması, işçiler ise çalışma süresinin işçilerin tercihleri doğrultusunda belirlenebilmesi serbestisini elde etmişlerdir. Çalışma sürelerinin değişken hale getirilmesi, bir başka değişle klasik şekil olan sabah başlayıp akşam sona eren çalışma yerine kısa süreli çalışma, çağrı üzerine çalışma, tele çalışma gibi değişik zamanlı çalışma şekillerinin uygulanması, esnek çalışma sürelerinin tipik örneklerindedir. Belirtilen esneklik sürelerinin varlığı, bu alanda kanuni temellerin de atılmasını gerekli kılmış ve esnekliğe ilişkin hukuki düzenlemeler yapılmıştır. Böylece başta Avrupa lkeleri olmak üzere birçok ülke esnekliğe uygun yeni iş yasaları çıkarmaya başlamıştır. Bu yasal düzenlemelerin kapsamına iş süreleri, dinlenme sürelerinin yeniden düzenlenmesi, iş yasalarının esnekleştirilmesi ve iş yasalarında sosyal sigorta mevzuatı da dahil olmak üzere gerekli değişikliklerin yapılması gerekmiştir.

Bu gelişmeler ışığında İş Hukuku mevzuatımızın seyrine bakacak olursak, 1936 yılında yürürlüğe giren 3008 sayılı İş Kanunumuz Türkiye'nin o dönemdeki sanayi, ticaret ve iş hayatındaki gelişmişlik düzeyi göz önüne alınarak katı, zorlayıcı nitelikte ve devletçilik anlayışı ile düzenlenmiştir. Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 67 yıllık süreçte, 1967 yılında 931 sayılı Kanunla ve 1971 yılında 1475 sayılı Kanunda kayda değer değişiklikler yapılmışsa da, 1475 Sayılı İş Kanunu'nun çalışma süreleri konusunda oldukça katı hükümler içermesi, işletmelerin giderek artan rekabet baskısı altında ayakta kalabilmeleri yönünde bir engel olarak ortaya çıkmıştır. Giderek artan işgücü maliyetlerinin yanında çalışma sürelerinin de katı bir şekilde düzenlenmiş olması, yatırım ortamı olarak Türkiye' nin genel ekonomik açıdan da olumsuz olarak etkilenmesine neden olmuştur. Yasa'da yer

<sup>6</sup> İbrahim Sarıoğlu, "Krizler, Esneklik ve İş Yasaları", [www.toprakisveren.org.tr](http://www.toprakisveren.org.tr), e.t. 21.07.2009.

<sup>7</sup> Sönmez, a.g.m., s. 185-188.

almamasına rağmen işletmeler, çalışanları işten çıkarmak yerine alternatif modeller aramışlar ve krizin etkisinin daha da arttırmasını engelleyebilmeye çalışmışlardır.<sup>8</sup> Ancak bu durum, çalışma yaşamında kanuna aykırı uygulamaların yaygınlaşmasına neden olmuştur.

Kitlesel üretimi, iş paylaşımını ve tam günlük istihdam şeklini esas alan 1475 sayılı Kanun, talep farklılaşmalarına, ürün çeşitlenmesine, değişen üretim, ilişki ve tarzlarına cevap verememekteydi. Bu nedenle çalışma hayatımızla ilgili mevcut kurum ve kuralların yenilenip, işçi işveren ilişkilerinde daha esnek ve dinamik bir yapıya kavuşturmak gerekmiş ve üretimde, çalışma düzeninde esneklik sağlamak amacıyla 4857 sayılı İş Kanunu ile köklü değişiklikler yapılmıştır. Esneklik bakımından en ayrıntılı düzenlemeler ise çalışma süreleri ve işin düzenlenmesi alanında olmuştur. Böylece çalışma sürelerinin işletmenin ve işçinin taleplerine göre düzenlenmesi ile ilgili olarak yeni Yasa, 1475 sayılı Yasa'nın emredici hükümlerinin aksine taraflara çok geniş bir hareket imkanı sağlamıştır. Kısmi süreli çalışma, haftalık çalışma süresinin belirlenmesi, bu sürenin haftanın günlerine dağıtılması ve bu günlük iş süresinin farklılaştırılabilmesi, yoğunlaştırılmış iş haftaları, ara dinlenmesinin düzenlenmesi ve uygulanması, günlük çalışmanın başlama ve bitiş saatleri, telafi çalışması, çağrı üzerine çalışma, fazla çalışma süreleri ve fazla çalışmanın ücretlendirilmesi, fazla çalışma karşılığının serbest zaman olarak kullanılması, denkleştirme uygulamaları gibi esneklik uygulamaları kanunla düzenlenmiştir. Böylece İş Hukuku'nun katı kurallarının daha esnek bir yapıya kavuşması ve işverenin rekabet koşullarına daha çabuk uyum sağlaması amaçlanmıştır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun gerekçesinde de, çalışma hayatını yakından etkileyen ekonomik, sosyal ve siyasal koşullar, uygulamada karşılaşılan sorunlar ve esnekleşme gereksiniminin dikkate alındığı belirtilmiştir. Ayrıca ülkemizin Avrupa Birliği'ne aday ülkeler arasına alınması, uluslararası sözleşmelerin gerekleri ve Avrupa sosyal normlarına uyum sağlanması gereği ile mevcut iş yasasını değiştirmek yerine yeni bir iş yasasının hazırlanmasının gerekli olduğu yine gerekçede ifade

---

<sup>8</sup> Alpay Hekimler, “ Avrupa Hukuku Işığında Türkiye’de Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesine İlişkin Yeni Hükümler”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren**, C. 18, S. 1, Ocak 2004, S. 17



edilmiştir. 4857 s. İK.’ da çalışma sürelerinin düzenlendiği 63. maddenin gerekçesinde de Avrupa Birliği’nin değişik 23 Kasım 1993 tarih ve 93/104 sayılı Direktifine<sup>9</sup> uygun olarak düzenleme yapıldığı belirtilmiştir. Yeni Yasa Avrupa Birliği ve Uluslar arası Çalışma Örgütü normları dikkate alınarak hazırlanmaya çalışılmıştır.

Esnekliğe bağlı olarak 4857 Sayılı Yasada fazla çalışma kavramı da yeniden tanımlanmış, esnek çalışma biçimlerine imkan sağlayacak değişiklikler getirilmiştir. 1475 s. İK. döneminde günlük çalışma süresinin aşılması ile ortaya çıkan fazla çalışma, 4857 s. İK. döneminde haftalık çalışma süresinin aşılması olarak kabul edilmiştir. Böylece fazla çalışmanın tespitinde günlük çalışma ölçütünden haftalık çalışma ölçütüne geçilmiştir. Yine yeni Yasada fazla çalışma karşılığı sadece ücret ödeme zorunluluğu ortadan kaldırılmış, işçinin talebi ile bu çalışmalarının karşılığının serbest zaman olarak da kullanılabilmesi olanağı getirilmiş ve fazla çalışma için Bölge Çalışma Müdürlüğü’nde izin alınması şartı Yeni Yasada düzenlenmemiştir.

Çalışma sürelerinin esnekleştirilmesinin ve özellikle fazla çalışmanın yoğun rekabet ortamında işletmelerin talep dalgalanmalarına cevap verebilmeleri ve ayakta kalabilmeleri açısından hayati önemi bulunsa da, fazla çalışma öncelikle işçinin, sağlığı ve sosyal yaşamına vakit ayırabilmesi açısından denetlenmesi gereken bir alandır. İstatistikler iş kazasının çoğunlukla ikinci vardiyada yada uzun çalışma sürelerinin sonunda ortaya çıktığını göstermektedir. Ancak ücretlerin yeterli seviyede olmadığı ülkemizde işçiler tarafından fazla çalışma ücretlerine ek gelir olarak bakıldığı sürece hukuka aykırı yapılan fazla çalışmaların önüne geçmek zorlaşacak gibi gözükmektedir.

Yine fazla çalışma kavramı, sadece işçi ile işveren ilişkileri değil, istihdam politikaları açısından ülke ekonomisini de yakından ilgilendiren bir kavramdır. Verimlilik, istihdamın arttırılması ve işsizlikle mücadele gibi çalışmalara ışık tutması

<sup>9</sup> “93/104 sayılı Çalışma Süreleri Yönergesi, 2000/34 sayılı Yönerge ile değiştirilmiş, 2003/88 sayılı Yönerge ise 04.11.2003 tarihinde kabul edilmesiyle birlikte 93/104 sayılı Yönergenin yerini almıştır. 2003/88 Sayılı Yönerge içerik olarak önemli bir değişiklik getirmemekte, daha çok kendisinden önceki iki Yönergenin hükümlerini birleştirir niteliktedir”. Bkz. Muhittin Astarlı, **İş Hukukunda Çalışma Süreleri**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2008, s. 8.

açısından TİSK tarafından hazırlanan “ İşçi Çalıştırmayı Engelleyen Sosyal Faktörler ve Çözüm Önerileri Anketi Soru Forumuna” sendika üyesi işyerlerinin verdiği cevaplar sonucunda istihdamı olumsuz etkileyen faktörler arasında ilk sırada SGK primlerinin yüksekliği gelirken diğer faktörler arasında esnek çalışma yöntemlerinin uygulanmaması da sayılmıştır.<sup>10</sup> Avrupalı ülkeleri de kapsayan birçok ülke, çalışma yaşamındaki esnekliğin gelişimine önem vererek işsizlik seviyesini azaltmaya çalışmaktadır. Talep artışlarının meydana geldiği bir dönemde işletmeler, işçilere fazla çalışma yaptırarak üretimlerini arttırmaktadırlar. Çünkü çoğu zaman yeni işçi almak daha maliyetlidir. Böylece fazla çalışma yaptırılarak bir yandan üretimin artması ile ülke ekonomisine katkıda bulunulurken, diğer yandan iki kişinin yapacağı işi bir kişinin yapması yeni işçi alımını olumsuz etkilemektedir.<sup>11</sup> Türkiye’ de çalışma saatlerinin yüksekliği, fazla çalışmanın daha az vergilendirilmesinin yeni istihdam yaratılmasında caydırıcı bir etki yaptığına da işaretir. Şirketler yeni işçi akmaktansa daha yüksek fazla çalışma ücretleri ödemek pahasına mevcut işçilerini kullanmayı daha avantajlı görmektedirler. Örneğin 2004 yılında imalat sektöründeki işçiler haftada 52 saat yerine 45 saat çalışmış olsalardı, 50.000 işçiye daha ihtiyaç olacaktı.<sup>12</sup> Dolayısıyla fazla çalışma konusunda yapılan düzenlemeler sadece işçi yada sadece işveren açısından değil, sosyal politika açısından da titizlikle incelenmelidir.

## 2. KONUNUN SUNULMASI

Tez konusu 4857 Sayılı İş Kanunu’nda fazla çalışma olup, fazla sürelerle çalışmadan da bahsedilmiş ve gerektiğinde 1475 Sayılı Yasa ile karşılaştırmaya gidilmiştir. 854 Sayılı Deniz İş Kanunu’nda ve 5963 Sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun’ da fazla çalışmaya ilişkin hükümler yer almakla birlikte çalışmamız dışında tutulmuştur.

---

<sup>10</sup> Özgür Acar, “ İstihdamın Önündeki Engeller ve Çözüm Önerileri”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, Kasım 2006, S. 6, C. 18, s. 45

<sup>11</sup> Hatice Karacan, **4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma**, 1.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 18.

<sup>12</sup> Türkiye İş Gücü Piyasası Raporu, [www. siteresources.worldbank.org/INTTURKEY](http://www.siteresources.worldbank.org/INTTURKEY), e.t. 12.07.2009, s. 4.

Fazla çalışmanın hukuki boyutuna geçmeden önce, yeni İş Kanunu'nda çalışma süreleri ile ilgili olarak yer alan hükümlerin önemli bir reform olması nedeniyle öncelikle çalışmanın birinci bölümünde çalışma süresinde tarihsel dönüşümü anlatılmıştır. Daha sonra yeni yasanın Avrupa Birliği ve Uluslararası Çalışma Örgütü normları dikkate alınarak hazırlanmış olması sebebiyle uluslararası sözleşme ve yönergelerde çalışma süresi ve fazla çalışma anlatılmıştır. Haftalık çalışma süresi, yoğunlaştırılmış iş haftası uygulaması ve günlük çalışma süresi bu bölüm içerisinde açıklandıktan sonra özel durumlara yer verilmiştir. Fazla çalışmanın tespiti açısından öncelikle hangi çalışmaların günlük çalışma süresi içerisinde yer aldığı belirlenmesi gerektiğinden daha sonra günlük çalışma süresinden sayılan ve sayılmayan haller incelenmiştir.

Çalışma süresinin aşılması anlamına gelen fazla çalışma, ikinci bölümde nedenleri ve 45 saat sınırı bakımından ayrıma gidilerek anlatılmaya çalışılmış, çalışma süresinin aşılamayacağı hallere, aşılması halinde uygulanacak hukuki ve cezai yaptırımlara yer verilmiştir. Yine bu bölümde fazla çalışmanın ispatı, fazla çalışma karşılığının ücret olarak ödenmesi, fazla çalışma ücretinin ödendiğinin ispatı, fazla çalışma karşılığının serbest zaman olarak kullanılması fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma ayrımı yapılarak incelenmiştir. Fazla çalışma karşılığına değinildikten sonra fazla çalışma karşılığı olmaksızın çalışma süresinin aşılması hali olan denkleştirme uygulaması da bu bölümde incelenmiş, Nitelikleri bakımından haftalık iş günlerine bölünemeyen işlerde denkleştirme anlatıldıktan sonra denkleştirme yapılamayacak işler belirtilmiştir. Yine bu bölümde özel olarak ücretlendirilen çalışma sürelerinden de bahsedilmiştir. Sonuç bölümünde ise konuya genel bir değerlendirme yapılarak öneriler getirilmeye çalışılmıştır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ÇALIŞMA SÜRESİ

#### 1. ÇALIŞMA SÜRELERİNDE TARİHSEL DÖNÜŞÜM

Çalışma sürelerinin kısaltılması, işçi ve işveren tarafları arasında devamlı olarak tartışma konusu olmuştur. İşçi sağlığı ve güvenliğinin korunması, çalışma yaşamının insanileştirilmesi, işçinin iş dışında kendine vakit ayırabilmesi ve iktisadi durgunluk dönemlerinde işsizliğin artmasının engellenmesi gibi nedenlerle haftalık ve günlük çalışma sürelerinin kısaltılması amaçlanmıştır. Başlangıçta çok uzun olan çalışma süreleri işçi sağlığının ve güvenliğinin korunması ve çalışma yaşamının insanileştirilmesi amacıyla kısaltılmaya çalışılmışken, daha sonra küreselleşme ve artan rekabet ile birlikte işsizliğin artmasının engellenmesi gibi nedenlerle de kısaltılmaya çalışılmıştır.

Üretim biçimi ve üretim ilişkilerinin karşılıklı etkileşerek birbirine uygun hale gelmesi ile kendini yenileyen kapitalistimin üretim metotlarının değişimiyle işçi-işveren ilişkileri de değişmiştir. İşçi-işveren ilişkilerinden de etkilenen çalışma süreleri, bu ilişkilerin değişimiyle, değişikliğe uğramıştır. Kapitalizmi çıkmaza düşüren büyük bunalımlarla ivme kazanan bu ilişkiler, sanayi devriminden bu yana serbest dönem, müdahaleci dönem ve esneklik dönemi olarak adlandırılmaktadır.<sup>13</sup> Sanayi devrimi ile birlikte üretimin arttırılması amacıyla uzayan çalışma süreleri, küreselleşme ile birlikte firmaların artan rekabette ayakta durabilmesi amacıyla esnekleştirilmiştir.

Kapitalizm ve sanayi devrimi öncesi egemen olan ekonomik ve sosyal yapı Feodalizm olarak adlandırılmaktadır. Ticaretin yok denecek kadar az olduğu bu dönemde, şehirler tamamen dışa kapalıdır ve az ölçüde yapılan üretim tüm

---

<sup>13</sup> Sayım Yorgun, “Endüstri İlişkilerinde Değişim-Dönüşüm Tartışmaları Üzerine Bir Değerlendirme”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, Kasım 2004, S. 6, C. 18, s. 24 ; Gülnur Evren, **Esnek Çalışma ve İstihdama Etkileri**, 1.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 30-35.

aşamalarında uzmanlaşmış zanaatkarlar eliyle yürütülmekteydi. Ancak teknolojik gelişmelerin etkisi, yeni keşifler ile 15. yy sonlarında dağılmaya başlayan Feodal düzenin ulusal devletlerin de ortaya çıkmasıyla çözüldüğünü söylemek mümkündür. Bu gelişmelerle birlikte üretim miktarları da artmaya başlamış, zanaatkarlar sadece kendilerini devam ettirmeye yetecek seviyenin üstünde sermayelerini arttıracak fazladan bir ürün elde etmeye başlamışlardır. Fazla ürünün ortaya çıkması sanayinin gelişmesine neden olmuşsa da, esas buhar enerjisinin bulunması ve bunun makinelerde kullanılmasıyla büyük fabrika sanayisi ve sanayi devrimi doğmuştur.<sup>14</sup>

20. yy. başlarında ise hızla büyüyen kapitalist işletmelerde giderek karmaşıklaşan emeğin kontrolü sorununa çözüm getirmek amacıyla bilimsel yöntemler geliştiren Taylorizm çalışmalarının odağı, emeğin en iyi nasıl kullanılabilceğine yönelik olmuştur. Taylorizm uygulaması ile kapitalist emek sürecinde işçi her türlü beceriden, üretim bilgisinden ve zihinsel faaliyetten koparılmış, vasıfsızlaştırılmış ve değersizleştirilmiştir. Henry Ford tarafından 1900'lü yılların başında geliştirilen üretim tarzı ile Taylorist ilkelere bağlı kalınarak üretim sürecinde küçük parçalara bölünen işler, yapılış sırasına göre bir hatta dizilmiş ve işçilerin emek üretkenlikleri arttırılmıştır. Ford'un üzerinde durduğu konunun sadece üretimin arttırılması olması sebebiyle artık emek sürecini düşünen, tasarlayan ve uygulayan ustalar gitmiş, yerlerini sadece küçük bir parça işi biteviye tekrarlayan vasıfsız işçiler almıştır. Ürünler standartlaştırılmış, karlılığın arttırılması için bir malın belli bir üretim adedini yakalaması zorunlu hale getirilerek aşırı stoklu üretim yapılmıştır. Bu nedenle fordizm, kitlesel üretim, kitlesel üretim teknolojisi olarak adlandırılmaktadır.<sup>15</sup>

Fordist üretim tarzı tüm dünyada büyük bir yaygınlık kazanmasına ve en hızlı işçilerin primle ödüllendirilip ücretlerin yükselmesine rağmen, işçilerin büyük direnişlerine yol açmış ve sendikacılığın gelişmesini hızlandırmıştır. II. Dünya savaşını takip eden dönemde altın çağını yaşayan fordizm, 1970'li yıllarla beraber bir

---

<sup>14</sup> Evren, a.g.e., s. 31-34.

<sup>15</sup> Hacer Ansal, " Esnek Üretimde İşçiler ve Sendikalar ( Post-Fordizm' de Üretim Esnekleşirken İşçiye Neler Oluyor ? ), [www.metalworkers.trilpool.com/yayin/esnek](http://www.metalworkers.trilpool.com/yayin/esnek), e.t. 21.07.2009.

takım çıkmazlara girmiş, gelişmeyi sağlayan yapısal özellikleri bizzat önünü tıkayıcı hal almıştır.<sup>16</sup>

Fordizme özgü aşırı işbölümü ve kitlesel üretim özellikleri 1970'li yıllarla beraber maliyetlerin artmasına neden olmuştur. Ayrıca 1970'lerde ekonomik krizle birlikte ortaya çıkan üretim fazlası, ürün kalitesine daha fazla önem verme gereğini ortaya çıkarmış, bu da tüketim normlarının değişmesine neden olmuştur. Fordist üretim tarzının katı yapısı böyle bir pazarın gerektirdiği esnekliğe uygun olmaması nedeniyle sermaye, içinde bulunduğu krizden yeni iş örgütlenme ilkeleri uygulayarak, Fordizmi daha esnek kılmaya çalışarak ve talep değişikliklerine adapte olabilen yeni üretim sistemleri yaratarak çıkmaya çalışmıştır.<sup>17</sup> Ücret artışları ve verimlilik arasındaki paralelliğin bozulmaya başlaması, verimliliğin düşmesi, enflasyon ve işsizliğin artması ve Taylorist-Fordist yoğun üretim sistemleri yenilikçi karakterlerini kaybetmeye başlamasıyla 1980 sonrasında endüstri ilişkileri sisteminde işbirliği anlayışı değişmiş, devlet mümkün olduğu kadar müdahalesini azaltarak iş piyasasının düzenlenmesini işçi-işveren tarafına bırakmıştır.<sup>18</sup>

Bu köklü değişimler genel olarak Post Fordizm kavramı ile açıklanmaktadır. Post fordizm, üretimin örgütlenmesinden tüketim kalıplarına, işletmeler arası ilişkilerden üretimin mekansal dağılımına, bilginin kullanılmasından sınıfsal yapılanmalara kadar hemen her alanda fordist ilişkilerden kopmayı ifade etmektedir. Post fordist gelişmelerin en belirgin söylemi küreselleşme ve esneklik başlığı altında toplanabilmektedir. Küreselleşme, uluslararasılaşma ve rekabet gibi mekanizmalar zorunlu olarak üretim sürecinde değişiklikleri gerekli kılmıştır. Esneklik öncelikle, esnek bir üretim tarzının benimsenmesi ve uygulanmaya konması ile gerçekleşmiştir. Esnek üretim biçimleri, işin küçük ve parçalanmış üretim birimleri temelinde yeniden örgütlenmesi noktasında Fordist emek sürecinden ayrılmaktadır. Post fordizmle birlikte ortaya çıkan yeni işçi tipi ise, yalnız belirli bir işi yapan değil, çok değişik vasıfta işi yapabilen niteliklere sahiptir.<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> Evren, a.g.m., s. 40-41.

<sup>17</sup> Evren, a.g.e., s.53-58.

<sup>18</sup> Banu Uçkan, "Küreselleşme ve Devletin İş Piyasalarındaki Rolü", **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, Mart 1998, C. 12, S. 2, s. 4-15

<sup>19</sup> Ansal, a.g.m., e.t. 21.07.2009.

1970' lerde ilk defa İtalya'da yaşanan güçlü bir işçi sınıfı mücadelesine denk gelen, Japonya'da geliştirilen ve Japon üretim sistemi olarak nitelendirilen ve post-fordizm olarak adlandırılan bu süreçte<sup>20</sup> işletmeler, rekabet güçlerini koruyabilmek ve arttırabilmek için esnek üretim sistemine geçmişlerdir. Bu dönemde fordizm dönemindeki kitlesel üretim ve büyük sanayi hamlesi yerini küçük ölçekli ve talep dalgalanmalarına karşılık verebilen küçük ölçekli firmalara bırakmıştır. Ancak bu sistem de ünlü uzun çalışma saatlerinin kısaltılması sonucunu doğurmamıştır. Esnek bir üretim organizasyon biçimi olarak ortaya çıkan, ancak esnekliği ve başarı büyük ölçüde işçilerin uzun çalışma saatlerine, yüksek düzeyde iş yoğunluğuna, fedakarlık, bağlılık ve çalışkanlık temeline oturan Post-fordizm, çalışanların sosyo-ekonomik koşullarına bakıldığında parlak bir sosyal düzen yaratmadığı görülmüştür. Ancak sendikacılığın ve işçi sınıfı hareketlerinin son derece gerilediği kriz koşullarında fordizme alternatif olarak kabul edilmiştir.<sup>21</sup>

Ekonomide yaşanan bu gelişmeler ve değişimler, çalışma hayatını ve iş piyasasını düzenleyen yasaların da değişmesi gereğini ortaya çıkarmıştır. Çünkü yasalar gelişen ve değişen ekonomik ve sosyal ilişkilere göre şekillenmek ve bunların gereksinmelerine cevap vermek zorundadır. Üretimdeki ve toplumdaki ihtiyaçları karşılamayan ve onlara uygun düşmeyen yasaların uzun ömürlü olmayacağı bir gerçektir.<sup>22</sup> Bu nedenler 1980'li yıllardan itibaren çalışma hayatında daha az kural, daha az mevzuat, buna karşılık daha çok esneklik ve serbesti arayışlarının içine girilmiştir. Bu anlamda iş hukuku, rekabet hukukuna uyum sağlamak zorunda kalmıştır.<sup>23</sup> Böylece tam süreleri çalışma kapsamında günün belirli bir kısmında başlayıp yine belirli bir zamanında sona eren tekdüze algılanan çalışma süresi, esnekleşme talepleri karşısında giderek bu niteliğini kaybetmiştir. İşletme ve işçinin gereksinmelerine göre bireyselleşen ve tekdüze, kolektif bir çalışma süresi yerine bireysel, değişken bir çalışma süresi kavramına doğru bir değişim geçirmiştir. Nitekim 4857 s. İK., 1475 sayılı eski Yasadan farklı olarak, her iş günü için aynı, tekdüze çalışma süresi yerine, işçi ve işletme gereklerine cevap verebilecek şekilde

<sup>20</sup> Abdülkadir Şenkal, "Endüstri İlişkilerinde Yeni Paradigmalar: Mobilizasyon, Kolektivizm ve Esneklik Tartışmaları", **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Y. 2008, S. 1, s. 133

<sup>21</sup> Ansal, a.g.m., e.t. 21.07.2009.

<sup>22</sup> Sekan Berk ; Tekin Akdemir, "Globalleşme ve Ekonomik Değişim", **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Çimento İşveren Dergisi**, Kasım 2005, S. 6, C. 19, s. 38

<sup>23</sup> Uçkan, a.g.m., s. 4-15.

esneklik ve bireysellik kazandırmaya yönelik düzenlemeler getirilmiştir. İşçiye çalışma süresinin tespitinde daha fazla imkan verilmiş, Kanunla belirlenen bir çalışma süresi yerine üst sınırı Kanunla çizilmiş olmakla birlikte taraflarca müzakereyle tespit edilen ve işletmelerin de gerekleri dikkate alınarak bireyselleştirilebilen bir çalışma süresi kabul edilmiştir.<sup>24</sup> Böylece işletmenin krizdeyken ayakta kalabilmesi, talep dalgalanmalarına uyum sağlayabilmesi, çalışanların işletmeye bağlanabilmesi amaçlanmıştır. Aynı zamanda işçiler için kriz döneminde istihdam güvencesi sağlanması ve özel yaşamları ile iş yaşamları arasında uyum sağlanması amaçlanmıştır.<sup>25</sup>

20. Yüzyılın sonunda ekonomik yaşamda oluşan gelişmeler, küreselleşme olgusu, ülkeler arasındaki ekonomik entegrasyonlar, ihracata dayalı büyüme programları sonucu oluşan sert rekabet şartları artık sadece işçinin korunması anlayışından uzaklaşılması ve işçi ile işverenin birlikte düşünülmesi gerektiğini ortaya çıkarmıştır. ÜÇÖ' nun 1962 tarih ve 116 nolu tavsiye kararı, esneklik için gerekli asgari koşulları belirlemiş, buna neden olarak da işsizliğin olumsuz etkilerini hafifletmek ve istihdam olanağı sağlamak gerekliliğinden bahsetmiştir.<sup>26</sup> Dolayısıyla artık çalışma sürelerinin kısaltılması çabası günümüzde küreselleşme ile birlikte yön değiştirmiş, çalışma sürelerinin belirlenmesinde taraflara geniş bir hareket serbestisi bırakılması yönünde girişimlere başlanmıştır.<sup>27</sup> Bu girişimler 4857 s. İK.' nin oluşumunda da etkisini göstermiş, esnekleşme Yasanın çıkarılış dinamiklerinden en önemlisi olmuştur.<sup>28</sup> 4857 s. İK.' da aşağıda inceleneceği üzere iş süreleri konusunda gerekli esnekleştirmelere gidilmiş, çalışma süreleri ( md. 63 ) ve fazla çalışmalar ( md. 41 ) yeniden düzenlenmiş, fazla sürelerle çalışma düzenlenmiş ( md. 41/III ), fazla çalışma karşılığı zamlı ücret yerine serbest zaman uygulaması kurala bağlanmış ( md. 41/IV-V ), denkleştirme yapılmak suretiyle yoğunlaştırılmış iş haftası getirilmiştir ( md. 63/II ).

<sup>24</sup> Hamdi Mollamahmutoğlu, **İş Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş 2.b., Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s. 669-670.

<sup>25</sup> Emin Zeytinoğlu, "İş Hukukunda Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu'na Çeşitli Yansımaları", **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 10, Yıl 5, 2006/2, s. 194.

<sup>26</sup> Zeytinoğlu, a.g.m., s. 192-196.

<sup>27</sup> Nurşen Canıklıoğlu, " 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri", **Türkiye Toprak Seramik Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını, III. Yılında İş Yasası**, Bodrum, 2005, s. 149.

<sup>28</sup>Canıklıoğlu, a.g.m., s. 149.



## 2. ULUSLAR ARASI SÖZLEŞME VE YÖNERGELERDE ÇALIŞMA SÜRESİ VE FAZLA ÇALIŞMA

Uluslararası ticaretin ve sermayenin önündeki engellerin kaldırılması ile birlikte önem kazanan ve dünyayı tek bir pazar halinde dönüştüren küreselleşme, ülkelerin içinde ve ülkelerin arasında eşitsizliklerin ve dengesizliklerin daha da artmasına neden olmuştur. Dolayısıyla küreselleşmenin sonuçları yalnızca belirli bir ülke yada grubu değil, tüm dünya ülkelerini ve topluluklarını yakından ilgilendirmektedir. İşletmeler, üretim maliyetlerini düşürmek yoluyla etkinliklerini ve rekabet güçlerini arttırmaya çalışırken, çalışanlar rekabetin sosyal adaletle birlikte ve çalışma standartlarının korunarak sürdürülmesini talep etmektedirler. Bu noktada dünyanın en eski kuruluşlarından olan Uluslararası Çalışma Örgütü ( ÜÇÖ ), uluslararası çalışma standartlarının belirlenmesinde önemli bir role sahiptir.<sup>29</sup>

Uluslararası anlamda işçi sağlığı ve güvenliğinin korunmasının asgari şartlarını belirlemeye çalışan ve çalışma sürelerinin belirlenmesi ve sınırlanmasına özel önem veren Uluslararası çalışma örgütü bu amaçla birçok sözleşme düzenlemiştir. Örgütün çıkarmış olduğu sözleşmeler ve tavsiye kararları evrensel anlamda ortak bir çalışma süreleri düzeninin oluşması bakımından önemlidir. Bu anlamda ÜÇÖ' nun kabul ettiği ilk sözleşme çalışma sürelerine ilişkindir ve sınai müesseselerde çalışma sürelerinin günlük 8, haftalık 40 saatle sınırlandırmaktadır.<sup>30</sup> Çalışma süreleri ile ilgili sözleşmelerin çokluğuna rağmen, Türkiye sadece üç sözleşmeyi onaylamıştır. Bunlar 14 Sayılı Sınai İşletmelerde Haftalık Dinlenme Sürelerine İlişkin Sözleşme, 146 Sayılı Gemi Adamlarının Yıllık Ücretli İznine İlişkin Sözleşme, 153 Sayılı Karayolu Taşımacılığında Çalışma ve Dinlenme Sürelerine İlişkin Sözleşmedir.<sup>31</sup>

<sup>29</sup> Banu Uçkan, “ Küreselleşme ve Uluslararası Çalışma Örgütü ( ILO )”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, Kasım 2002, C. 16, S. 6, s. 5-7

<sup>30</sup> ÜÇÖ' nun kabul ettiği ilk sözleşme olan 1 Sayılı Sınai Müesseselerde Çalışma Sürelerinin günlük 8 Haftalık 40 Saatle Sınırlandırılmasına ilişkin Sözleşme Türkiye tarafından onaylanmamıştır., [http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/ilo\\_turkey.htm](http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/ilo_turkey.htm), e.t.: 03.05.2008.

<sup>31</sup> Astarlı, a.g.e., s. 98-102 ; Sözleşmenin tam metni için bkz.

<http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/onaylanan.htm>, e.t. : 03.05.2008.

14 Sayılı Sınai İşletmelerde Haftalık Dinlenme Sürelerine İlişkin Sözleşmede, uygulama alanı kapsamındaki sınai müesseselerde çalışma süresinin günde sekiz ve haftada 48 saat olduğu düzenlenmiştir. 2. maddesinde resmi veya ulusal herhangi bir müessesede veya onun müstemilatında çalışan bütün işçiler için her 7 günlük süre için kesintisiz 24 saat dinlenme verileceği düzenlenmiştir.

146 Sayılı Gemi Adamlarının Yıllık Ücretli İznine İlişkin Sözleşmede, yıllık iznin her halükarda bir yıllık hizmet süresi için 30 takvim gününden az olamayacağı belirtilmiştir ( md. 3 ). 153 Sayılı Karayolu Taşımacılığında Çalışma ve Dinlenme Sürelerine İlişkin Sözleşmede, çalışma süresi, sürücülerin aracın çalışır durumda olduğu sürede araç kullanarak ve diğer işleri yaparak, ve araçla, yolcuları veya yüküyle ilgili yardımcı işler yaparak geçirdikleri süre olarak tanımlanmış ( md. 4 ), hiçbir sürücünün mola vermeksizin ve devamlı olarak dört saatten fazla araç kullanmasına izin verilmeyeceği ( md. 5 ) ve 6. maddede fazla çalışma dahil, azami toplam araç kullanma süresinin günde dokuz, haftada 48 saati aşamayacağı ve taşıma işinin çok güç koşullar altında yapıldığı durumda bu sürelerin azaltılabileceği düzenlenmiştir ( md. 6 ).

Çalışma süresine ilişkin onlarca düzenleme içinde; sadece 30 Sayılı Ticaret ve Büro İşlerinde Çalışma Sürelerine İlişkin Sözleşmede, genel olarak çalışma süresi işçinin, işverenin emrinde geçirdiği ve ara dinlenmelerinin dahil edilmediği süre olarak tanımlanmıştır.<sup>32</sup>

ÜÇÖ, tüm dünyada çalışanların çalışma koşullarının iyileştirilmesi, haksız rekabetin ortadan kaldırılması için sözleşme ve tavsiye kararları kabul etmektedir. ÜÇÖ' nun kabul ettiği birçok sözleşme ve tavsiye kararları birçok ülkenin ulusal mevzuatının oluşturulmasına kaynaklık etmiştir.

ÜÇÖ' nun yanı sıra Avrupa Birliği'nin de çalışma sürelerine ilişkin önemli düzenlemeleri bulunmaktadır. İşçi sağlığının ve iş güvenliğinin korunmasının özellikle çalışma sürelerinin sınırlandırılması ve işçiye asgari dinlenme sürelerinin

---

<sup>32</sup> Astarlı, a.g.e., s. 7.

sağlanması yoluyla gerçekleşeceğine inan Birlik yasa koyucusu, çalışma sürelerinin genel ilkelerini tespit etmek amacıyla 1993 tarihinde, temel amacı işçinin sağlığının ve iş güvenliğinin sağlanması olan, 93/104 sayılı Çalışma Süreleri Yönergesini kabul etmiştir.

93/104 sayılı Çalışma Süreleri Yönergesi'nde, 2000/34 sayılı Yönerge ile değişiklikler yapılmış, 2003/88 sayılı Yönerge ise 4 Kasım 2003 tarihinde kabul edilmiş ve 93/104 sayılı Yönergenin yerini almıştır. 2 Ağustos 2004 tarihinde yürürlüğe giren 2003/88 Sayılı Yönerge içerik itibari ile önemli bir değişiklik getirmemiş, daha çok kendinden önceki iki Yönerge hükümlerini birleştirmiştir.<sup>33</sup>

2003/88 sayılı Yönerge, işçi sağlığının ve güvenliğinin korunması için gerekli asgari düzenlemeleri içermektedir ve bu niteliği itibariyle Birlik kapsamında yeknesak bir uygulama sağlamayı amaçlamıştır ( md. 1 ). Yönergedeki tanıma göre çalışma süresi, *ulusal yasalar ve/veya uygulamalarla belirlenen, işçinin, işverenin gözetimi ve denetimi altında, işverence verilen görevleri yerine getirirken geçen, dinlenme süresi hariç, tüm süreleri* ifade etmektedir ( md. 2 ).

Yönergede haftalık azami çalışma süresi de düzenlenmiştir (md. 6). Bu maddeye göre fazla çalışma de dahil olmak üzere her bir 7 günlük ortalama çalışma süresi 48 saati aşmayacaktır.

Ancak Yönerge'nin derogasyon ve istisnaların düzenlendiği 5. Bölümün 17. Maddesinin 5. Fıkrasında, haftalık azami çalışma süresi bakımından, uygun korumanın sağlanması şartı ile kısıtlamaya gidilebileceği düzenlenmiştir. Buna göre haftalık çalışma süresine yönelik derogasyonlara 1 Ağustos 2004 yılından başlamak üzere 5 yıllık bir geçiş süresi için izin verilmiştir. Ancak üye devletler çalışma süresinin düzenlenmesine yönelik hükümleri karşılamakta zorlanırlarsa ve eğer zorunlu iseler 2 yıllık ek süreye sahip olabileceklerdir. Eğer üye devletler özel zorluklarını bildirirlerse 1 yıl daha ek süreye sahip olabileceklerdir. Ancak üye devletler hiçbir durumda geçiş süresinin ilk üç yılı için haftalık ortalama 58 saati,

---

<sup>33</sup> Astarlı, a.g.e., s. 8 ; Yönergenin tam metni için bkz. <http://ab.calisma.gov.tr/direktif/2003-88tr.doc?ref=Klasistanbul.Com>.

müteakip 2 yıl için ortalama 56 saati ve geri kalan diğer süreler için ortalama 52 saati geçemeyeceklerdir. Üye devletler ortalama haftalık çalışma saatleri ve geçiş süresinin sonuna kadar haftalık çalışma saatlerini 48 saatlik ortalamaya indirmeye yönelik benimsenen önlemler için işçi temsilcilerine başvurabileceklerdir. Böylece üye devletlerin çalışma saatlerini Yönerge’de belirlenen esaslara göre düzenleyebilmeleri için en geç 2012 yılına kadar süre tanınmıştır.

Direktifin haftalık çalışma süresinin fazla çalışmalar da dahil olmak üzere 48 saat olacağı hükmü göz önüne alındığında 4857 Sayılı İş Kanunu’nda yer alan haftalık 45 saatlik azami çalışma süresinin, Avrupa normu ile uyum sağladığı gözükmemektedir. Ancak 4857 s. İK.’ da fazla çalışma konusunda haftalık herhangi bir sınırlama getirilmemiş, yıllık üst sınır 270 saat olarak belirlenmiştir. Kanun’da düzenlendiği gibi yılda en fazla 270 saat fazla çalışma yapıldığını ve bu çalışmaların her gün eşit olarak yapıldığını varsayarsak  $270/52$  hafta=5.19’ u, normal çalışma olan 45 saati eklersek toplamda 50,19 saat olmaktadır ve bu Yönergede belirtilen 48 saatin üzerindedir. Dolayısıyla 4857 sayılı İş Kanunu’nun çalışma sürelerinin düzenlendiği 63. Maddesinin gerekçesinde Avrupa Birliği’nin 93/104 sayılı direktifine uygun olarak düzenleme yapıldığı belirtilse de, çalışma süresinin Yönerge’ de belirtilen sınırdan düzenlenmediği açıktır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki Yönergede haftalık çalışma süresi 48 olarak belirtilmiş olmasına karşın, hiçbir üye ülke, uygulamada 48 saat sınırına yaklaşmamaktadır. Örneğin Federal Almanya’da üst sınır 48 saat olarak belirlenmiş, ancak toplu sözleşmeler ile uygulamada 35.7 saate indirilmiştir. İrlanda, İtalya ve Hollanda ve Portekiz’ de yine yasal üst sınır 48 saat olarak belirlenmiş, ancak toplu sözleşmeler yoluyla sırasıyla 39, 40, 38 ve 40 saate indirilmiştir.<sup>34</sup>

2003/88 sayılı Yönerge çalışma sürelerini düzenleyen tek yönerge değildir. Genç İşçilerin Korunmasına İlişkin, Gemi Adamlarının Çalışma Sürelerine İlişkin, Karayolları Taşımacılığında Çalışan Personelin Çalışma Sürelerine İlişkin

---

<sup>34</sup> Hekimler, a.g.m., s. 18

Yönergeler de mevcuttur. Belirtilen Yönergelerde de çalışma süresi işverenin emrinde geçen süre olarak tanımlanmıştır.<sup>35</sup>

### 3. NORMAL ÇALIŞMA SÜRESİNİN BELİRLENMESİ

#### 3.1. Haftalık Çalışma Süresi

4857 sayılı Yasada çalışma süreleri, AB' nin 93/104 ve 2003/88 sayılı Yönergeleri doğrultusunda, haftalık çalışma süresi esas alınarak düzenlenmiştir. Buna göre normal çalışma süresi *haftada en çok kırkbeş saattir* ( 4857 s. İK. md. 63/I ). Haftanın diğer günleri çalışan bir işçiye haftada bir gün hafta tatili verileceği kuralı da göz önüne alınarak, haftalık yasal çalışma süresi belirlendikten sonra, haftalık dönem ve denkleştirme dönemi uygulamasına göre bazı esaslar belirlemiştir.<sup>36</sup>

Bizim mevzuatımızda haftalık çalışma süresi 45 saat olarak belirlenmişken, bazı AB ülkelerindeki düzenlemelere bakacak olursak; Finlandiya, Yunanistan, İtalya, İspanya ve Avusturya' da haftalık çalışma süresi 40 saat, Almanya ve İngiltere' de haftalık azami çalışma süresi 48 saat olarak belirlenmiştir. Belçika' da haftalık çalışma süresi ise 39 saat ile sınırlandırılmış, Fransa' da haftalık çalışma süresi ise 35 saat olarak belirlenmiştir. Hollanda ise haftalık çalışma süresi 45 saat ile sınırlandırmıştır.<sup>37</sup> Genel olarak baktığımızda mevzuatımızdaki yasal düzenlemenin AB ülkelerindeki düzenlemeden yüksek olduğunu görmekteyiz. Ayrıca, mevzuatımızdaki düzenleme yüksek olmasına rağmen, özellikle imalat sektöründe bu sürenin üzerinde çalışıldığı görülmektedir. Örneğin 2004 yılında imalat sektöründeki işçiler haftada 52 saat çalışmışlardır.<sup>38</sup>

İş Kanunu'nun haftalık ve günlük çalışma sürelerini belirleyen ve sınırlandıran hükmü nispi emredici niteliktedir. Dolayısıyla öngörülen süreler

---

<sup>35</sup> Astarlı, a.g.e., s. 9.

<sup>36</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 273; Öner Eyrenci, Savaş Taşkent ve Devrim Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**, 1.b., İstanbul : Legal Yayıncılık, 2004, s. 162 ; Karacan, a.g.e., s.37.

<sup>37</sup> Ertuğrul Yuvalı, " Türk Hukukunda Olağan Nedenlerle Fazla Çalışma ve AB Ülkelerindeki Fazla Çalışma Hükümlerine Genel Bir Bakış", **Kamu-İş Dergisi**, C. 10, S. 4, 2009, s. 76-79.

<sup>38</sup> Türkiye İş Gücü Piyasası Raporu, [www.siteresources.worldbank.org/INTTURKEY](http://www.siteresources.worldbank.org/INTTURKEY), e.t. 12.07.2009, s. 4.

azaltılabilmektedir. Kanun en çok kırkbeş saat denmekle, kırkbeş saate kadar çalışmaya izin vermekte, bu sürelerin altında çalışma sürelerinin düzenlenebileceğini kabul etmektedir.<sup>39</sup> Ancak bu sürelerin üzerinde günlük veya haftalık çalışma süresi belirlenmemektedir.<sup>40</sup> Kanunda belirtilen haftalık kırkbeş saatlik çalışma süresinin üzerinde bir çalışma süresi düzenlenmiş ise bütün iş sözleşmesi değil, sadece çalışma süresi geçersiz sayılacak ve iş sözleşmesi yasal sınır olan kırkbeş saat üzerinden kurulmuş kabul edilecektir.<sup>41</sup>

Kanunen belirlenen haftalık azami çalışma süresinin altında bir sürenin çalışma süresi olarak kararlaştırılması hizmet akdi kurulurken yapılabileceği gibi hizmet akdinin devamı sırasında da yapılabilmektedir.<sup>42</sup> Tarafların iş sözleşmesi yada toplu iş sözleşmesi ile<sup>43</sup> haftalık çalışma sürelerini kırkbeş saatin altında belirleyebilmeleri mümkün ise de; bu nedenle işçi ücretlerinden herhangi bir indirim yapamayacaklardır.<sup>44</sup> İş Kanunundaki düzenlemeye göre “*Her türlü işte uygulanmakta olan çalışma sürelerinin yasal olarak daha aşağı sınırlara indirilmesi veya işverene düşen yasal bir yükümlülüğün yerine getirilmesi nedeniyle ya da bu Kanun hükümlerinden herhangi birinin uygulanması sonucuna dayanılarak işçi ücretlerinden her ne şekilde olursa olsun eksiltme yapılamaz.*” ( md. 62 ). Bu hükmün mutlak emredici niteliği gereği aksine düzenlemeler geçersiz olacaktır. Öğretide de kabul edilen görüş bu yöndedir.<sup>45</sup> Aynı kural günlük iş süresinin kısaltılması halinde de geçerlidir.<sup>46</sup>

<sup>39</sup> Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 19.b., İstanbul : Beta Yayıncılık, 2006, s. 308 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 152.

<sup>40</sup> Haluk Hadi Sümer, **İş Hukuku**, 14.b., Konya: Mimoza Yayıncılık , 2008, s. 127; Çelik, a.g.e., s. 308.

<sup>41</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s.152.

<sup>42</sup> Ercan Akyiğit, **İş Hukuku, Temel Kavramlar-Bireysel İş Hukuku-Sendikalar Hukuku-Toplu Sözleşme Hukuku-İş Mücadelesi Hukuku**, 6.b., Ankara: Seçkin Yayınları, 2007, s. 275.

<sup>43</sup> “Günlük çalışma süresinin toplu iş sözleşmesi ile belirlenmesi durumunda, yapılan bu düzenlemenin o sözleşme kapsamındaki işçileri bağlayacağı gibi, bu hüküm aynı zamanda işyerinin çalışma düzenine ilişkin hüküm niteliğinde olduğundan 2821 sayılı Sen. K. m.3/f. 3,4 bağlamında sendikasız işçileri de bağlayacaktır”. Bkz. Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 667-668.

<sup>44</sup> “ Kanunen belirlenen günlük/haftalık azami normal iş süresinin altında bir sürenin çalışma süresi olarak kararlaştırılması henüz hizmet akdi kurulurken yapılabileceği gibi, hizmet akdinin devamı sırasında sonradan da yapılabilir. Sonradan yine anlaşma ile kararlaştırma durumunda işçinin o ana dek uygulanan çalışma sürelerinde indirim yaşanacağından, işçi ücretinden indirimde gidilebilecektir, kısa çalışmada durum farklıdır”. Bkz. Akyiğit, s.g.e., s. 275.

<sup>45</sup> Çil, a.g.e., s. 1209 ; Nizamettin Aktay, Kadir Arıcı ve Tuncay Kaplan-Seneyen, **İş Hukuku**, 2.b., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2006, s. 229 ; Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 664; Çelik, a.g.e., s. 308

<sup>46</sup> “Çalışma sürelerinin azaltılması veya işyerinde faaliyetin kısmen/tamamen durdurulması biçiminde ortaya çıkan kısa çalışma uygulaması İş Kanunu md. 24/II-e fıkrasına göre işçiye derhal fesih hakkı

Çalışma sürelerine getirilen sınırlamaların, işyerleri yada yürütülen işlere değil, işçinin şahıslarına ilişkin olması ( ÇSY md.11 ) sebebiyle işyerinde çalışan tüm işçiler için aynı çalışma süresinin uygulanma zorunluluğu bulunmamaktadır.<sup>47</sup> Örneğin bir işyerinde üretim kısmında çalışanlar için haftalık 45; büro kısmında çalışanlar için haftalık 40 saat çalışma süresi öngörülebilmektedir.<sup>48</sup> Yine günde yedibuçuk saatlik iş süresi ile üç vardiya halinde çalışan fabrikadaki imalat işçilerine karşılık; aynı fabrikanın büro işçileri cumartesi günü kısmen veya tamamen tatil yaparak günde sekiz veya dokuz saat çalışabilmektedirler.<sup>49</sup> Ayrıca Yasa koyucu çalışma yaşamının risklerine henüz bedensel veya ruhsal özellikler veya eğitimleri bakımından hazır olmadığını düşündüğü kişiler için günlük ve haftalık çalışma sürelerini daha düşük tutmuştur. 15 yaşını tamamlamayan fakat temel eğitimini bitirip artık okula gitmeyen çocukların çalışma süresi günde yedi ve haftada 35 saatten fazla olamayacaktır. Yine 15 yaşını ve temel eğitimini tamamlayıp artık okula gitmeyenlerinki ise günde sekiz ve haftada 40 saatten fazla olamayacaktır ( İK.. md. 71/ IV ). İş Kanunundaki düzenlemeye göre okula devam eden çocukların eğitim dönemindeki çalışma süreleri, eğitim saatleri dışında olmak üzere, en fazla günde iki saat ve haftada on saat olabilecektir ( İK.. md. 71/V ).

### 3.2. Günlük Çalışma Süresi

Haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine bölünmesi suretiyle bulunan süreye, günlük çalışma süresi denmektedir.<sup>50</sup> Kanundaki düzenlemeye göre haftada en çok 45 saat olarak kararlaştırılan çalışma süresi, aksi kararlaştırılmadıkça, haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünmekte ve günlük çalışma süresi her ne şekilde olursa olsun 11 saati aşmamaktadır ( 4857 s. İK md. 63/I, ÇSY md.4 ). 1475 Sayılı Kanunda da haftalık çalışma süresi 45 saat olarak belirlenmiş ( md. 6/a-I ) , ancak söz konusu Kanun, haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak dağıtılması konusunda katı kurallar içermekte ve haftalık iş süresinin haftanın

---

verecektir”. Bkz. Ufuk Aydın, “Kısa Çalışma Uygulaması ve Güncel Gelişmeler”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS, Yıl 4, Sayı 13, Mart, 2009, s. 3.

<sup>47</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 161; Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 229.

<sup>48</sup> Sümer, a.g.e., s. 126; Akyiğit, a.g.e., s. 275.

<sup>49</sup> Demir, a.g.e., s. 141.

<sup>50</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 678 ; Astarlı, a.g.e, s. 126.

çalışılan günlerine farklı dağıtılması olanağı tanımamaktaydı. 4857 Sayılı İş Kanunu ise, günlük ve haftalık çalışma sürelerinin azami sürelerini belirlemiş, bu sınırlar içerisinde işe başlama ve bitiş saatlerini yönetim hakkına dayanarak işverenin kendisine bırakmıştır.<sup>51</sup> Böylece eski Yasadaki katı düzenlemelerden ayrılmış, işverene belli sınırlar çerçevesinde çalışma sürelerini belirleme hakkı getirilmiştir.

Bizim mevzuatımızda günlük azami çalışma süresi 11 saat olarak belirlenmişken, bazı AB ülkelerindeki düzenlemelere bakacak olursak; Finlandiya, Yunanistan, İtalya, İspanya ve Avusturya’ da günlük çalışma süresi 8 saat, Almanya ve İngiltere’ de ise günlük azami çalışma süresi 8 saat olarak belirlenmiştir. Belçika’ da günlük çalışma süresi 8 saat, Fransa’ da günlük azami çalışma süresi 10 saattir. Hollanda ise günlük çalışma süresini 9 saat ile sınırlandırmıştır.<sup>52</sup> Genel olarak baktığımızda AB ülke mevzuatlarının üzerinde bir günlük azami çalışma süresini benimsediğimizi görmekteyiz.

Haftalık 45 saatin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünmesi halinde, cumartesi günü de bir iş günü sayıldığından, günlük çalışma süresi 7,5 saat olmaktadır. Kanunda belirtilmemiş olmakla birlikte, İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinde *“haftanın iş günlerinden birinde kısmen çalışılan işyerlerinde, bu süre haftalık çalışma süresinden düşüldükten sonra, çalışılan sürenin çalışılan gün sayısına bölünmek suretiyle günlük çalışma süresinin belirleneceği”* hükmü getirilmiştir ( ÇSY md. 4/II ). Bu durumda cumartesi gününün yarım gün veya tam gün çalışılmasına göre, günlük çalışma süresi bulunmaktadır. Böylece cumartesi günü ve öteki çalışma günlerinde dokuz saat çalışılması suretiyle haftalık çalışmanın tamamlanması ve haftanın iki günü dinlenmeye ayrılması olanağı bulunmaktadır.<sup>53</sup> Örneğin; cumartesi günleri tam gün çalışılıyorsa, günlük çalışma süresi  $45:6=7,5$  saattir. Cumartesi günü sadece 5 saat çalışılıyorsa  $45-5=40$ , günlük çalışma süresi  $40:5=8$  saattir. Cumartesi kısmen çalışma yaptırmak isteyen işverenin işçinin onayına ihtiyacı olması ve cumartesi günü çalışmanın yaygın olmasına

---

<sup>51</sup> Demir, a.g.e., s. 141 ; Sümer, a.g.e., s. 127; Çelik, a.g.e., s. 308.

<sup>52</sup> Yuvalı, a.g.m., s. 76-79.

<sup>53</sup> Çelik, a.g.e., s. 308; Eyrenci, Taşkent, Ulucan,, a.g.e., s. 162.



rağmen Kanunda cumartesi günü çalışmasını öngören bir düzenleme olmaması Öğreti<sup>54</sup> tarafından eleştirilmiş ancak bu eksiklik ÇSY ile giderilmiştir.

### 3.3. Yoğunlaştırılmış İş Haftası

Günlük onbir saatlik ve haftalık 45 saatlik çalışma sınırı aşılmadan, günlük çalışma süresinin işverenler tarafından belirlenmesi ve yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamaları ile tarafların anlaşması koşulu ile işveren talep dalgalanmaları karşısında günlük çalışma süresini belirleyebilmektedir ( 4857 s. İK md. 63/II birinci cümle ). Böylece haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünmesi kuralın istisna getirilmiştir.

Tarafların anlaşması ile haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılması halinde Kanun, günlük çalışma süresini üst sınır koyarak belirlemiştir. Bu düzenlemeye göre, tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilmektedir ( md. 63/II ). Örneğin, haftanın üç günü onbir saat, kalan iki günü ise altıyar saat çalışma taraflarca kararlaştırılabilecektir. Ancak seçilen şık ne olursa olsun işçinin günlük azami çalışma süresi onbir saati aşamayacaktır. ( İK.. md. 63 ve ÇSY md.4 )<sup>55</sup> Bir görüşe göre, günlük onbeş saatle çalışılmakla da haftalık 45 saatlik çalışma süresi tamamlanabilmektedir.<sup>56</sup> Ancak Yasa ile belirlenen günlük onbir saatlik üst sınırın bile yüzyılın başında yasaklanan bir çalışma biçimi olması, hem sosyal devlet ilkesine hem de Anayasa’ da düzenlenen dinlenme hakkının özünü ihlal ettiği gerekçesi ile eleştirilmekteyken<sup>57</sup> günlük çalışma süresinin onbeş saat olarak belirlenebileceğini savunmak mümkün gözükmemektedir. Kaldı ki postaların değişiminde bile işçiye sürekli en az 11 saat dinlenme verilmesi zorunluluğu Yönetmelikte düzenlenmişken ( PHİŞÇY md. 9 ), işçiden günde onbeş saat çalışmasını beklemek gerçekten dinlenme hakkını özünü zedeleyici niteliktedir.

<sup>54</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 154 ; Çelik, a.g.e., s. 308.

<sup>55</sup> Akyiğit., a.g.e., s. 273.

<sup>56</sup> “Haftanın üç günü onbeşer saat çalıştırılarak kırkbeş saatli haftalık iş süresinin tamamlanabilecektir”. Bkz. Murat Demircioğlu, Tankut Centel, **İş Hukuku, Bireysel İş Hukuku, Toplu İş Hukuku**, 12.b., İstanbul : Beta Yayıncılık, 2007, s. 128.

<sup>57</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 152.

Haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı dağıtılması ile ilgili olarak öğretide farklı görüşler benimsenmiştir. Bir görüş<sup>58</sup>, 63. Maddenin ikinci fıkrasında yer alan “*Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir. Bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. Denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar artırılabilir.*” cümlesindeki “bu halde” ibaresinden hareketle denkleştirme kuralı uygulanmadan, haftalık çalışma süresinin hiçbir zaman eşit olmayan şekilde iş günlerine bölünemeyeceğini savunmaktadır. Bu görüşü savunanlar Alman Hukukunu örnek göstermekte ve Alman Hukuku’nda da normal günlük çalışma sürelerinin daha uzun süreyle uygulanabilmesinin ancak denkleştirme süresine bağlı olarak düzenlendiğini belirtmektedirler.<sup>59</sup> Diğer görüş ise, haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılması imkanının denkleştirme dönemi ile sınırlı tutulmaması gerektiğini savunmuştur. Bu görüşü savunanlara göre söz konusu ibare, 45 saatlik haftalık çalışma süresinin aşılması durumunda yapılması gereken denkleştirme uygulaması ile ilgili sayılmalı, haftalık 45 saatlik çalışma süresini aşmamak üzere bu sürenin iş günlerine eşit olmayan şekilde bölünmesi durumunda, artık denkleştirme kuralının uygulanmasına gerek bulunmamaktadır.<sup>60</sup>

Küreselleşme sürecindeki esneklik uygulamaları karşısında eski yasanın katı hükümlerinin artan rekabet karşısında yetersiz kalması nedeniyle 1475 sayılı İş Kanunu’nun değiştirilmesi gerektiği hem yeni yasanın gerekçesinde hem de Öğreti tarafından kabul edilmiştir. İşverenlere belirli sınırlar çerçevesinde verilen bu esnekliğin sadece denkleştirme uygulaması çerçevesinde düşünülmesi Yasanın çıkarılış amacına aykırıdır. Dolayısıyla tarafların anlaşması ve işverene verilen yetki ile günlük çalışma süreleri denkleştirme uygulaması olmaksızın haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilmelidir.

---

<sup>58</sup>Münir Ekonomi, “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma Kavramı”, **Kamu-İş Dergisi**, C:7, S:3/2004, s. 162 ; Murat Özveri, “4857 Sayılı Yasa Döneminde Fazla Çalışma Kavramı Üzerine”, **Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, 2006/2, s. 204.

<sup>59</sup>Ekonomi, a.g.m., s. 166.

<sup>60</sup>Çelik, a.g.e., s. 309 ; Canıklıoğlu, a.g.m., s. 155.

Taraflar arasındaki bu yazılı anlaşma ve işverene verilen yetki, işçi işe başlamadan önce kurulan iş sözleşmesi ile hükme bağlanabileceği gibi, işçinin işe başlamasından sonra sözleşmenin yürürlük süresi içinde de kararlaştırılabilmektedir.<sup>61</sup> Aynı anlaşma ve işveren yetkisi toplu iş sözleşmesi taraflarınca da hükme bağlanabilmektedir. Bu durumda işçinin bir gün onbir saat, bir gün on saat, bir gün dokuz saat çalışarak haftayı doldurması söz konusu olabilecektir. Her iki halde de hafta içinde günlük onbir saati aşmayacak şekilde düzenlenen iş süreleri toplamının kırkbeş saati geçmemesi gerekmektedir. Aksi halde, gerek diğer günlere eşit olarak bölünmesiyle gerekse farklı dağıtılmasıyla bulunan haftalık toplam iş süresinin kırkbeş saati aştığı takdirde aşan kısım fazla çalışma sayılacaktır.<sup>62</sup>

Haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine nasıl paylaşılacağı konusunda taraflar arasında bir anlaşma yapılmamış olması halinde bir görüş, işçinin çalışmaya başlaması ile o işyerindeki yerleşik düzeni kabul ettiği gerekçesi ile işçi ile işverenin anlaşmış sayılmaları gerektiğini savunmaktadır.<sup>63</sup> Ancak bir diğer görüş, böyle bir anlaşma olmadığı takdirde sözleşmenin Kanunda geçerli düzenleme üzerinden kurulması gerektiğini savunmaktadır, aksi takdirde işçinin rızası aranmaz ve Kanunda belirtilenden farklı çalışma düzenini işçinin kabul etmezse, bu durum işveren açısından haklı fesih sebebi sayılabilecektir.<sup>64</sup>

Yapılan bu anlaşmaya taraflardan birinin muvafakat etmemesi halinde de durumun ne olacağı tartışmalıdır. Haftalık iş sürelerinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılmasını kabul etmemesi halinde işçinin buna zorlanamayacağı açıktır. İşverenin işçinin aksi yöndeki iradesine rağmen bu çalışma biçimini uygulamaya sokması, Kanunun 22. Maddesinde belirtilen çalışma koşullarında esaslı değişiklik anlamına gelmelidir. Yine işverenin esnek olarak belirlediği haftalık iş süresinin işçi tarafından kabul edilmemesi halinde işverenin farklı işlem yapması,

---

<sup>61</sup> Fevzi Demir, **En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması**, 4.b., İzmir: Birleşik Matbaacılık, 2005, s. 141.

<sup>62</sup> Demir, a.g.e., s. 141-142 ; Sümer, a.g.e., s. 126.

<sup>63</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s.155.

<sup>64</sup> Karacan, a.g.e., s. 38-39.

örneğin daha az ücret ödemesi, Kanunun 5. Maddesinde öngörülen eşit davranma ilkesine aykırı olacaktır.<sup>65</sup>

Haftalık çalışma süresinin 45 saat olarak uygulandığı bir işyerinde çalışma süresinin gerek eşit dağılımı halinde, gerekse çalışılan günlere farklı dağılımı halinde haftalık iş günü beş işgününden az olamamaktadır.<sup>66</sup> Çünkü günlük normal çalışma süresi azami süre olan 11 saat olarak belirlense bile haftalık 45 saatlik çalışma, dördüncü iş gününü aşarak beşinci iş gününe sarkacaktır ( 45:11 = 4.09 ). Dolayısıyla yasa, işletmelerde çalışma süresinin beş işgününden daha az sürede gerçekleştirilmesine ve bu şekilde çalışmanın haftanın belirli günlerinde yoğunlaştırılmasını engellemiştir.<sup>67</sup>

Ayrıca belirtmek gerekir ki gerek haftalık çalışma sürelerinin haftanın çalışılan günlerine eşit bölünmesi gerekse farklı bölünmesi halinde işveren, yönetim hakkına dayanarak, işyerinde çalışanlar işçiler için farklı işe başlama ve bitiş saatleri belirleyebilmektedir. Örneğin günde 7,5 saatlik iş süresi ile 3 vardiya halinde çalışan bir fabrikada imalat işçilerine karşılık, aynı fabrikanın büro işçileri cumartesi günü kısmen veya tamamen tatil yaparak günde 8 veya 9 saat çalışabileceklerdir.<sup>68</sup>

### **3.4. Özel Durumlar**

#### **3.4.1. Nitelikleri Bakımından Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen İşlerde Çalışma Süreleri**

Bazı işkollarında çalışan işçilerin çalışma sürelerini, örneğin taşımacılık sektöründe, günlük ve haftalık iş süreleri olarak belirlemek imkansız olabilmektedir.<sup>69</sup> Bu nedenle Kanunda bu çalışma düzeninin uygulanmasını

---

<sup>65</sup> Şahin Çil, **4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Açıklamalar, Kararlar İlgili Mevzuat**, C. 2, Ankara: Turhan Kitabevi, 2004, s. 1228.

<sup>66</sup> “Günde onbeşer saat çalıştırılarak kırkbeş saatlik haftalık iş süresinin tamamlanabileceğini savunan görüşe göre haftalık çalışma süresi üç gün olabilmeliktir.” Bkz. Demircioğlu, Centel, a.g.e., s. 128.

<sup>67</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.678.

<sup>68</sup> Demir, a.g.e., s. 141.

<sup>69</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 277-278 ; Caniklioğlu, a.g.m, s. 163.

sağlamak amacı ile Yönetmelik çıkarılması öngörölmüş ve Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Yönetmeliği ( HİGBÇSY )<sup>70</sup> çıkartılmıştır.

Yönetmeliğin amacı, karayollarında, demiryollarında ve deniz, göl ve akarsularda hareket halindeki taşıtlarda yapılan ve 854 sayılı Deniz İş Kanunu'na tabi olmayan taşıma işlerinde olduğu gibi iş süresinin bir haftanın çalışma günlerine bölünmesi suretiyle yürütölmesine nitelikleri bakımından olanak bulunmayan işlerde çalışma dönemine ve iş sürelerine uygulanacak usul ve esasları düzenlemek olarak belirlenmiştir ( md. 1 ). Yönetmelik kendini sadece taşıma işleri ile sınırlandırmamış, niteliği gereği iş süresinin haftanın iş günlerine bölünerek çalışmaya elverişli gözükmeyen işleri de kapsamına dahil etmiştir.

Yönetmelikte çalışma süresi iş günü üzerinden düzenlenmiş ve her iş gününün 7.5 saatlik iş süresi kabul edilmek sureti ile hesaplanacağı ( md. 5/II), günlük iş süresinin 11 saati, gece çalışma süresinin 7,5 saati, işin niteliği itibariyle profesyonel ve ağır vasıta ehliyeti ile taşıt kullananların günlük çalışma süresinin ise 9 saati geçemeyeceği belirtilmiştir ( HİGBÇSY md. 6 ).

### **3.4.2. Günlük Çalışma Süresi Yedi buçuk Saat ve Daha Az Çalışma Süreleri**

İşçinin sağlığını olumsuz şekilde etkileyecek yada sağlığını kaybetmesine neden olacak nitelikteki işlerde günlük çalışma süresi daha kısa tutulmuştur. Bu amaçla Yasa koyucu işçilerin sağlıklarını düşünerek bazı işlerde günlük çalışma süresinin üst sınırını 7,5 saat veya daha az sürelerle sınırlandırması gerektiğini ve bunların hangi işler olacağıının da Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığı tarafından müştereken hazırlanacak bir yönetmelikle düzenleneceğini belirtilmiştir ( md. 63/son ). Bu nedenle Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak Yedi buçuk Saat veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik (Az. Ç.Y ) çıkartılmıştır.<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> R.G 06.04.2004, 25425.

<sup>71</sup> R.G. 15.04.2004, 25434.

Yönetmeliğin amacı, günde belirli bir sürenin üzerinde çalışılması halinde işçinin sağlığını tehlikeye sokacak kurşun ve arsenik işleri, cam, cıva ve çimento sanayi vb. işlerde çalışan işçilerin, sağlık kuralları bakımından çalışabilecekleri azami süreleri düzenlemektir. ( md. 1, 4 ) Yönetmelikte belirtilen işlerin niteliğine göre bir işçinin günde yedi buçuk saat ve yedi buçuk saatten az çalışabileceği iller düzenlenmiştir ( md. 4, 5 ).

### 3.4.3. Gece Çalışma Süresi

Kural olarak çalışma, günün gündüz döneminde yapılmaktadır. Ancak işyerinin gerekleri yada işin niteliği günlük çalışmanın gece döneminde yapılmasını gerektirebilir. Örneğin bar, pavyon, gazino, oyun salonları gibi işyerlerinde çalışmanın gündüz değil de işin niteliği gereği sadece gece yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla İş Hukuku'nda “gece çalışması” ve buna bağlı olarak “gece çalışma süresi” kavramları ortaya çıkmıştır.<sup>72</sup>

4857 s. İK.' nunda gece süresi, en geç saat 20.00'de başlayarak en erken saat 06.00'ya kadar geçen ve her halde en fazla onbir saat süren dönem olarak tanımlanmıştır ( 4857 s. İK. md. 69/I ) ve işçilerin gece çalışmalarının 7,5 saati geçemeyeceği düzenlenmiştir ( md. 69/III ). Düzenlenen hükümde *en geç ve en erken* tabirleri ile gece döneminin başlangıç ve bitiş saatlerinin farklı olarak belirlenebileceği ve onbir saati aşmamak koşulu ile değiştirilebileceği belirtilmiştir. Buna göre md. 69/f.1 hükmü, nispi emredici niteliktedir ve işçi aleyhine değiştirilemeyecektir.<sup>73</sup> Yine Yasada “...gece işletilmelerinde ekonomik bir zorunluluk bulunmayan işyerlerinde işçilerin gece çalışmalarını yasak etmek üzere yönetmelikler çıkartılabilir.” hükmü düzenlenerek yirmi dört saat kesintisiz faaliyetin gerekmediği işyerlerinde zaruret yoksa gece çalışması yapılmayacağı belirtilmiştir ( md. 69/II ).

<sup>72</sup> Mollamahmutoglu, a.g.e., s. 687.

<sup>73</sup> Mollamahmutoglu a.g.e., s. 684 ; Toplu İş Sözleşmesi hükümlerine göre yarısından fazlası geceye isabet eden çalışma karşılığının zamlı ücret olarak ödeneceği kararlaştırılmışken, 16-24 vardiyasının yarısından fazlası geceye isabet etmediğinden bu kalem isteğin de reddedilmesi gerektiğine karar verilmiştir. Bkz. Y. 9. HD., 01.03.1976 t., 1976/4586 E., 1976/7003 K., İntegra Yazılım Hukuk Otomasyon, e.t.: 24.11.2008.

Bazı işlerin hem gece hem gündüz saatlerine rastlaması halinde, işin gece mi yoksa gündüz işi mi olduğunun belirlenmesi gece çalışmalarına uygulanacak hükümlerin farklı olması sebebiyle önemlidir.<sup>74</sup> İş Kanunu'nun 76/II. Fıkrasına göre çıkartılan Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Kurallar Hakkında Yönetmeliği'nde<sup>75</sup> ( PHİÇY ), süresinin yarısından çoğu gece dönemine rastlayan bir postanın çalışmasının, gece çalışması sayılacağı belirtilmiştir ( md. 7/son ). Gece ve gündüze rastlayan çalışma saatlerinin eşitliği halinde ise gece çalışmalarına uygulanan ve iş ve işçi sağlığını koruyucu hükümler göz önüne alınarak işin gece işi olduğunun kabulü öğretide benimsenen görüştür.<sup>76</sup> Ancak bir başka görüşe göre çalışma süresinin yarısından çoğunun gece dönemine rastlayan bir postanın çalışmasının gece çalışması sayılacağı açık hükmü karşısında artık işçi lehine yorum ilkesinin kullanılması imkanı bulunmamaktadır.<sup>77</sup>

Çalışma süresinin yarısından çoğunun 20.00 - 06.00 saatleri arasında gerçekleşip gerçekleşmediği belirlenirken iki husus önem taşımaktadır. Öncelikle burada önemli olan, postanın çalışmaya başladığı ve sona erdiği saatler arasındaki süre değil, ara dinlenmesi hariç işçi postasının çalıştığı süredir. Yönetmelik maddesinde açıkça çalışma süresinden bahsedilmiş ve Kanunda ara dinlenmesinin çalışma süresinden sayılmayacağı belirtilmiştir. Bu durumda örneğin, 16.00-20.00 / 20.00 – 21.00 saatleri arasında yapılan çalışmada vardiyanın başlangıç ve bitiş saatleri arasındaki sürenin yarısından fazlası saat 20.00 ‘ den sonraya rastlamakla birlikte, ara dinlenmesi hariç çalışma süresinin yarısından çoğu 20.00 ‘ den sonra gerçekleşmediği için bu çalışma gece çalışması sayılmayacaktır. İkinci olarak, çalışma süresinin yarısından fazlasının gece dönemine rastlayıp rastlamadığının belirlenmesinde sadece normal çalışma süresi dikkate alınır, fazla çalışma süresi bu konuda önem taşımamaktadır. Çünkü açıkça FÇY’ de gündüz işi sayılan çalışmalara

<sup>74</sup> Toplu iş sözleşmesinde gece ve gündüz fazla çalışma ücretlerinin yarı ayrı değerlendirildiği ve birbirinden farklı olduğu anlaşıldığına göre davacının gece ve gündüz fazla çalışma süreleri ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bkz. Y. 9. HD., 29.03.2007 t., 2006/23176 E., 2007/8829 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 24.11.2008.

<sup>75</sup> RG. 07.04.2004, No:25426.

<sup>76</sup> Demir, a.g.e., s. 143; Caniklioğlu., a.g.m, s.176 ; Bu haklı itirazı ortadan kaldırabilmek ve Kanuna egemen olan iş sağlığı amacına uygunluğu sağlamak için söz konusu Yönetmeliğin değiştirilmesini savunan görüş için bkz. Çelik, a.g.e., s. 314.

<sup>77</sup> Ömer Ekmekçi, “ 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Postalar Halinde Çalışma ve Gece Çalışması”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşverenleri Dergisi**, Ocak, 2006, C. 20, S. 1, s. 49-50.

ek olarak fazla çalışmaların gece döneminde yapılabileceği düzenlenmiştir ( md. 7/ b ).<sup>78</sup>

#### 3.4.4. Günlük Çalışmanın Postalar Halinde Yapılması

İşçilerin Yasada öngörülen sınırları aşan saatlerde çalışmaları yasaklanmıştır. Ancak işyerlerinin kesintisiz 24 saat çalışması ile ilgili herhangi bir yasak bulunmamaktadır. Dolayısıyla 24 saat kesintisiz çalışan işyerlerinde işçilerin postalar halinde nöbetleşe çalıştırılması zorunluluğu ortaya çıkmıştır.<sup>79</sup> Postalar halinde işçi çalıştırılmasına uygulanacak kurallar ve getirilen sınırlamalar Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte düzenlenmiştir ( 4857 s. İK. md. 69 ; 76/II ).

Postalar halinde çalışmalarda, işçilerin devamlı surette gece postalarında çalışmaları Yasa ile önlenmiştir. Getirilen düzenleme ile gece ve gündüz işletilen ve nöbetleşe işçi postaları kullanılan işlerde, bir çalışma haftası gece çalıştırılan işçilerin, ondan sonra gelen ikinci çalışma haftası gündüz çalıştırılmaları suretiyle postaların sıraya konulacağı belirtilmiştir ( md. 69/ VII ; Yön. Md. 8/III ). Ancak Yasada bir esneklik getirilerek işverenlere gece ve gündüz postalarında iki haftalık nöbetleşme esası da uygulanabilme olanağı tanınmıştır.<sup>80</sup>

Ayrıca hem Yasada hem de Yönetmelikte, postası değiştirilecek işçinin en az 11 saat dinlendirilmeden diğer postada çalıştırılmayacağı ( md. 69/son ; Yön. Md. 9 ) ve postalar halinde işçi çalıştırılarak yürütülen işlerde, işçilere haftanın bir gününde 24 saatten az olmamak üzere ve nöbetleşme yolu ile hafta tatili verilmesi zorunluluğu düzenlenmiştir ( Yön. Md. 11).

<sup>78</sup> Ekmekçi, “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nda Postalar Halinde Çalışma ve Gece Çalışması”, s. 50.

<sup>79</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan., a.g.e., s. 161 ; Sarper Süzek, **İş Hukuku ( Genel Esaslar – Bireysel İş Hukuku )**, 3.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2006, a.g.e., s. 604.

<sup>80</sup> Süzek, a.g.e., s. 613.



### **3.4.5. Hazırlama, Tamamlama ve Temizleme İşlerinde Çalışma Süresi**

İşyerlerinde çalışmaya başlamadan önce veya çalışma tamamlandıktan sonra makinelerin hazırlanması, temizlenmesi gerekmektedir. Bu amaçla çalışan işçiler için işin düzenlenmesi ile ilgili hükümlerden hangilerinin ne gibi değişik şartlar ve usullerle uygulanacağı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından hazırlanan bir Hazırlama, Tamamlama ve Temizleme İşleri Yönetmeliği<sup>81</sup>, nde gösterilmiştir.

Yönetmeliğin ikinci maddesinde bu yönetmeliğin hangi işçilere uygulanacağı belirtilmiştir. Bu maddeye göre, hazırlama, tamamlama ve temizleme işleri, görevleri yalnızca bu işleri yapmakla sınırlı olan işçilere yaptırılmayarak, işyerinin asıl işçilerine yürüttükleri işlere ek olarak yaptırıldığı takdirde bu Yönetmelik hükümleri ( md. 2/I ) uygulanmakta olup, bu işler, işyerinin asıl işçilerinden ayrı olarak ve yalnızca bu işleri yapmak üzere işe alınmış işçilere yaptırıldığı takdirde bu işçiler hakkında İş Kanunu'nun hükümleri uygulanacaktır ( md. 2/II ).

İş Kanunu'nda asıl iş için belirlenmiş olan günlük çalışma sürelerine ek olarak, hazırlama, tamamlama ve temizleme işlerini yapacak olan işçiler, bu işlerde günde en çok iki saat daha çalıştırılabileceklerdir ( md. 5 ). İş Kanunu'nun ara dinlenmesine ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla, teknik bir sakınca yoksa, işyerinde yürütülen asıl işin bitmesinden sonra hazırlama, tamamlama ve temizlik işlerini yapacak olan işçilerin, bu işlere başlamadan önce yarım saatten az olmamak üzere dinlenmeleri zorunlu tutulmuştur ( md. 10 ). Bu işlerde dahil olmak üzere günlük çalışma süresi 11 saati aşamayacaktır ( md. 12 ).

### **3.4.6. Telafi Çalışmasında Çalışma Süresi**

İş Kanunu'nun, işin düzenlenmesinde esneklik sağlamaya yönelik hükümlerinden birisi de telafi çalışmasıdır. Telafi çalışması önemli bir ihtiyacı karşılamaya yönelik olup, bu çalışma türü ile işgücü kaybının azaltılması ve işçinin izin ihtiyaçlarının da belirli ölçülerde karşılanması mümkündür. 1475 sayılı Kanun'un katı düzenlemelerinden birisi de işyerinin belirli nedenlerle tamamen veya

---

<sup>81</sup> RG, 28.04.2004, 25446.

kısmen tatil edilmesi durumunda çalışılmayan sürenin sonradan çalışılmak suretiyle telafisine izin vermemesiydi. Ancak 4857 sayılı Yasa ile bu eksiklik giderilmiştir.

Zorunlu nedenlerle işin durması, ulusal bayram ve genel tatillerden önce veya sonra işyerinin tatil edilmesi veya benzer nedenlerle işyerinde normal çalışma sürelerinin önemli ölçüde altında çalışılması veya işyerinin tamamen tatil edilmesi ya da işçinin talebi ile kendisine izin verilmesi hallerinde, işveren iki ay içinde çalışılmayan süreler için telafi çalışması yaptırabilecek, bu çalışmalar fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma sayılmayacaktır ( 4857 s. İK. md. 64/I ). Telafi çalışmaları, günlük en çok çalışma süresini aşmamak koşulu ile günde üç saatten fazla düzenlenemeyecektir ( md. 64/II ).

Telafi çalışması, işçinin önceden izinli sayıldığı bir sürenin sonradan çalıştırılmasıdır. Dolayısıyla önce fazla çalışılan bir süre için sonradan izin verilmesi telafi çalışması değil, Kanunun 41. Maddesinde düzenlenen, fazla çalışma karşılığı serbest zamandır. Bu iki kavramın karıştırılmaması gerekmektedir. Ayrıca telafi çalışmasından söz edebilmek için işçinin izinli sayıldığı sürenin ücretinin önceden ödenmesi gerekmektedir. Son olarak işçinin telafi çalışması karşılığında izinli sayıldığı sürenin, işçinin haftalık normal çalışma süresi içerisinde yer alması gerekmektedir. İşçinin çalıştırılma idi fazla çalışma ücretine hak kazanacağı bir sürede izinli sayılarak, yaptırılmayan bu çalışmanın karşılığında telafi çalışması yaptırılması mümkün değildir.<sup>82</sup>

İşyerindeki makinelerin veya araç ve gereçlerin acil olarak tamir ve bakım nedenleri ile zorlayıcı nedenler hükümdeki “zorunlu neden” kapsamındadır. Ayrıca hükümdeki “işyerinde normal çalışma sürelerinin önemli ölçüde altında çalışılması” ifadesinden normal çalışma süresinin üçte ikisinden daha az şeklindeki ölçütün anlaşılması gerekmektedir. Ayrıca 4857 s. İK, iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleri ile öngörülen yasal izinler için izin verilmesi hallerinde telafi çalışması yaptırılmayacağı Çalışma Süreleri Yönetmeliği’ndeki telafi çalışması tanımından

---

<sup>82</sup> Ömer Ekmekçi, “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nda Telafi Çalışması Kavramı, Koşulları ve Hükümleri”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, C. 19, S. 6, Kasım 2005, s. 30-31 ; Fatih Sarıtaşoğlu, “ İş Hukukunda Telafi Çalışması”, [http://www.geocities.com/ceteris\\_paribus\\_tr/f\\_saritas.doc](http://www.geocities.com/ceteris_paribus_tr/f_saritas.doc), e.t. 15.02.2009

anlaşmaktadır ( ÇSY md. 7/I ). Ancak işyerinin ilerideki faaliyetleri için gerekli bir çalışma şeklindeki revizyon ve bakım çalışmalarında telafi çalışması yaptırılabilceği öne sürülmektedir.<sup>83</sup>

Eksik çalışmanın telafisi için Yasada belirtilen iki aylık süre sözleşmelerle uzatılmamaktadır. Telafi çalışması için sözleşmelerle süre sınırı getirilmesi, işçiyi bir belirsizlik ortamına düşmekten korumuştur. Ancak telafi çalışmasının organizasyonun zor olması nedeniyle iki aylık süre kısa gözükmektedir. Yasada bu iki aylık sürenin toplu iş sözleşmeleri ile kısaltılmayacağı yönünde bir hüküm olmaması sebebiyle taraflar eğer isterlerse işçi yararına olacak şekilde telafi çalışmasının yaptırılabilceği bu iki aylık süreyi kısaltabileceklerdir. İki aylık sürenin, bu çalışmayı gerektiren halin sona ermesinden itibaren başlayacağı Öğreti tarafından kabul edilmiştir.<sup>84</sup>

İşveren, işçiyeye önceden izin vermeden telafi çalışması adı altında çalışma yaptırdığı veya yasak olan tatil günlerinde veya günde üç saatin üzerinde telafi çalışması yaptırdığı veya iki aylık süre geçtikten sonra telafi çalışması yaptırdığı takdirde işçinin bu çalışmanın yaptırıldığı hafta veya haftalardaki çalışması normal veya yasal çalışma sürelerinin üzerine çıktığı takdirde bu çalışma bir fazla çalışma sayılır ve işçi bunun karşılığında zamlı ücret veya serbest zaman talep edebilmektedir.

### **3.4.7. Kısa Çalışma Süresi**

Çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi yönünde önemli bir adım da kısa çalışma uygulamasına yeni İş Kanunu'nda yer verilmesi ile sağlanmıştır. İş Kanunu'nun 65. madde gerekçesinde genel kriz dönemlerinde işçilere ücretsiz izin uygulamasının yaygınlık kazandığı ve kısa çalışma uygulaması getirilerek kısıtlı da olsa işçilere ek gelir güvencesi sağlamak istendiği belirtilmiştir.

---

<sup>83</sup> Çelik, a.g.e., s. 317.

<sup>84</sup> Ekmekçi, “ 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Telafi Çalışması Kavramı, Koşulları ve Hükümleri”, s. 36-37.

Getirilen yeni düzenleme ile işverenler, genel ekonomik kriz veya zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerini geçici olarak önemli ölçüde azaltan veya işyerinde faaliyeti tamamen veya kısmen geçici olarak durdurması halinde derhal gerekçeleri ile birlikte Türkiye İş Kurumuna, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya bir yazı ile bildirerek kısa çalışma için başvurabilecektir. Kanuna göre işverenin kısa çalışma talebine ilişkin uygunluğunun tespiti Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca yapılmaktadır ( 4857 s. İK. md. 65/I ).

Genel ekonomik kriz veya zorlayıcı sebeplerle işyerinde geçici olarak en az dört hafta işin durması veya kısa çalışma hallerinde işçilere çalıştırılmadıkları süre için işsizlik sigortasından kısa çalışma ödeneği ödenmektedir. Kısa çalışma süresi, zorlayıcı sebebin devamı süresini ve herhalde üç ayı aşmamaktadır.<sup>85</sup> İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, çalışma süreleri ve işsizlik sigortası primi ödeme gün sayısı bakımından işsizlik ödeneğine hak kazanma şartlarını yerine getirmesi gerekmektedir ( md. 65/II ).

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun Ek 2. Maddesine dayanılarak hazırlanan Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Hakkında Yönetmelik' te<sup>86</sup> kısa çalışma ödeneği ödenmesine ilişkin usul ve esaslar belirtilmiştir ( Yön. md. 1 ). Yönetmeliğe göre, kısa çalışma ödeneği, işyerinde uygulanan haftalık çalışma süresini tamamlayacak şekilde çalışılmayan süre için verilmektedir ( md. 7/ 3 ). İşverenin normal faaliyetine başlamaya karar vermesi ile kısa çalışma sona ermektedir ( md. 9 ). Dolayısıyla işyerinde normal çalışmanın altında bir çalışma mevcutken fazla çalışma yapılması gibi bir durum söz konusu olamamalıdır. Bakanlıkça yapılan tespitte bordrolar da incelenmektedir. Bordroda fazla çalışma gözüküyor olması kısa çalışma ödeneğinden faydalanamama nedenidir.

### **3.4.8. Kısmi Çalışma Süresi**

İşyerinde yasal ve düzenli olarak uygulanan, yasal çalışma süresinin altında kalan bir süreyle düzenli bir şekilde çalışmaya kısmi süreli çalışma; bu tür çalışmayı

<sup>85</sup> 5838 Sayılı Torba Kanun ile 2008 ve 2009 yılları için kısa çalışma için öngörülen azami süre 6a y olarak belirlenmiştir.

<sup>86</sup> R.G., 13.01.2009, 27109

öngören hizmet sözleşmesi ilişkisine ise kısmi süreli iş ilişkisi denmektedir.<sup>87</sup> Çalışma sürelerinde esneklik sağlayan maddelerden biri de kısmi çalışmadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında<sup>88</sup>, bu tür hizmet sözleşmelerinin işsizliği önlemede, istihdamı sağlamada bir çözüm yolu olduğunu kabul etmiştir. 1475 s. İK.’ da yer almamakla birlikte uygulamada var olan kısmi çalışma, 4857 s. İK. ile yasal anlamda ilk kez düzenlenmiştir. Kısmi süreli iş sözleşmesi, işçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlenmesi durumunda söz konusu olmaktadır ( 4857 s. İK. md. 13/I ). Madde metninde yer alan “önemli ölçüde daha az” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği ÇSY’ de düzenlenmiştir. Bu hükme göre kısmi çalışma, emsal çalışmanın üçte ikisi oranına kadar yapılan çalışma olarak tespit edilmiştir ( ÇSY md. 6 ). Haftalık normal çalışma süresi 45 saat olduğuna göre, haftalık çalışma süresinin en çok 30 saatin altında kararlaştırılması halinde bir iş sözleşmesi kısmi süreli sayılabilecektir. Kısmi süreli çalışma “ “part-time” olarak bilinen çalışmadır. Bu düzenlemeye göre işveren bir haftada 20 saat, 15 saat, 30 saat gibi çalışma saatlerine göre işçi çalıştırabilecektir. Emsal işçiden ne anlaşılması gerektiği de yine Yasada düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre emsal işçi, işyerinde aynı veya benzeri işte tam süreli çalıştırılan işçidir. İşyerinde böyle bir işçi bulunmadığı takdirde, o işkolunda şartlara uygun işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen tam süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçi esas alınacaktır ( md. 13/III ).

#### **4. ÇALIŞILMIŞ GİBİ SAYILAN HALLER**

##### **4.1. Çalışma Yerine Ulaşmak ve Buradan Çıkmak İçin Gerekli Olan Süreler**

İş Kanunu, bazı işlerin niteliğine bağlı olarak veya sosyal düşüncelerle, işçinin fiilen iş görmediği veya işgücünü işverenin emrine tahsis etmediği bazı süreleri de işçinin günlük çalışma süresinden saymıştır.<sup>89</sup> İşçinin çalışmamasına rağmen, çalışılmış gibi değerlendirilmesinin sebebi, fiili çalışma olmamasına karşılık işverenin işçi üzerindeki egemenliğinin devam ediyor olması ve işçinin işverenin

<sup>87</sup> YHGK., 12.03.2003 t., 2003/21-143 E., 2003/159 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 14.04.2009.

<sup>88</sup> YHGK., 12.03.2003 t., 2003/21-143 E., 2003/159 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 14.04.2009.

<sup>89</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan., a.g.e., s. 160.

emrinde olmasıdır.<sup>90</sup> Dolayısıyla farazi çalışma süresi işçinin fiilen çalışmadığı halde günlük çalışma süresinden sayılan süredir. Avrupa Birliği'nin 2000/88 sayılı Yönergesi'nde de çalışma süresi işçinin, işverenin gözetimi ve denetimi altında, işverence verilen görevleri yerine getirirken geçirdiği tüm süre olarak ifade edilmiştir.

Yasal farazi çalışma süresinden sayılan hallerin ilki, taşocaklarında yahut her ne şekilde olursa olsun yeraltında veya su altında çalışılacak işlerde işçilerin kuyulara, dehlizlere veya asıl çalışma yerlerine inmeleri veya bu yerlere girmeleri ve bu yerlerden çıkmaları için gereken sürelerdir ( 4857 s. İK. md. 66/I-a ). Bu işlerde işçi işverenin buyruğu altına girdikten sonra fiilen çalışmamakla birlikte, fiili çalışma yerine ulaşıncaya ve çalışmasını tamamladıktan sonra buradan ayrılıncaya kadar geçen süreler, yasal çalışılmış gibi sayılan süreler olarak belirlenmiştir. Gün içinde yine işverenin talimatı üzerine esas çalışma yerine inip çıkmanın tekrarlanması sonucu değiştirmeyecek, bu süreler de çalışma süresinden sayılacaktır.<sup>91</sup> Bu durumda örneğin yeraltında bulunan ocaklardan yer üstündeki soyunma yerlerinin bulunduğu işyeri merkezine 30 dakikada ulaşıyorsa, iş süresinin de 30 dakika önce bitirilmesi gerekmektedir. Aksi halde 30 dakikalık süre 45 saatlik haftalık iş süresini aşıyorsa fazla çalışma sayılacaktır.<sup>92</sup>

Anılan bentte belirtilen *her ne şekilde olursa olsun* ifadesi, bu alt bent kapsamının, sadece madenler ve taş ocakları ile sınırlı bulunmadığını göstermektedir. Örneğin metro inşaatları, su altı tüp geçitleri gibi modern teknolojinin getirdiği ve çağdaş yaşamın ihtiyaçları ile oluşan yeni iş yerleri de bu bağlamda düşünülmelidir. Dikkat edilecek bir diğer husus yalnız sözü edilen yerlere giderken geçirilen süreler değil; çıkarken geçen süreler de günlük çalışma süresinden sayılmıştır.<sup>93</sup>

---

<sup>90</sup> Mollamahmutoglu, a.g.e., s.678 ; Ali Cengiz Köseoğlu, "Eğitim Amaçlı Düzenlenen Toplantıların Fazla Çalışma Olarak Kabul Edilmemesi, Fazla Çalışma Süresinin Hesaplanması", **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS, Yıl 4, Sayı 13, Mart, 2009, s. 119.

<sup>91</sup> Karacan, a.g.e., s. 25.

<sup>92</sup> Demir, a.g.e, s. 161.

<sup>93</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 695.

## 4.2. Yolda Geçen Süreler

### 4.2.1. İşçilerin İşyerlerinden Başka Bir Yere Çalıştırılmak Üzere Gönderilmeleri Halinde Yolda Geçen Süreler

İşçilerin işveren tarafından işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen süreler de yasal farazi çalışma süresinden sayılmıştır ( 4857 s. İK. md. 66/I-b ). Bu tip yasal farazi çalışma süreleri genellikle işin yapıldığı yerin değişiklik arz ettiği yada işin gidilerek yapılması durumlarında söz konusu olmaktadır.<sup>94</sup>

Bu hüküm öğretide iki farklı şekilde yorumlanmaktadır. Bir görüş, işçinin başka bir yere çalıştırılmak üzere gönderildiği hallerde, yolda geçen sürelerin çalışma süresinden sayılabilesini günlük normal çalışma süresinin aşılıp aşılmamasına bağlamaktadır. Bu görüşe göre, Kanunda belirtilen farazi çalışma süreleri, işçinin günlük çalışma süresinden sayılan haller olarak belirtildiğinden, işçinin tabi tutulacağı normal günlük çalışma süresinin, bu haller dikkate alınarak belirlenmesi gerekmektedir. Bu nedenle söz konusu hükümdeki *çalıştırılmak* sözü ile kastedilen, işçinin günlük kanuni iş süresi içinde yapacağı çalışmalardır. İşçinin kanuni günlük çalışma süresi Kanun ile sınırlandırıldığından, işçi çalıştırılmak üzere başka bir yere gönderildiğinde, o gün, iş yerinde veya dışında fiilen çalıştığı süre ile yolda geçirdiği sürenin toplam olarak bu sınırı aşmaması esastır. Dolayısıyla günlük çalışmasını tamamladıktan sonra, iş için bir yere gönderilmesi, işçinin yolda geçen bu süre içinde fazla çalışma yaptığı anlamına gelmeyecektir. Bu durumda işverenin yükümlülüğü, işçinin yol ve ikamet masrafını karşılamaktır. İşçinin gece uyuduğu, yemek yediği veya başka bir şekilde geçirdiği sürelerin çalışma süresi, dolayısıyla da, günlük çalışma süresini aşan kısmının da fazla çalışma olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Bu görüşe göre işçi, normal iş süresi tamamlandıktan sonra işçinin ertesi gün çalıştırılmak üzere örneğin otobüs, tren yada uçakla Ankara'dan İstanbul'a gönderilmesi halinde yolda geçirilen süre çalışma süresinden sayılmayacaktır.<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Karacan, a.g.e., s. 25.

<sup>95</sup> Süzek, a.g.e., s. 608.

Bir diğer görüş, İş Kanunu'nun bu hükmü koymuş olması ve herhangi bir şekilde kısıtlama getirilmesi karşısında, günlük çalışma süresini aşan yolda geçen bazı sürelerin çalışılmış gibi göz önünde bulundurulup değerlendirilmesinin gerekli görüleceğini savunmaktadır. Bu görüşe göre işçinin işyeri dışında gönderildiği yere giderken yolda geçirdiği süreler çalışma süresinden sayılıp, fiili çalışma süresine eklenmeli ve bu şekilde bulunan toplam sürenin işçinin haftalık çalışma süresini aşan kısmı fazla çalışma olarak değerlendirilmelidir.<sup>96</sup>

Yargıtay ise bir kararında, işçinin 6245 sayılı Kanuna göre harcırah ödenmek suretiyle görevlendirildiği yerlere gidip gelmek için yolda geçirdiği süreler için fazla çalışma ücreti istemesinin mümkün olmadığını belirtmiştir.<sup>97</sup>

Öğretide haklı olarak ifade edildiği gibi, asıl işyerinden başka bir yere çalıştırılmak üzere gönderilen işçinin, yolda geçirdiği sürenin, günlük çalışma süresinin geçtiği zaman dilimine denk düşen kısmını çalışılmış gibi sayarak günlük çalışma süresine eklerken, bu süreyi aşan kısmı çalışma süresinden saymamak aynı eylemli durumun bir kısmına hukuki ve ekonomik değer atfederken, diğer kısmını yok saymak anlamına gelmektedir.<sup>98</sup> Bu nedenle yasal sınır aşmış olsa dahi yolda geçen bu süreler çalışma süresinden sayılmalı ve aşan kısım fazla çalışma kabul edilerek zamlı ücret ödenmeli yada işçinin talebi halinde kendisine serbest zaman kullanılmalıdır.

#### **4.2.2. İşçilerin Yerleşim Yerlerinden İşyerlerine Götürülüp, Getirilmeleri Sırasında Araçta Geçen Süreler**

Demiryolları, karayolları ve köprülerin yapılması, korunması ya da onarım ve tadili gibi, işçilerin yerleşim yerlerinden uzak bir mesafede bulunan işyerlerine hep birlikte getirilip götürülmeleri gereken her türlü işlerde bunların toplu ve düzenli bir şekilde götürülüp getirilmeleri esnasında geçen süreleri de çalışma süresinden sayılmıştır ( 4857 s. İK. md. 66/I-f ).

---

<sup>96</sup>Çelik, a.g.e., s. 312.

<sup>97</sup>Y. 9. HD, 09.06.1994 t., 1994/3904 E., 1994/8874 K., Demir, a.g.e., s. 162.

<sup>98</sup>Karacan, a.g.e., s. 26-27.



Madde metninden de anlaşılacağı gibi belirtilen sürelerin çalışma süresinden sayılabilmesi için getirilen koşullardan biri *uzaklıktır*. Uzaklık için iki ölçütün dikkate alınması gerekmektedir. Bunlardan birincisi işçilerin yerleşim yerleri ile işyeri arasındaki mesafenin yaya gidilemeyecek uzaklıkta olmasıdır. Diğeri ise yerleşim yerlerinden işyerine düzenli taşıt aracının bulunmaması veya bu taşıt araçlarından işin niteliği gereği yararlanılamamasıdır. İşyeri yaya gitmek için uzakta olmasına rağmen düzenli bir biçimde araç işlemekte ise artık yaya gitmenin doğurduğu güçlüklerden söz edilemeyecektir.<sup>99</sup>

Bir diğerk koşul işçilerin *toplu ve düzenli bir şekilde* götürülüp getirilmelerinin işin uzaklığı ve niteliğinden kaynaklanmasıdır. Tüm işçilerin aynı anda götürülüp getirilmesi gerekmemekte, işçileri değişik zamanlarda ayrı ayrı araçlarla taşıma da toplu surette nakil sayılmaktadır. Toplu taşımayı işverenin kendi aracı ile yapması da gerekmemekte, taşımanın işverence sağlanmış olması yeterli görülmektedir.<sup>100</sup>

Aynı maddenin son fıkrasında işin niteliğinden doğmayıp da işveren tarafından sırf sosyal yardım amacıyla işyerine götürülüp getirilme esnasında araçlarda geçen sürenin çalışma süresinden sayılmayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlenen hükümden yola çıkarak işçilerin yerleşim yerlerinden işyerlerine götürülüp getirilmeleri sırasında araçta geçen sürelerin çalışma süresinden sayılması için üçüncü koşul olarak da bu getirilip götürmelerinin *işin niteliğinden* kaynaklanması gerektiğini söyleyebiliriz. İşin niteliğinden kaynaklanabilecek bu nedenler madde metninde “Demiryolları, karayolları ve köprülerin yapılması, korunması ya da onarım ve tadili gibi” olarak belirtilmiştir. Maddede “gibi” ifadesinden, sayılan hallerin sınırlı sayıda olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca bentteki *her türlü işlerde* ifadesi ile çalışma yerlerinin de sınırlandırılmamış olduğunu söyleyebiliriz.

1970 yılına kadar işin niteliğinden doğan getirilip götürülmelerle sosyal yardım niteliğindeki götürülüp getirilmelerin ayırt edilmesinde uygulamada sıkıntı

---

<sup>99</sup> Süzek, a.g.e., s. 610.

<sup>100</sup> Süzek, a.g.e., s. 610.

yaşanmaktaydı. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ( YHGK ), 1970 yılında uygulamadaki duraksamaları ve kararsızlıkları giderici bir karar vermiştir.<sup>101</sup> Bu karara göre aynı yerde yapılıp devamlılık gösteren işlerde, bu işlerin yapıldığı yer şehir ve kasabalardan uzakta bile olsa, işverenin işçilerini götürüp getirmesi sosyal yardım niteliğinde sayılmıştır. Bunun sonucu olarak da, araçta geçen süre çalışma süresinden sayılmamış ve işçiler araçta geçen süre için herhangi bir ücret talep edememişlerdir. Buna karşılık, demiryolları ve sair yollar ve köprülerin yapılması, onarılması ve korunması gibi aynı yerde yapılmayan ve iş görüldükçe başka alanlara geçen işlerde çalışanların işyerine götürülüp getirilmelerinin işin niteliğinden doğduğu kabul edilmiştir. Bu durumlarda araçta geçen süre çalışma süresinden sayılacak,<sup>102</sup> bu süreler fiilen çalışılan ve diğer çalışılmış gibi sayılan sürelerle birlikte değerlendirilip, normal çalışma süresini aştığı takdirde fazla çalışma yapılmış sayılacaktır. Ancak işçilerin işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen sürelerde bahsettiğimiz öğretideki diğer görüşün benimsenmesi halinde sadece günlük çalışma süresi içinde kalan araçta geçen süre kısmı çalışılmış gibi sayılacaktır.<sup>103</sup>

Araçta geçen sürelerin çalışma süresinden sayılması için dördüncü koşul da bu taşımaların sabit olmayan, devamlı yer değiştiren işyerlerine yapılmasıdır. İşyeri sabit ve belirli ise işçiler yerleşim yerlerinden uzakta olsalar bile, Yargıtay bu işyerlerine götürülüp getirilmelerin işin niteliğinden doğmadığına, aradaki mesafe ve uzaklık sebebi ile sosyal yardım amacı ile yapıldığına karar vermiştir.<sup>104</sup>

Bu bentte belirtilen yolda geçirilen sürelerin çalışma süresinden sayılması için belirttiğimiz tüm koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu süreler çalışma süresinden sayıldığı takdirde, diğer çalışılmış gibi sayılan sürelerle birlikte değerlendirilmeli, normal haftalık çalışma süresi aşıldığı takdirde aşan kısım fazla çalışma sayılmalıdır.

---

<sup>101</sup> YHGK, 21.10.1970 t., 1970/9-501 E., 1970/600 K., 13.06.1972, 1972/9-318 E., 1972/443 K, Çelik, a.g.e., s. 313.

<sup>102</sup> Çelik, a.g.e., s. 313 ; Demir, a.g.e., s. 163.

<sup>103</sup> Karacan, a.g.e., s. 25-27.

<sup>104</sup> Y., 9. HD., 27.11.1984 t., 1984/10531 E., 1984/10466 E., Karacan, a.g.e., s. 31.

### 4.3. İşverenin Emrinde Hazır Olarak Boş Geçirilen Süreler

İşçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler de çalışma süresinden sayılmıştır ( 4857 s. İK. md.66/I-c ). Özellikle hizmetin gereği her an çalışmaya hazır durumda bulunması gereken yangın işçileri gibi bazı çalışma türleri için anılan düzenleme bir zorunluluktur.<sup>105</sup> Bunun gibi işyerinde üretime devam edilebilmesi için geçici olarak hammaddenin gelmesinin veya bir arızanın giderilmesinin beklendiği sırada geçirilen süreler de bu niteliktedir.<sup>106</sup> Yargıtay'a göre de işçilerin işe başlamadan önce yaptıkları tertibe sokulmak, kazma, kürek almak gibi hazırlık çalışmaları da iş süresinden sayılmaktadır.<sup>107</sup>

Ancak işçinin işyerinde çalışmadan geçirdiği her sürenin bu bent kapsamında düşünülmesi, örneğin işçinin mesai saati bitiminden sonra keyfi olarak işyerinde geçirdiği sürenin bu bent kapsamında değerlendirilme imkanı bulunmamaktadır. Madde metninde açıkça belirtildiği gibi burada önemli olan kıstas işyerinde çıkacak olan işi beklerken geçirilen bu süre içinde, işçinin, iş gücünü işverenin emrine tahsis etmiş olmasıdır.

Bu sürelerin çalışma süresinden sayılmasına uygun olarak Borçlar Kanunu'nda da paralel bir düzenlemeye gidilmiş, işverenin işi kabulden kaçınması halinde işçinin iş görme borcunu yerine getirmeksizin ücrete hak kazanacağını düzenlemiştir ( BK. md. 325 ). Sözleşmenin devamı sırasında işçinin işi yapmaya hazır olduğu halde işverenin işçiye iş vermemesi veya işin yapılmasını sağlayacak borçlarını yerine getirmek istememesi, işi kabulden kaçınmayı doğuracak ve bu süreler çalışılmış gibi sayılacaktır. Çünkü işverenin iş sözleşmesinden kaynaklanan temel borcu ücret ödeme borcu olmakla birlikte, işçiye iş verme de işveren açısından bir borç kabul edilmektedir.<sup>108</sup>

<sup>105</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 695.

<sup>106</sup> Süzek, a.g.e., s. 609.

<sup>107</sup> Süzek, a.g.e., s. 608.

<sup>108</sup> Demir, a.g.e., s. 162.

İşçinin, işverenin emrine hazır olarak boşta geçirdiği süreler çalışma süresinden sayıldığı takdirde, fiili ve diğer farazi çalışma süreleriyle birlikte değerlendirilmeli ve toplamda hesaplanan süre haftalık normal çalışma süresini aştığı takdirde aşan kısım fazla çalışma olarak değerlendirilmelidir.

YHGK' nın istikrar kazanmış uygulamaları<sup>109</sup> ile 24 saat çalışılan işyerlerinde, dinlenme, yemek ve diğer ihtiyaçlar için belirli bir sürenin ayrılmasından sonra çalışmanın günde en fazla ondört saat sürebileceği kabul edilmiştir. Anılan uygulama, işyerinde çalışan ve kendisine tahsis edilen yerde konaklayan işçiler için uygulanabilir olsa da, 24 saat işyerinde kalarak nöbet tutan, doktor, hemşire, itfaiye ve kurtarma çalışanları, yatılı eğitim kurumlarında çalışanlar için hak kaybına neden olabilecek niteliktedir. Çünkü ikinci grup çalışanlar gerçekten 24 saat işyerinde kalmakta, iş yapmasalar da çıkacak işi beklemektedirler. İşyerinden ayrılma gibi bir şansları yoktur. Dolayısıyla YHGK tarafından benimsen bu uygulama her olayın özelliğine göre yarı yarıya incelenmeli, araştırma yapılmadan formül kararalar dikkate alınmamalı, sadece fiilen çalışılan kısmının değil, tüm sürenin çalışma süresinden sayılması gerekmektedir.

#### **4.4. İşverenin Evinde Veya Bürosunda Yahut İşverenle İlgili Herhangi Bir Yerde İşçinin Meşgul Edilmesi Sırasında Geçen Süreler**

İşçinin işvereni tarafından başka bir yere gönderilmesi veya işverenin evinde veya bürosunda yahut işverenle ilgili herhangi bir yerde meşgul edilmesi suretiyle asıl işini yapmaksızın geçirdiği süreler de çalışma süresinden sayılmıştır ( 4857 s. İK. md. 66/I-d ). Bu düzenlemeye göre işveren kendisinden kaynaklanan sebeplerle işçiyi asıl işini yapmaktan alıkoymaktadır. Ancak bu süre zarfında da işçi işverenin emir ve talimatları altındadır.

Madde metninde bu sürelerin çalışma süresinden sayılması çeşitli koşullara bağlanmıştır. Bunlardan ilki geçirilen sürenin işçinin asıl işini yapmadan geçirdiği süreler olmasıdır. İkinci koşul, işçinin gönderildiği yerin, işveren tarafından

<sup>109</sup> YHGK., 04.05.2006 t., 2006/9-107 E., 2006/144 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 15.07.2007 ; Y., 9. HD., 28.10.2008 t., 2008/38671 E., 2008/29422 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 25.05.2008.

belirlenen herhangi bir yer olmasıdır. Yasa koyucu *herhangi bir yer* sözcüklerini kullanarak sınırlandırmada bulunmadığını belirtmiştir. Maddede de sayıldığı gibi burası ev, büro yada herhangi bir yer olabilir. Üçüncü koşul ise işçinin sözü edilen yerde meşgul olmasıdır. Burada çalışması değil de meşgul olması sözcüğünün kullanılmasının bilinçli olduğu sonucuna varılmıştır. Aksi halde işçinin doğrudan başka bir işte çalıştırılmasının *çalışması koşullarında değişiklik* hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.<sup>110</sup>

Yargıtay bir kararında<sup>111</sup>, davacı işçinin şehir dışında yılda 3-4 defa düzenlenen toplantılara eğitim amaçlı katıldığı gerekçesi ile bu süreye karşılık olmak üzere haftada bir saat fazla çalışma ücreti hesaplanmasını hatalı bulmuş, davacının bilgi ve performansını arttırmak amacıyla yapılan bu tür toplantılarda geçen sürelerin fazla çalışma olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir. Bu kararda taraflar arasında menfaat dengesi sağlanmak istenmiştir. Ancak işverenin çalıştırma amacının olup olmamasının önemli olmadığı, eğitim süresi içerisinde de işçinin her an fiili görevine çağrılabilir olması ve bu nedenlerle de işçinin eğitim seminerine gönderilmesinin çalışma süresinden sayılması gerektiği gerekçesi ile haklı olarak eleştirilmiştir.<sup>112</sup>

Bentte sayılan bu süreler de diğer yasal farazi çalışma sürelerinde olduğu gibi fiili çalışma süresi ve diğer farazi çalışma süreleri ile birlikte değerlendirilmeli ve fazla çalışmanın tespitinde dikkate alınmalıdır. Bu sürelerin çalışma süresinden sayılması, özellikle işçinin iş kazasına uğraması durumunda önem kazanmaktadır. Sosyal Sigortalar Kanunu'nda işyeri dışında sigortalının işveren tarafından görev ile başka bir yere gönderilmesi yüzünden asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda uğradığı kazayı iş kazası sayarak İş Kanunu ile paralellik sağlanmıştır.<sup>113</sup>

---

<sup>110</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 696.

<sup>111</sup> Y., 9. HD., 15.05.2007 t., 2007/6064 E., 2007/15197 K., Köseoğlu, a.g.m. , s. 117.

<sup>112</sup> Köseoğlu, a.g.m. , s. 122-123.

<sup>113</sup> Demir, a.g.e., s.162.

#### 4.5. Emzirme İzni Sırasında Geçen Süreler

Çocuk emziren kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için belirtilecek süreler de çalışma süresinden sayılmıştır ( 4857 s. İK. md. 66/I-e ). 4857 s. İK.'da ve Gebe ve Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelikte <sup>114</sup>, kadın işçilere bir yaşından küçük çocuklarını emzirmeleri için günde toplam bir buçuk saat süt izni verileceği, bu sürenin hangi saatler arasında ve kaç bölünerek kullanılacağını işçinin kendisinin belirleyeceği ve bu sürenin günlük çalışma süresinden sayılacağı düzenlenmiştir (md. 74/son ; Yön. md. 14 ).<sup>115</sup>

Kanunda kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için kullandıkları sürelerin çalışma süresinden sayılması, sırf kadının ve çocuğunun korunması amaçlıdır. Çünkü kadının emzirmesinin yaptığı iş ile ilgisi olmadığı gibi, bu süre zarfında işverenin emir ve talimatları altında bulunmamaktadır.<sup>116</sup>

Kadın işçiye her gün verilmesi gereken bu iznin verilemeyerek bu süre zarfında işçinin çalıştırılması halinde çalıştırılarak geçirilen bu sürelerin, işçinin normal çalışma süresine eklenmesi ve toplamda çalışılan süre haftalık normal çalışma süresini aştığı takdirde aşan kısmın fazla çalışma sayılması gerekmektedir. Yargıtay kullandırılmayan süt izninin zamlı ücret ile talep edildiği bir kararında<sup>117</sup>, Yasada süt izni verilmemesi durumunda işçiye ilave bir ücret ödeneceğine dair kuralın yer almaması ve işverence süt izni verilememesinin yaptırımının Yasanın 104. Maddesinde öngörülen idari para cezası olması nedeniyle süt izninin fazla çalışma olarak değerlendirilip sonuca gidilmesinin hatalı olduğuna karar vermiştir. Yargıtay bir diğer kararında toplu iş sözleşmesi ile öğleden önce ve sonra birer saat

---

<sup>114</sup> RG. 14.07.2004, 25522.

<sup>115</sup> “Temelde, işe başlama ve iş bitimi ve ara dinlenmesi saatleri arasında kalan çalışma sürelerinin ortalama bir yerinde 45’ er dakika verilmesi gereken emzirme izinlerinin, uygulamada zaman zaman karşılaşıldığı gibi haftalık aylık ve hatta yıllık toptan kullandırılmasının Kanun ve Yönetmelik hükümlerinin amaçlarına aykırı olduğu savunulmuş, iznin günde iki defa 45’ er dakika kullandırılmasında zorlukla karşılaşılan durumlarda ise emzirme izinlerinin günlük olarak işe başlama ve iş bitim saatlerinden önce toptan kullandırılmasının, daha uygun bir çözüm yolu olacağı savunulmuştur”. Bkz. Demir, a.g.e., s. 163.

<sup>116</sup> Astarlı, a.g.e., s. 151.

<sup>117</sup> Y., 9. HD., 01.05.2007, 2007/4893 E., 2007/13796 K, Kazancı İhtihat Bilgi Bankası, e.t.:04.05.2008.

olmak üzere günde iki saat emzirme izni verilmesi gerekirken, bu süre içinde izin verilmeden çalıştırılan işçinin bu çalışmasının fazla çalışma sayılabilmesi için, emzirme için verilmesi gereken izin süresini de kapsayan çalışma süresinin günlük ve haftalık çalışma süresini aşmasını aramıştır.<sup>118</sup>

## 5. ÇALIŞMA SÜRESİNDEN SAYILMAYAN HALLER

### 5.1. Ara Dinlenmesi

Çalışma süresinin düzenlenmesine ilişkin hükümler, iş gücünün korunmasının sağlanması amacıyla da hizmet etmektedir. Bu amacı gerçekleştirmek için sadece günlük çalışma süresinin sınırlandırılması yetmemekte, aynı zamanda işçilere günlük çalışma süresi içinde çalışmaya bağlı gerilim, dikkatsizlik ve iş kazalarını önlemek ve işçilerin sağlıklarını korumak amacı ile ara dinlenmesi verilmesi bir zorunluluktur.<sup>119</sup>

Kanunda çalışma süresinden sayılan hallerin yanı sıra çalışma süresinden sayılmayan haller de düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerden ilki ara dinlenmesidir. Ara dinlenmesi çalışma süresinden sayılmayacağı 4857 s. İK.'da düzenlenmiştir ( md.68 ). Avrupa Birliği'nin 2003/88 sayılı Yönergesi'nin ikinci maddesinde ara dinlenmelerinin çalışma süresinden sayılmayacağı belirtilmiştir. Bu maddede öncelikle o yerin gelenekleri ve işin gereği çalışma süresinin uzunluğuna göre işçiye verilmesi gereken dinlenme sürelerinin en az miktarını belirtilmiş, son bendinde ise ara dinlenmelerinin çalışma süresinden sayılmayacağı belirtilmiştir. Yasada ara dinlenmesinin süresi günlük iş süresine göre kademeli olarak dört saat veya daha kısa süreli işlerde on beş dakika, dört saatten fazla ve yedi buçuk saate kadar (yedi buçuk saat dahil ) süreli işlerde yarım saat, yedi buçuk saatten fazla süreli işlerde bir saat olarak düzenlenmiş ( md. 68/I ) , ayrıca ara dinlenmesinin, bir işyerinde işçilere aynı veya değişik saatlerde kullanılabilmesi belirtilmiştir ( md. 68/IV ).<sup>120</sup>

<sup>118</sup> Y., 9. HD., 07.07.1977 t., 1977/4221 E., 1977/5678 K., Karacan, a.g.e., s.29.

<sup>119</sup> Yasin Ulusoy, "4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Ara Dinlenmesi",

<http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/DergiMiz7-ozel/PDF/ulusov14.pdf>, e.t.: 03.01.2009 , s. 383.

<sup>120</sup> "Bir işyerinin aynı kısmında çalışan bütün işçilere aynı saatte ara dinlenmesi verilmesi esas olmakla birlikte, işin niteliği gereği aynı kısım içinde de nöbetleşe dinlenme yapılabileceği sözleşmeler ile kararlaştırılabilecektir". bkz. Eyrenci, Taşkent, Ulucan,, a.g.e., s. 185.

Aynı maddede ara dinlenmelerinin aralıksız olarak verileceği düzenlense de bir sonraki fıkrada bu sürelerin, iklim, mevsim, o yerdeki gelenekler ve işin niteliği göz önünde tutularak sözleşmeler ile aralı olarak ve dinlenmelerin bir işyerinde işçilere aynı veya değişik saatlerde kullandırılabilmesi hükmüne bağlanmıştır. Bu hüküm, işverene serbestlik sağlayacak gibi gözükse de hükmün Medeni Kanunu'nun 2. Maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı ile birlikte düşünülmesi gerekmektedir. Dolayısıyla örneğin işçileri cezalandırmak amacı ile farklı bir uygulamaya gidilemeyecektir.<sup>121</sup> Ancak Yasa koyucu sebepleri iklim, mevsim, o yerdeki gelenekler ve işin niteliği olarak sınırlamıştır. Öğretide bir görüş tarafından, fıkrada *sözleşme* sözcüğü kullanılarak şekil şartı getirildiği ve bu durumda sözleşmeye dayanmayan bir uygulamaya gidilemeyeceği savunulmuştur.<sup>122</sup>

4857 s. İK.'da ara dinlenmesinin asgari sınırı düzenlenmiştir. Düzenlemenin nispi emredici niteliği gereği işçi yararına ara dinlenmelerinin süresi arttırılabilecek ancak azaltılamayacaktır.<sup>123</sup> Hükmün nispi emredici niteliğinin bir diğer sonucu da, Kanunda bu sürelerin çalışma süresinden sayılmayacağı ( md. 68/son ) ve bunun sonucu olarak bu sürelerle ilişkin ücret ödenmeyeceği belirtilse de bu hükmün aksi taraflarca her zaman kararlaştırılabilecektir. Toplu iş sözleşmesi veya bireysel iş sözleşmeleri ile ara dinlenmelerinin iş süresine dahil olduğu ve ücretlendirileceği kabul edilebilecektir. Ancak toplu iş sözleşmelerinde veya bireysel iş sözleşmelerinde ara dinlenmesinin iş süresinden sayılacağına ilişkin hüküm bulunsa dahi işçi ara dinlenmesinde çalıştırılmamışsa bu süre fazla çalışma sayılmayacak ve zamlı ücret ödenmeyecektir, işçiye sadece normal ücreti ödenmesi gerekmektedir.<sup>124</sup> Ancak bir başka görüşe göre, Yasada açıkça ara dinlenmelerinin çalışma süresinden

<sup>121</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 701.

<sup>122</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 701.

<sup>123</sup> "Tarafların sözleşmelerle dahi bu sürelerin altında ara dinlenmesi kabul etmesi geçersizdir. "Bkz. Ulusoy, a.g.m., s. 386 ; Demir, a.g.e., s. 165 ; Cevdet İlhan Günay, **İş Davaları, Açıklamalı-Dava Dilekçesi-İlgili Mevzuat-Yargıtay Kararları**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2008, s. 878.

<sup>124</sup> Demir, a.g.e., s. 165; Çelik, a.g.e., s. 329; Aktay, Arıcı, Kaplan/Senay, a.g.e., s.249 ; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 185 ; Süzek, a.g.e., s. 639 ; "Toplu iş sözleşmesi veya hizmet akitleri ile çalışma süresinden sayılacağı düzenlenmiş olan örneğin 30 dakikalık bir ara dinlenmesinde işleri yetiştirmek amacıyla işçilerin çalıştırılması durumunda zaten iş görülmediği halde çalışma süresinden sayılan 30 dakika ( farazi çalışma süresi ) ile aynı zamana rastlayan 30 dakikalık fiili çalışma süresi toplanarak60 dakika çalışılmış gibi kabul edilmelidir". Bkz. Ulusoy, a.g.m., s.387.



sayılmayacağı belirtildiğinden artık bu sürelerin çalışma süresinden sayılması ve farazi çalışma süresi olarak nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır.<sup>125</sup>

Ara dinlenmesi işçinin çalışma süresinden sayılmadığından, işçi, işgücünü işverenin buyruğunda hazır tutmakla yükümlü değildir, dolayısıyla işçi bu süreyi gönlünce değerlendirebilecek, işyeri dışına çıkabilecektir.<sup>126</sup> İşçilerin ara dinlenmesinde işyeri dışına çıkabilecekleri kabul edilse de sözleşme ile ara dinlenmesinde işçilerin işyerini terk etmeyecekleri kararlaştırılabileceklerdir. Çünkü ara dinlenmesi verilmesinde amaç işçinin dinlenmesi ve ihtiyaçlarını gidermesini sağlamaktır.<sup>127</sup> Yargıtay, toplu iş sözleşmesine konulan işçilerin ara dinlenmelerini işyerinde kullanacakları yönündeki hükmü, ara dinlenmesi hakkını sınırlayıcı ve onun özünü zedeleyici değil, işçilerin ara dinlenmesini müteakip işe zamanında yetişebilmelerini sağlayan bir tedbir olarak kabul etmiş ve bu sürenin iş süresinden sayılıp, fazla çalışma olarak değerlendirilmesini yerinde görmemiştir.<sup>128</sup>

Ancak işçiye bir iş yaptırılmasa bile işçi ara dinlenmesinde işyerinde işverenin emrinde kalıyor ise bu süre iş süresinden sayılacaktır<sup>129</sup> ve bu çalışmaların karşılığı kural olarak işçiye normal ücret üzerinden ödenecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, ara dinlenmelerinde fiilen çalışılması halinde bu süreye ilişkin ücrete hak kazanılacağına karar vermiştir.<sup>130</sup> İşçinin, günlük çalışma süresine göre Kanunda belirlenen ara dinlenmesinde çalıştırılması, tek başına bu çalışmaların fazla çalışma

<sup>125</sup> Köseoğlu a.g.m. , s. 119 ; Astarlı, a.g.e., s.138.

<sup>126</sup> Demir, a.g.e., s. 165; Çelik, a.g.e., s. 330 ; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 185.

<sup>127</sup> Y., 9. HD, 06.06.1986 t., 1986/4931 E., 1986/5981 K. ; Karacan, a.g.e., s. 32-33 ; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 185 ; Süzek, a.g.e., s. 639 ; “Ara dinlenmesi sırasında işçinin işyerinden ayrılması işin veya işyerinin durumu sebebiyle bazı sorunlar ortaya çıkarıyorsa bunu engellemek için getirilen ve ara dinlenmesinin işyerinde geçirileceğini öngören bir düzenleme işçinin bu süre içinde çalışma yönünden herhangi bir yükümlülük altında bulunmaması şartıyla Yasaya aykırılık oluşturmayacaktır. İşçilerin işyerlerini terk edemeyecekleri şeklindeki kayıt ara dinlenmesi kavramının anlam ve amaçlarını sınırlayıcı ve bu hakkın özünü zedeleyici bir kayıt olarak düşünülemediği gibi sadece işçilerin dinlenmeden sonra işine zamanında devamını sağlamaya yönelik bir tedbirdir”. Bkz. Ulusoy, a.g.m., s.393.

<sup>128</sup> Demir, a.g.e., s. 166; Çelik, a.g.e., s. 330 ; Süzek, a.g.e., s. 639 ; “Ara dinlenmenin iş yerinde geçirilmesi şeklinde işçilerin hareket serbestisini sınırlayıcı bir düzenleme getirilmesi durumunda bunun karşılığı olarak işçiler lehine normal çalışma ücreti kadar olmasa da bir yarar sağlanması, yapılan özveriye karşı parasal bir yarar sağlanması hakkaniyete uygun bir çözüm olacaktır. Bkz. Ulusoy, a.g.m., s.393-394 ; Görülen işin itfaiye işi olması ve ara dinlenmesinin işyerinde geçirilmesi ara dinlenmesinin kullanılmadığı anlamına gelmeyecektir. “Bkz. YHGK, 14.10.1992 t., 1992/9-385 E., 1992/577 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 02.05.2008.

<sup>129</sup> Y., 9. HD, 25.05.1971 t., 970/13112; Demir, a.g.e., s. 165; Çelik, a.g.e., s. 330 ; Ulusoy, a.g.m., s. 398.

<sup>130</sup> YHGK., 14.11.2007 t., 2007/9-815 E., 2007/842 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.03.2008.

sayılması için yeterli değildir. İşçinin o hafta içinde çalıştığı süreler ile ara dinlenmelerinde çalıştığı süreler toplamı 45 saati aşıyorsa işçi aşan kısım için fazla çalışma yapmış sayılacak ve zamlı ücret veya serbest zamana hak kazanacaktır. Yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamasında ise denkleştirme süresi içerisindeki ortalama çalışma süresi esas alınmalıdır.<sup>131</sup> Nitekim Yargıtay ara dinlenmesi esnasında çıkacak aksaklık ve noksanlıkları gözetmek ve bunlara müdahale etmek için işyerinden ayrılmayıp, yemeğini işyerinde yemek suretiyle ara dinlenmesini işinin başında geçiren işçinin fazla çalışma talebini kabul etmemiş, taraflarca toplu iş sözleşmesinde bu durum için öngörülen tazminatın ödenmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>132</sup> Ancak Öğretide bir görüş Yargıtay'ın vermiş olduğu bu kararı, ara dinlenmesinden beklenen yararın sağlanabilmesi için işçinin fiziksel veya zihinsel gücünün tam anlamıyla serbest kalması ve çalışma gücünü yenileyebilmede bir yandan yemek yiyen diğer yandan çıkabilecek bir aksaklığı gidermek amacıyla sürekli üretim sürecini izlemek yükümlülüğü altında olan işçinin bu amaca uygun tam anlamıyla dinlenemeyeceği gerekçesiyle eleştirmiştir.<sup>133</sup>

İşçinin günlük çalışma süresinin tespitinde ara dinlenmelerinin mahsup edilmesi gerekmektedir. Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre, normal çalışma saatlerinde çalışan bir işçinin ara dinlenmesi yapmaması hayatın olağan akışına ve gerçeğe uymamaktadır ve işçinin yemek, çay içmek ve diğer tabii ihtiyaçları için bir zamanın kullandırılmasının zorunludur.<sup>134</sup> Yargıtay bir kararında da, davacının sekiz

---

<sup>131</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 185 ; Ulusoy, a.g.m., s. 399.

<sup>132</sup> Çelik, a.g.e., s. 330; Demir, a.g.e., s. 165-166 ; Süzek, a.g.e., s. 639 ; “Yargıtay, ara dinlenmesi iş yerinde geçirilse de bu sürede fiilen çalıştığının işçi tarafından ispat edilmesi gerektiğine karar vermiştir”. Bkz. Süzek, a.g.e., s. 639; Ara dinlenmelerinde çalıştığını kanıtlama yükümlülüğünün davacıya ait olduğun yönünde bkz. Y., 9. HD., 29.03.2007 t., 2006/21433 E., 2007/8866 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.12.2007 ; YHGK., 14.11.2007 t., 2007/9-815 E., 2007/842 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.03.2008 ; Yemeğin işyerinde getirilmiş ve getirilen yemeğin çalışma yerinde yenmiş olması ara dinlenmesinden yararlanılmadığı anlamına gelmeyecektir. Bkz. YHGK, 27.02.1976 t., 1976/9-1432 E., 1976/987 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. :02.05.2008.

<sup>133</sup>Süzek, a.g.e., s. 640 ; “Ara dinlenmesi işçinin nerede ve ne şekilde geçireceğine serbestçe karar verebileceği bir zaman dilimini ifade etmektedir, bu zaman diliminde işçi çalışmayla ilgili olarak her türlü zihinsel ve bedensel faaliyetten arınmış olmalıdır, bunun aksi uygulama ara dinlenmesi olarak kabul edilemeyeceğinden böyle bir çalışma diğer günlük çalışmanın devamı niteliğinde sayılmalı ve normal çalışma ücreti ödenmeli hatta bu durumun fazla çalışmaya yol açması durumunda fazla çalışma ücreti ödenmelidir”. Bkz. Ulusoy, a.g.m., s.391.

<sup>134</sup> “Yüksek Mahkeme'nin bu içtihatı sert ve bağnaz değildir. Bazı kararlarında örneğin bekçi gibi işlerin ara dinlenmesi olmaksızın yasal iş sürelerinin üzerinde çalışmalarının mümkün olduğunu da benimsemiştir. Ancak bu durumun ispatı işçiye düşmektedir”. Bkz. Mustafa Çenberci, **İş Kanunu Şerhi**, 5.b., Ankara: Olgaç Matbaacılık, 1984 ; Y., 9. HD., 26.11.2006 t., 2006/9130 E., 2006/30311 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.12.2007.

saatlik bir vardiya içersinde yemek vs. doğal ihtiyaçları için yarım saat ara dinlenmesi yaptırıldığıının kabulüne karar vermiştir.<sup>135</sup> Yargıtay günlük on saatten fazla süren çalışmada ara dinlenmesinin en az 1,5 saat,<sup>136</sup> on saate kadar olan çalışmalarda ise bir saat ara dinlenmesinin çalışma süresinden düşürülmesi gerektiğinin yerleşmiş görüşleri olduğunu kabul etmiştir.<sup>137</sup> Ancak uygulamada çoğu işyerlerinde yasa hükümlerine uymamak alışkanlık halinde geldiğinden, bu konuda somut olayın özelliği titizlikle incelenmelidir.

## 5.2. Araçta Geçen Süreler

4857 s. İK.' da işin niteliğinden doğmayıp da işveren tarafından sırf sosyal yardım amacıyla işyerine götürülüp getirilme esnasında araçlarda geçen sürelerin çalışma süresinden sayılmayacağı belirtilmiştir ( md. 66/son ). Çalışma süresinden sayılan haller olarak yukarıda bahsettiğimiz yolda geçen süreler haricinde sırf sosyal amaçlı, işin niteliğinden doğmayan, ister toplu ister bireysel olsun, işyerine götürülüp getirilmeler çalışma süresinden sayılmayacaktır.

Yargıtay ile aynı görüşü paylaşan Öğreti görüşüne göre, Kanunun emredici hükmüne aykırı olarak yolda geçen sürelerin iş süresinden sayılacağına ilişkin toplu iş sözleşmesine konan hükümler geçersiz sayılmalıdır.<sup>138</sup> Yargıtay yerleşmiş içtihadı ile sabit işyerlerine yapılan toplu taşımaları sosyal yardım amaçlı kabul etmekte ve bu süreleri çalışma süresinden saymamaktadır.<sup>139</sup>

## 5.3. Diğer Durumlar

4857 s. İK' nda hamilelik süresince kadın işçiye periyodik kontroller için ücretli izin verileceği düzenlenmiştir ( md. 74/III ). Öğretide ücretli izinde geçen

<sup>135</sup> Y., 9. HD., 21.11.2006 t., 2006/9093 E., 2006/30751 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.12.20076.

<sup>136</sup> Y., 9. HD., 26.04.2007 t., 2007/8208 E., 2007/13273 K., Günay, a.g.e., s. 879 ; Y., 9. HD., 14.11.2007 t., 2007/5954 E., 2008/34175 K., İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/5, Eylül-Ekim ; Y., 9. HD., 21.02.2008 t., 2007/41771 E., 2008/1374 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.12.2007.

<sup>137</sup> Y., 9. HD., 14.11.2007 t., 2007/6002 E., 2007/34178 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 03.12.2008.

<sup>138</sup> Demir, a.g.e., s. 164; Çelik, a.g.e., s. 313-314.

<sup>139</sup> Süzek, a.g.e., s. 611.

sürenin çalışma süresinden sayılıp sayılmayacağı tartışılmıştır. Çünkü Kanunda bu hususta bir düzenleme yapılmamıştır. Bu sürenin çalışma süresinden sayılması hem günlük çalışma süresinin tespiti hem de bu sırada meydana gelebilecek bir kazanın iş kazası sayılmasına neden olacağından önemlidir. Kanunda sadece kadın işçinin bu sırada ücretli izinli sayılacağı düzenlenmiştir. Oysa düzenlemenin amacının işçinin ücret açısından korunması olduğu gerekçesi ile bu sürelerin çalışma süresinden sayılmaması gerektiği savunulmuştur.<sup>140</sup> Aynı maddede emzirme izninin çalışma süresinden sayılacağı açıkça düzenlenmiş olması bu görüşü destekler niteliktedir. Çünkü Kanunun amacı hamilelik süresince periyodik kontroller için verilecek izin de çalışma süresinden sayılacağı yönünde olsaydı, bu fıkrada da açıkça düzenlenebilirdi.

Yine 4857 s. İK' da hafta tatili ücretine hak kazanmak için bazı sürelerin çalışılmış gibi değerlendirileceği belirtilmiştir ( md. 46 ). Bu düzenlemeye göre çalışmadığı halde kanunen çalışma süresinden sayılan zamanlar ile günlük ücret ödenen veya ödenmeyen Kanundan veya sözleşmeden doğan tatil günleri, evlenmelerde üç güne kadar, ana veya babanın, eşin, kardeş veya çocukların ölümünde üç güne kadar verilmesi gereken izin süreleri, bir haftalık süre içinde kalmak üzere işveren tarafından verilen diğer izinlerle hekim raporuyla verilen hastalık ve dinlenme izinleri hafta tatiline hak kazanma açısından çalışılmış günler gibi hesaba katılacaktır. Bu düzenlemenin amacı, hafta tatili ücretine hak kazanma bakımından işçinin izinli sayıldığı bazı süreleri çalışılmış gibi sayarak işçinin hafta tatilinden mahrum kalmasını engellemektir.<sup>141</sup> Bu durumda bu süreler fazla çalışma hesabında izin kullanılan haller<sup>142</sup>, raporlu olunan günler<sup>143</sup> hesaplamada dikkate alınmamalıdır.

---

<sup>140</sup> “Bu süreler çalışma süresinden sayılmayacağı gibi yıllık ücretli izin hesabında dikkate alınmayacaktır”. Bkz. Çil, a.g.e., s. 1344.

<sup>141</sup> Caniklioğlu, a.g.m. s.8 ; “Yasa koyucu tarafından çalışma süresi olarak kabul edilen hallerden biri de md. 46’ da düzenlenmiştir, bu sürelerin de çalışma süresinden sayılması gerekmektedir”. Bkz. Köseoğlu, a.g.m. , s. 120.

<sup>142</sup> Y., 9. HD., 10.05.2005 t., 2004/22842 E., 2005/16133 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; davalıya ait dershanenin her yıl 1 Temmuz ile 20 Ağustos tarihleri arasında kapalı olduğu davalı tarafından ileri sürüldüğünden, bu yönde araştırma yapılması gerektiğine karar verilmiş, fazla çalışma ücretinin tüm süreye göre karar verilmesi hatalı bulunmuştur, Y., 9. HD., 01.02.2005 t., 2004/7467 E., 2005/2747 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

<sup>143</sup> Y., 9. HD., 04.04.2006 t., 2006/3027 E., 2006/8553 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; Y., 9. HD., 05.04.2006 t., 2005/29088 E., 2006/8709 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

Kanunda öngörülen ara dinlenmelerinden ayrı olarak, uygulamada bazı işyerlerinde görülen çay, kahve, sigara molaları bireysel ve toplu iş sözleşmelerinde aksi kararlaştırılmadıkça yada işyerinde yerleşik uygulama haline gelmediyse, çalışma süresinden sayılmayacak ve ücretlendirilmeyecektir.<sup>144</sup>

Kanun, fazla çalışma karşılığı olarak işçinin talebi ile kendisine verilen serbest zamanı, günlük çalışma süresinden sayılan haller arasında saymamıştır. Zira işçi serbest zamanı, istediği yerde dilediği şekilde geçirebilecektir, işverenin emri altında bulunmamaktadır.<sup>145</sup>

---

<sup>144</sup> Demir, a.g.e., s. 166 ; Ulusoy, a.g.m., s. 387.

<sup>145</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 698.

## İKİNCİ BÖLÜM

### FAZLA ÇALIŞMA

#### 1. ÇALIŞMA SÜRESİNİN AŞILMASI

##### 1.1. Nedenleri Bakımından Ayrım

Fazla çalışmaya yön veren yasal nedenler dikkate alınarak <sup>146</sup> fazla çalışma türlerinde ayrıma gidilmiştir ve fazla çalışmalar “olağan fazla çalışma”, “olağanüstü fazla çalışma” ve “zorunlu nedenlerle fazla çalışma” olmak üzere üçe ayrılmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 41. maddesinde olağan fazla çalışma, 42. maddesinde zorunlu nedenlerle fazla çalışma, 43. maddesinde ise olağanüstü nedenlerle fazla çalışma düzenlenmiştir.

##### 1.1.1. Olağan Fazla Çalışma

###### 1.1.1.1.Tanımı

Olağan fazla çalışma “ *Ülkenin genel yararları yahut işin niteliği veya üretimin artırılması gibi nedenlerle yapılabilmektedir.*” ( 4857 s. İK. md. 41/I birinci cümle ). Bu nedenler olağan fazla çalışmanın nedenlerinden olup, fazla çalışma yaptırılması bu nedenlerden herhangi birinin varlığına bağlıdır. Bu nedenler aynı zamanda olağan fazla çalışmayı Kanun'da düzenlenen ve farklı hukuki rejime tabi zorunlu nedenlerle ve olağanüstü nedenlerle fazla çalışmadan ayırmaktadır.

---

<sup>146</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 282; Çelik, a.g.e., s. 321.

### 1.1.1.2. Koşulları

#### 1.1.1.2.1. Fazla Çalışma Yaptırılması İhtiyacının Varlığı

İşçilere fazla çalışma yaptırılabilmesi, bazı koşulların varlığına bağlanmıştır. Böylece işveren kendi dildiğince işçisini fazla çalıştıramayacak, bu durumda fazla çalışma ücreti ödeyeceğini taahhüt etmesi bir sonucu değiştirmeyecektir.<sup>147</sup>

*Ülkenin genel yararları için yapılan fazla çalışma, seferberlik ilanını gerektirmeyecek derecede bir savaş tehlikesinin belirmesi, yaz mevsimlerinde turizm ihtiyaçlarının en iyi şekilde yürütülmesi, salgın hastalıkların, doğal afetlerin zararlı sonuçlarının hafifletilmesi, sıkıntısı çekilen ilaç, giyecek, yiyecek maddeleri ile özellikle bayramlarda toplu taşıma hizmetlerinin artırılması amacı gibi durumlarda söz konusu olabilmektedir. Ancak bu deyimim memleket menfaatine yapılan ücretsiz fazla çalışma olarak algılanmaması gerekmektedir. Aslında Kanun, “ülkenin genel yararları” kavramından neyin kastedildiği açıkça anlaşılammaktadır. Bu yüzden bir görüşe göre, Kanun’da “gibi nedenlerle” deyimini işvereni fazla çalışma yaptırma konusunda yeterince yetkili kıldığı için, yeni düzenlemede ülkenin genel yararları deyiminin madde metninden çıkarılması yerinde olacaktır.<sup>148</sup>*

*İşin niteliğinden kaynaklanan fazla çalışmalar ise, bazı durumlarda yada bazı dönemlerde işin niteliği gereği haftalık normal çalışma süresinin üzerinde yapılan çalışmalardır. Örneğin; iş belirli bir süre içinde veya belirli bir tarihte bitirilmek zorunda olup da normal sürelerle çalışma ile işin zamanında tamamlanması imkansızsa yada bitirilmesi için kesin bir süre olmamakla birlikte mümkün olduğunca kısa süre içinde bitirilmesi muhtemel zararların önüne geçecekse bu durumlarda fazla çalışma yapılabilir. Buradaki amaç üretimin artırılmasından farklıdır. Üretim sabit olmakla birlikte iş erken bitirilerek bazı olumsuzlukları engellemek amaçlanmıştır. Ayrıca yapılacak işlerin yıl içerisinde düzenli olarak dağıtılmadığı durumlarda fazla çalışma uygulamasına gidilmektedir. Örneğin muhasebe işçilerine, ücret ödeme dönemlerinde fazla çalışma yaptırılabilir.*

<sup>147</sup> Çenberci, a.g.e., s. 580 ; Günay, a.g.e., s. 889.

<sup>148</sup> Demir, a.g.e., s. 145.

Yargıtay dershanede çalışan işçinin fazla çalışmalarının tespitinde işin niteliği gereği sadece kurs dönemlerindeki kayıt ve para tahsil günlerinde fazla çalışma yapıldığının kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>149</sup>

*Üretimin arttırılması nedenine dayalı çalışmalar* olağan fazla çalışmalar konusunda en genel nedeni oluşturmaktadır. Bu tür fazla çalışmanın amacı işverene üretimini yeni durumlara uydurma olanağı sağlamaktır. Bu şekilde piyasada meydana gelen ve öngörülmeyen talep artışlarında işverenler yeni işçi almak yerine mevcut işçileri fazla çalıştırabileceklerdir. Üretimin arttırılmasına dayalı fazla çalışmayı belirleyecek kriter bu nedene dayalı fazla çalışmanın memleketin genel yararları veya işin niteliğine dayandırılmamış olmasıdır. Hammadde yokluğu veya işyerinde uygulanan bir grev veya lokavt nedeni ile aksayan üretimin ortaya çıkardığı eksikliğin giderilmesi için yapılan fazla çalışmalar örnek gösterilebilir. Ayrıca üretilen mala artan piyasa rağbeti karşısında üretimin arttırılma amacına yönelik yada siparişleri zamanında yetiştirmek için yapılan<sup>150</sup> fazla çalışmalar da bu kategori içinde örnek gösterilebilir.<sup>151</sup>

Olağan fazla çalışmanın nedenleri olarak madde metninde sayılan üç kriter “gibi” sözcüğünden de anlaşılacağı gibi sınırlayıcı nitelikte değildir. Bu nedenlere benzeyen nedenlerle yaptırılan fazla çalışmalar da olağan fazla çalışmalar içinde sayılabilmektedir.<sup>152</sup> Yasada yer alan fazla çalışma nedenleri olarak gösterilen “işin niteliği” dışında kalan diğer iki sebebin soyut nitelikte olduğu ve işverene fazla çalışma yaptırabilme yönünde sınırsız ve denetimsiz bir yetki vermiş olduğu öğretide savunulmuştur.<sup>153</sup> Üretimin arttırılması amacıyla yapılan fazla çalışma aynı zamanda ülke için de yararlıdır yada ülkenin genel yararı nedeniyle yapılan bir fazla çalışma üretimin arttırılmasını da beraberinde getirebilir.<sup>154</sup>

<sup>149</sup> Y., 9. HD., 29.11.1988 t., 1988/10532 E., 1988/11377 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t. :08.10.2007.

<sup>150</sup> Demir, a.g.e., s. 145.

<sup>151</sup> Bilgehan Taşman, **Bireysel İş Hukuku**, C. II, İstanbul: 1998, s. 760-761.

<sup>152</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 169 ; Süzek, a.g.e., s. 626 ; Günay, a.g.e., s. 884 ; Çil, a.g.m., s. 58.

<sup>153</sup> Çil, a.g.m., s.58.

<sup>154</sup> Taşman, a.g.e., s. 72.



4857 s. İK.' da yapılan yeni düzenlemede 1475 s. İK.' da yer alan fazla çalışma için Bölge Çalışma Müdürlüğü'nden izin alınması koşulu kaldırılmıştır. 41. maddenin gerekçesinde izin alma koşulunun fazla çalışma yaptırılması olanağını kısıtladığı ve esnek çalışma düzenine imkan vermediği gerekçesi ile değişikliğe gidildiği belirtilmiştir. Yapılan değişiklik öğretide <sup>155</sup> de haklı olarak isabetli bulunmuştur. Çünkü Bölge Çalışma Müdürlüğü'nden izin alma koşulu hem esnek çalışma düzeninin önünde bir engeldir hem de pratikte bir öneme sahip değildir.

#### **1.1.1.1.1. Tarafların Anlaşması**

##### **1.1.1.1.1.1. İşverenin Talepte Bulunması**

Tarafların anlaşması koşuluna bağlı olarak yapılan bu tür fazla çalışmada öncelikle işverenin bu konuda işçiden bir talepte bulunması gerekmektedir. Böyle bir talep olmaksızın kendiliğinden fazla çalışmaya kalması halinde işçi, fazla çalışma ücretine hak kazanamayacaktır. İşçinin fazla çalışma ücreti talep edebilmesi için fazla çalışmanın işverence istendiğinin, işverenin talimatı ve bilgisi ile fazla çalışma yapıldığının kanıtlanması gerekmektedir.<sup>156</sup> Yargıtay kararları da kendisine fazla çalışma konusunda talimat verilmeyen işçinin bu çalışmaları karşılığında fazla çalışma ücreti isteyemeyeceği yönündedir. Yargıtay bir kararında<sup>157</sup> tır şoförü olarak çalışan işçinin yurt içi seferde günde üç saat fazladan çalıştığını kabul etmiş ancak yurt dışına sefere çıkarken fazla çalışma yapılması yolunda işverence kendisine talimat verilmediği gerekçesi ile fazla çalışma ücreti talebini reddetmiştir.

Fazla çalışma konusunda işverenin talebi açık olabileceği gibi zımni de olabilmektedir. İşverenin yapıldığını bildiği ve gördüğü bir fazla çalışmaya ses çıkarmaması onun zımni talebi ile fazla çalışma yapıldığı anlamına gelmektedir.

<sup>155</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 169 ; Günay, a.g.e., s. 891 ; Karacan, s. 71.

<sup>156</sup> Fevzi Demir, **Sorularla Bireysel İş Hukuku**, C. 1, 1.b., Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları 98, 2006, s. 272; Akyiğit., a.g.e., s. 282 ; Polat Soyer, Karar İncelemesi, **İHU İş Kanunu**, md. 35 ( No: 7 ), İstanbul, 1981/III, s. 1 ; Y., 9. HD., 06.03.1975 t., 1974/28182 E., 1975/14355 tarihli kararında iş sürelerinin işçiler yararına ve işçilerin isteği üzerine iyi niyetle düzenlenmiş olması ve bu düzenlemenin uzun seneler istikrar içinde süregelmiş bulunması ayrıca bu düzenlemeden dolayı davalı idarenin ekonomik bir yararının da bulunmaması göz önüne alınarak fazla çalışma talebinin reddine karar vermiştir. Bkz. Aydın Akbıyık, Karar İncelemesi, **İHU İş Kanunu**, md. 35 ( No:2 ), İstanbul, 1975, s. 1-3

<sup>157</sup> Y., 9. HD., 23.10.1996 t., E. 1996/9753, K. 1996/20025, Karacan, a.g.e., s.76

Hatta işveren yazılı olarak fazla çalışma yapılmamasını bildirmiş olsa bile ancak fazla çalışma yapılarak bitirilebilecek bir işin işçiden istenmesi halinde de işçinin fazla çalışma ücretini talep hakkı doğacaktır.<sup>158</sup> Yine işçiye verilen işin fazla çalışmayı gerektireceğini işveren bilmeseyse bile ancak fazla çalışma yapılarak bitirilebilecek belirli bir iş hacminin işçiden talep edilmesi de örtülü bir talimattır. Yargıtay tarafından da, uyuşmazlık halinde, davacı işçinin gördüğü iş itibarıyla fazla çalışma yapmak zorunda kalıp kalmadığının araştırılması ve ona göre bir sonuca varılması gerektiğini kabul etmektedir.<sup>159</sup> Yargıtay bir başka kararında, davacının sabahları 1,5 saat erken gelmesi karşılığında akşamları 1,5 saat önce gitmesi uygun görüldüğüne ve daha sonra bu erken gitmenin davalı işveren tarafından kaldırıldığı açıkça ifade edilmediğine göre işçinin diğer memurlarla beraber mesai bitimine kadar kalmasını fazla çalışma olarak kabul etmemiştir.<sup>160</sup> Ancak karar, işçinin işyerinde, işveren veya vekilinin talimatı ile kalıp kalmadığının yada bu süre içinde iş görüp görmediğinin araştırılmamış olması nedeniyle eleştirilmiştir. Gerçekten işçi çalışmaya devam ediyor, işveren veya vekili bunu gördüğü ve bildiği halde ses çıkarmıyor ve çalışmasına engel olmuyorsa, bu durumda işçinin fazla çalışmasını işveren talimat ve emri dışında yapılan fazla çalışma olarak nitelendirmek doğru olmayacaktır.<sup>161</sup>

İşverenin talebinin açık olmasının aranmaması yerindedir. Zira işçinin fazla çalışma yaptığından haberi olan ve buna engel olmayan işverenin, talimatı olmadığı gerekçesi ile bu çalışmaların karşılığını ödemekten kaçınamayacaktır.<sup>162</sup> Bu durumda işveren, haberi olduğu ancak engel olmadığı bir fazla çalışmanın, talimatı dışında yapıldığını iddia edemeyecektir ve fazla çalışma karşılığını işçiye ödemek zorunda kalmaktadır.

---

<sup>158</sup> Demir, a.g.e., s. 146 ; Çelik, a.g.e., s. 324 ; Soyer, a.g.m., s. 1 ;” İşverenin işçisine çalışma süresini arttırması konusunda açık bir talebi olmasa dahi işveren satış miktarının arttırılmasını istemişse ve bu da ancak daha önceki çalışma sürelerinin arttırılmasıyla mümkün olacaksa fazla çalışmanın ortaya çıktığının kabulü gerekmektedir. “Bkz. Hatice Duygu Özer, “ Çalışma Saatlerini Kendi Belirleyen İşçi Fazla Çalışma Ücretine Hak Kazanır Mı?”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, S.14, 2007/3, s. 146 .

<sup>159</sup> Soyer, a.g.m., s. 1.

<sup>160</sup> Y., 9. HD., 17.09.1979 t., 1979/9524 E., 1975/11091 K., İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 6 ), İstanbul, 1980/I, s. 1-2 .

<sup>161</sup> Münir Ekonomi, Karar İncelemesi, **İHU İş Kanunu**, md. 35 ( No: 6 ), İstanbul, 1980, s. 1-4.

<sup>162</sup> Ekonomi, Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 6 ), İstanbul, 1980, s. 1-4.

Ancak işçinin normal çalışma süresinden sonra işyerinde kalarak kendi nam ve hesabına iş yapmasının fazla çalışma olarak değerlendirilme imkanı bulunmamaktadır. Yargıtay bir kararında otelde çalışan işçinin normal günlük çalışmasını tamamladıktan sonra otel müşterilerinin çamaşırlarını yıkayıp, ütülemesi ve karşılığında alınan para alması halinde işverenden fazla çalıştığı iddiası ile ücret talebinde bulunamayacağına karar vermiştir.<sup>163</sup> Yine bir başka örnek, işçi kendi yararına işletme zararına fazla çalışma yapabilmektedir. Bu durumda fazla çalışma ücreti talep edemeyeceği gibi işverenin tazminat isteme hakkı doğacaktır ( 4857 s. İK. md. 25/II-b ). Yine işletmeye zarar vermeyecek şekilde işçi kendi yararına fazla çalışma yapabilir. Buradaki çalışmalar da fazla çalışma ücretine hak kazandırmayacak niteliktedir ve sadakat borcuna aykırılık sayılabilmektedir. Bir başka örnek ise işletmeye zarar vermeden ve kendine de yarar sağlamayan fazla çalışmalardır. Bu örnekleri çeşitlendirmek mümkün olmakla birlikte, kriter işçinin yaptığı işin işletmenin faaliyet alanına girip girmemesidir.<sup>164</sup>

#### **1.1.1.1.2. İşçinin Onayının Alınması**

Gerek fazla çalışma gerekse fazla sürelerle çalışma yaptırılabilmesi için işçinin yazılı onayının alınması gerekmektedir ve onay olmadan işçiye fazla çalışma yaptırılmayacaktır. Ancak sadece olağan fazla çalışmalar için işçinin onayı gerekmekte ( md. 41/VII ), zorunlu nedenlerle veya olağanüstü durumlarda yapılan fazla çalışmalar için onay aranmamaktadır ( FÇY md. 9 ).

Fazla çalışma yaptırılabilmesi için gerekli bu onay fazla çalışma yaptırılmadan önce alınmış olmak şartıyla, eskiden olduğu gibi işçinin işe girişinde veya sonradan alınabilmektedir. Ancak Kanunun belirtilen hükmü aşılıarak FÇY ile düzenlenen hükümde, fazla çalışma ihtiyacı olan işveren tarafından onayın her yılbaşında işçilerden yazılı olarak alınması ve işçinin işçi özlük dosyasında muhafaza edilmesi düzenlenmiştir ( FÇY md. 5 ).<sup>165</sup> Fazla çalışma yönetmeliğine konan bu hüküm çeşitli tartışmalara yol açmıştır. Bir görüşe göre kanunda yer almayan böyle bir zorunluluğun yönetmeliğe konması, kanunun 41/VII. fıkra hükmüne aykırı

<sup>163</sup> Ekonomi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 6 ), İstanbul, 1980,s. 3.

<sup>164</sup> Karacan, a.g.e., s. 78.

<sup>165</sup> Çelik, a.g.e., s. 321-322.

bulunmuştur. Ayrıca düzenlemede yer alan *yıl* ibaresinden takvim yılı mı yoksa her işçi için işe girdiği tarihi takip eden yılın mı anlaşılacağı açık olmadığı belirtilmiştir. Bu görüşü savunanlara göre, fazla çalışmanın yönetmeliğe uygun olarak iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile önceden kabul edildiği hallerde işçinin yazılı onayının aranmaması gerekmektedir.<sup>166</sup> Dolayısıyla yönetmeliğin işçilerin yazılı onayını her yılbaşında alma zorunluluğu getiren kuralını fazla çalışma için sözleşmelerde bu yönde hüküm bulunmayan hallerle sınırlı olarak uygulamak gerekmektedir. Ancak böyle bir dayanak bulunmamasına rağmen işçiye fazla çalışma yaptırılmışsa bu çalışmaların da fazla çalışma olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.<sup>167</sup> Yargıtay, fazla çalışma için her yıl yeniden işçinin onayının alınması gerektiğinden iş sözleşmesinde yer alan, fazla çalışma yapmaya işçinin rıza gösterdiğine ilişkin hükmün ancak ilk yıl için geçerli olduğunu kabul etmektedir.<sup>168</sup>

Kanun koyucunun özellikle her yıl başında işçinin yazılı onayının alınması kuralını getirmesinin sebebi işçiyi korumaktır. İşçiler, çoğunlukla işe başlarken, işsizlik korkusu ile, imzalatılan sözleşmede *çalıştığım süre boyunca peşinen fazla çalışma yapmayı taahhüt ediyorum* ibaresini yazarak imzalamaktadırlar. Dolayısıyla iş sözleşmelerine ve toplu iş sözleşmelerine baştan fazla çalışma ile ilgili bir hüküm konulsa bile işçi her zaman fazla çalışma yapmaktan vazgeçebilme özgürlüğüne sahip olmalıdır.<sup>169</sup>

Yargıtay bir kararında, fazla çalışma için, onayın her yılbaşında alınması gerektiğine, işçinin işe girerken 1475 sayılı Kanunu'na göre verdiği onayın 16.06.2003 tarihinden sonraki çalışmaları haklı göstermeyeceğine ve böylece iş sözleşmesinin fazla çalışma davetine uyulmaması üzerine feshedilmesinin geçerli bir nedene dayanmadığına karar vermiştir. Ancak bu karar eleştirilmiş ve olayda Yönetmeliğin çıkarılmasından önceki bir tarihte feshin yapılmış olması karşısında, o

---

<sup>166</sup> Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 273 ; Lütfi İnciroğlu, **Güncel Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı Yeni İş Kanunu, Sorulu-Cevaplı ve Uygulamalı**, İstanbul: Legal Yayınları, 2006, s. 431 ; “işçinin onayının sözleşmelerle alınmış olması hallerinde bile her yılbaşında yazılı onayın alınması gerekmektedir”. Bkz. Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 210.

<sup>167</sup> Süzek, a.g.e., s. 627.

<sup>168</sup> Y., 9 HD., 08.05.2006 t., 2006/10028 E., 2006/13006 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 03.05.2008 ; Y., 9. HD., 08.05.2006 t., 2006/13006 E., 2006/10028 K., Cumhuriyet Sinan ÖZDEMİR, “ Fazla Çalışma İçin Her Yıl İşçinin Onayının Alınıp Alınmama Sorunu”, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Y. 2, S. 8, Nisan 2007.

<sup>169</sup> İnciroğlu, a.g.e., s. 432.

tarihte yürürlükte olan Fazla Çalışma Tüzüğü'ne göre verilen onayın geçerli sayılması gerektiği savunulmuştur<sup>170</sup> 4857 s. İK. ve ilgili Yönetmelik gereği fazla çalışma onayının her yıl alınması gerektiği düzenlendiğinden, 1475 s. İK. döneminde bir kez alınma ile yeterli görülen onay, artık yeni yasa döneminde geçerli olmayacaktır. Buna karşılık bir görüş, 1475 s. İK. döneminde alınmış ancak 4857 s. İK.'ya göre her yıl alınması gereken onayı vermeyen ve fazla çalışma yapmayan işçinin iş sözleşmesinin geçerli sebeple feshedilebileceğini savunmaktadır.<sup>171</sup> Ancak Yargıtay<sup>172</sup> haklı olarak, her yıl fazla çalışma onayı alınmamış olan bir işçinin fazla çalışmayı kabul etmemesi üzerine iş sözleşmesinin işverence feshinin geçerli neden oluşturmayacağını kabul etmiştir.

Ancak belirtmek gerekir ki, fazla çalışma için işçiye tanınan onay hakkının objektif iyiniyet ve dürüstlük kurallarına uygun olarak kullanılması ( MK. md.2 ), işçinin haklı bir nedeni olmadan fazla çalışmaya kalmama hakkını kullanmasının işvereni zarara uğratmaması gerekmektedir. Onay verdiği halde işçinin haklı bir sebebi yokken fazla çalışmaya kalmaması, işverenin uğradığı zarara paralel olarak ( örneğin işçinin 30 günlük ücretini aşan veya aşamayan zarara ) iş sözleşmesinin geçerli sebeple tazminatlı veya haklı sebeple tazminatsız feshine neden olabilecektir.<sup>173</sup>

İşçiden alınan onay belgesine ne yazılması gerektiği konusunda Kanun'da bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte öğretide onay belgesinde, işyerinin ünvanı, adresi, yılda 270 saatin üzerinde olmayacak kadar fazla çalışma yapılacağına işçinin onay verdiğinin belirtilmesinin yeterli olduğu savunulmaktadır. FÇY' de bu belgede işçinin ad, soyad ve imzasının bulunması gerektiği düzenlenmiştir ( md. 9 ). Bir görüşe göre, denkleştirme çalışması ile fazla çalışma yapılacaksa, fazla çalışmanın yapılacağı dönem ve tarihlerinin de onay belgesinde yer alması gerekmektedir.<sup>174</sup>

<sup>170</sup> Y., 9. HD., 23.12.2004 t., E. 2004/17276 K. 2004/29157, Çelik, a.g.e., s. 322 ; Fazla Çalışma Yönetmeliğinin yürürlüğe girdiği 06.04.2004 tarihine kadar işçiden alınmış olan onaylar, 2005 yılı başına kadar geçerli kabul edilmelidir. Bkz. Çil, a.g.m., s. 59.

<sup>171</sup> Demir, a.g.e., s. 147 .

<sup>172</sup> Çil, a.g.m., s. 59.

<sup>173</sup> Demir, a.g.e., s. 147

<sup>174</sup> Günay, a.g.e., s. 892 ; Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 273.

Belirtmek gerekir ki işçilerin fazla çalışmaya vereceği onay yasal fazla çalışmalar için geçerlidir. Yasal azami fazla çalışma süresinin üzerinde yapılacak çalışmalara işçiler hiçbir şekilde zorlanamayacaktır.<sup>175</sup>

#### 1.1.1.1.3. Fazla Çalışma Yapılacağına İşçilere Duyurulması

Fazla çalışma yapılacağına işçilere duyurulmasından sonra işçinin fazla çalışma yükümlülüğü doğmaktadır.<sup>176</sup> İşverenin duyurmasından sonra işçinin herhangi bir beyanda bulunmasına gerek yoktur. Ancak işçinin, fazla çalışma yapmaktan çekinmesine gerektiren herhangi bir nedenin ortaya çıkması halinde, en kısa sürede fazla çalışmaya katılamayacağını işveren yada işveren vekiline bildirmesi gerekmektedir. İşçi haklı bir mazereti olmadığı halde fazla çalışma yapmaktan kaçınırsa, işveren fazla çalışma yapması gerektiğini işçiye hatırlattıktan sonra, işçinin hala fazla çalışmaya kalmaması üzerine iş sözleşmesini işçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesine ilişkin yasal hüküm ( 4857 s. İK. md. 24/II-h ) uyarınca tazminatsız olarak feshedebilecektir.<sup>177</sup> Yargıtay isabetli olarak bir kararında, fazla çalışmaya kalması için bir kez uyarılan işçinin fazla çalışmaya kalmamasını, yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi olarak nitelendirmemiş ve sözleşmesinin feshini haklı kabul etmemiştir.<sup>178</sup> Ancak işçi, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile önceden veya sonradan fazla çalışmayı kabul etmiş olsa bile, sağlığının el vermediğini sağlık raporu ile tespit ederse, artık bu işçiye fazla çalışma yaptırılmayacaktır ( FÇY md. 8/b ).<sup>179</sup>

Onay alınmadan işçiye fazla çalışma yaptırılması yada onay alındığı halde belirlenen an için fazla çalışma yapmasının istenmesinin iyiniyet kuralları ile

<sup>175</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 170.

<sup>176</sup> Çelik, a.g.e., s. 143; Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s.241.

<sup>177</sup> Çelik, a.g.e., s. 322; Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s.241; Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s.169; Hilal Çiçek, “ Fazla Çalışma Ücreti”, **Legal, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 21, 2009, s. 191 ; “Fazla çalışmanın işçinin durumunu kendisinden beklenemeyecek ölçüde ağırlaştırması durumunda sözleşmenin feshine gerek kalmadan B.K. madde 329’ a göre işçi fazla çalışmadan çekinebilecektir”. Bkz. Çil, a.g.m., s. 59 .

<sup>178</sup> Y., 9 HD., 09.05.2005, 2004/25446 E., 2005/16086 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 .

<sup>179</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s.241; Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s. 168 ; Süzek, a.g.e., s. 627 ; Günay, a.g.e., s. 890 .

bağdaşmadığı durumlarda işçi bu çalışmayı yapmaktan çekinebilmektedir. İşçinin haklı nedenlerle fesih hakkının düzenlendiği 4857 s. İK.' nIn 24. Maddesinde böyle bir düzenleme olmaması nedeniyle, bu durumun işçiye fesih imkanı tanımamaktadır. Ancak işverenin yasal olmayan fazla çalışma konusunda işçiyi sürekli zorlaması ve bu durumun işçiyi ciddi şekilde olumsuz etkilemesi halinde, Yasanın 24/II-f fıkrasında düzenlenen “yahut çalışma koşulları uygulanmazsa” hükmü uyarınca işçinin haklı feshinden söz edilebilmektedir.<sup>180</sup>

### 1.1.2. Zorunlu Nedenlerle Fazla Çalışma

Zorunlu nedenlerle fazla çalışma “*Gerek bir arıza sırasında, gerek bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makineler veya araç ve gereç için hemen yapılması gerekli acele işlerde , yahut zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkmasında, işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmamak koşulu ile işçilerin hepsi veya bir kısmına yaptırılabilir.*” ( 4857 s. İK. md. 42/I birinci Cümle ). Yasada yapılan tanım dikkate alınırca zorunlu nedenlerle fazla çalışmanın işyerinde karşılaşılan acil, beklenemez bir durum üzerine yapılan düzensiz, plansız bir fazla çalışma olduğu söylenebilir. Bu yönüyle zorunlu nedenlerle fazla çalışma bir aciliyete, beklemezliğe bağlı olarak ortaya çıkmaktadır ve işyerinde ortaya çıkan geçici bir aciliyete cevap verdiği söylenebilmektedir.<sup>181</sup>

Bu tür fazla çalışmanın başlıca koşulu işyerinde acil bir durum bulunmasıdır. Bu acil durum kimi zaman işyerindeki alet v.s. de ortaya çıkan somut bir arızayı, kimi zamansa arıza çıkma ihtimalini, bazen de arıza dışındaki zorlayıcı bir sebebi anlatır. Örneğin bir tekstil fabrikasında dokuma tezgahlarının birden bozulup tamirinin gerekmesi somut bir arızaya örnektir. Arızanın işçinin normal çalışmasını sürdürdüğü işyerinde gerçekleşip gerçekleşmesinin gerektiği tartışmalıdır. Yasal düzenlemenin altında yatan düşünce o işyerindeki faaliyeti olumsuz etkileyen bir acil durumun giderilmesidir. Örneğin bir başka işyerine buradan enerji aktaran nakil hatlarında oluşan arıza bu şekilde nitelendirilebilir. Yargıtay bir kararında<sup>182</sup>, 17

<sup>180</sup> Çil, a.g.m., s. 59.

<sup>181</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 284.

<sup>182</sup> Y., 9 HD., 22.11.2000 t., 2000/12053 E., 2000/17141 K., Akyiğit, a.g.e., s. 286.

Ağustos depreminde enkaz kaldırma işinde çalışmak üzere deprem bölgesine gönderilmeyi ve çalışmayı zorunlu nedenlerle fazla çalışma saymıştır.

Zorunlu nedenlerle fazla çalışma için işyerindeki faaliyetin tamamen durması değil, normalden aşağı düşmesi yeterli görülmektedir.<sup>183</sup> Ayrıca sadece çıkmış bir arızanın giderilmesi için değil, çıkabilecek bir arızanın önlenmesi için de fazla çalışma yapılabileceğidir.<sup>184</sup>

Zorunlu nedenlerle fazla çalışmayı gerektiren bir başka husus da “zorlayıcı sebepler” dir. Bu sebepleri, önceden öngörülemeyen ve meydana geldiğinde işyerinin amacına uygun çalışmasını kısmen yada tamamen engelleyen, harici bir sebep olarak algılamak gerekmektedir. Örneğin işyerinde yangın çıkması yada çığ düşmesi gibi nedenlerle fazla çalışma ihtiyacının doğması ve bunun beklenemez durumda olması zorlayıcı bir sebeptir.<sup>185</sup>

Zorunlu nedenlerle yapılan fazla çalışmalarda işçinin onayı aranmamaktadır ( FÇY md. 9/I ). İşçinin onayının alınmasına gerek olmaması hükmü, zorunlu nedenlerle fazla çalışmanın sadakat ve bağlılık borcu içinde kalmasının ve hizmet ilişkisinin bir sonucudur. Ancak işçinin sağlık durumunun fazla çalışma yapmaya uygun olmaması durumunda işçi zorunlu sebeple de olsa fazla çalışmaya zorlanmamalıdır.<sup>186</sup> Ancak bu tür çalışmanın, sadakat borcu içinde kalan bir yükümlülük olması nedeniyle zorunlu nedenlerle fazla çalışmayı başta sağlığı olmak üzere haklı bir takım nedenleri olmadan reddeden işçinin iş sözleşmesi işveren tarafından İK. 25/II-h fıkrasına göre haklı sebeplerle feshedebilmektedir.<sup>187</sup> Çünkü bu tür fazla çalışma sadakat borcu içinde kalan bir yükümlülüktür.

Sebebin niteliğine göre, işyerinde çalışan işçilerin hepsi zorunlu nedenlerle fazla çalıştırılabileceği gibi, sadece bir kısım işçinin fazla çalışmaya katılması istenebilmektedir. Örneğin bazı makinelerin arızalanması nedeniyle sadece bir kısım

---

<sup>183</sup> Ercan Akyiğit, **İçtihatlı ve Uygulamalı İş Kanunu Şerhi**: Seçkin Yayınları, 2001, s. 1218.

<sup>184</sup> Demir, a.g.e., s. 145 ; Akyiğit, a.g.e., s. 1217.

<sup>185</sup> Akyiğit, İçtihatlı ve Uygulamalı İş Kanunu Şerhi, s. 1218 ; Günay, a.g.e., s. 885.

<sup>186</sup> Günay, a.g.e., s. 886.

<sup>187</sup> Ercan Akyiğit, “Yeni İş Yasasında Normali Aşan Çalışmalar”, **TÜHİS**, C. 19, S. 4, Mayıs, 2005, s. 6 ; ÇİL, a.g.m., s. 63.



işçilerin, sel baskını sonucunda ise işyerinde çalışan bütün işçilerin fazla çalışmaya katılması söz konusu olabilmektedir.<sup>188</sup>

Zorunlu nedenlerle fazla çalıştırılacak işçilerin ancak işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmamak koşulu ile fazla çalıştırılabileceği Yasa'da açıkça düzenlenmiştir ( 4857 s. İK. md. 42/I ). Dolayısıyla işçiler ancak zorunlu nedene bağlı işlerin devamı süresince fazla çalıştırılabileceklerdir. Bu işlerin bitmesi ile işyerinde normal faaliyete dönülmesinden sonra fazla çalışma yaptırılmayacaktır.<sup>189</sup>

Zorunlu nedenlerle fazla çalışmanın düzenlendiği maddede, fazla çalışma yapan işçilere uygun bir dinlenme süresinin verilmesi gerektiğinden bahsedilmiştir ( md. 42/I ). Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalıştırılanlara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin ( PHİÇY ) 9. maddesinde de posta değişiminde işçilerin sürekli olarak en az 11 saat dinlendirilmeden çalıştırılmayacağı düzenlenmiştir. Buradan hareketle, zorunlu nedenle fazla çalışmalarda da işçiye en az 11 saat dinlenme olanağının tanınması gerektiği sonucuna varmak mümkündür.<sup>190</sup>

### **1.1.3. Olağanüstü Nedenlerle Fazla Çalışma**

Olağanüstü fazla çalışma “*Seferberlik sırasında ve bu süreyi aşmamak şartıyla yurt savunmasının gereklerini karşılayan işyerlerinde Bakanlar Kurulu kararı ile yapılmaktadır.*” ( 4857 s. İK. md. 43/I ). Madde metninden de açıkça anlaşıldığı gibi olağanüstü fazla çalışma ancak olağanüstü bir nedenin varlığı halinde yapılmaktadır ve olağanüstü neden seferberlik halidir.

Olağanüstü hallerde fazla çalışmalar için işverenin talimatı gerekmemektedir. Bu tür fazla çalışmalar Bakanlar Kurulu kararı ile uygulanmaktadır.<sup>191</sup> Olağanüstü sebeplerle fazla çalışma yapılabilmesi için ilk koşul anılan işyerinde fazla çalışma

<sup>188</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 172.

<sup>189</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 172-173 ; Süzek, a.g.e., s. 636; Çelik, a.g.e., s. 322 ; Süzek, a.g.e., s. 636.

<sup>190</sup> Süzek, a.g.e., s. 636 .

<sup>191</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 173.

gereğinin görülmesidir. Bakanlar Kurulu'nun süreyi arttırma yetkisi işçinin en çok çalışma kabiliyeti ile sınırlıdır ( İK. md. 42 ) ve söz konusu süreyi aşma yetkisi yoktur. İşçinin en çok çalışma kabiliyeti ölçüsü ise belirsizdir. Bu ifadeden bir insanın olağan yaşamı ve sağlığının gerektirdiği bir süreye dokunulamayacağı anlaşılmalıdır. Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalıştırılanlara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinde de posta değişiminde işçilerin sürekli olarak en az 11 saat dinlendirilmeden çalıştırılmayacağı düzenlenmiştir. Buradan hareketle, zorunlu nedenle fazla çalışmalarda olduğu gibi işçiye en az 11 saat dinlenme olanağının tanınması gerektiği sonucuna varmak mümkündür.<sup>192</sup>

Olağanüstü sebeplerle fazla çalışma yapılabilmesi için ikinci koşul, ülke savunmasının ihtiyaçlarını karşılanmasıdır.<sup>193</sup> Kanun'da fazla çalıştırma yetkisi sadece yurt savunmasını gerektiren işyerleri ile sınırlı tutulsa da bunu sadece savunma sanayi ile ilgili mal ve hizmet üreten işyerleri olarak anlamamak, mevcut şartlara göre yurt savunmasının ihtiyaç hissettirdiği mal ve hizmet üreten kamu veya özel tüm işyerleri olarak algılamak gerekmektedir.<sup>194</sup>

Olağanüstü fazla çalışma için işçinin veya işverenin rızası aranmamaktadır. Belirlenen şartlar ve Bakanlar Kurulu kararı olağanüstü fazla çalışma için gerekli ve yeterlidir. Bu tür fazla çalışma sınırı günlük, yıllık v.s. biçimde belirlenmemiştir. Sınır, olağanüstü şartların süresidir. Sürenin takdir yetkisi ve hatta önceden belirlediği süreyi kaldırma olanağı Bakanlar Kuruluna aittir.<sup>195</sup>

---

<sup>192</sup> Akyiğit, İçtihatlı ve Uygulamalı İş Kanunu Şerhi, a.g.e., s. 1219.

<sup>193</sup> Taşman, s. 775.

<sup>194</sup> Demir, a.g.e., s. 145 ; Çil, a.g.m., s. 63.

<sup>195</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 173 ; Akyiğit, İçtihatlı ve Uygulamalı İş Kanunu Şerhi, s. 1219.

## 1.2. 45 Saat Sınırı Bakımından Ayrım

### 1.2.1. Fazla Sürelerle Çalışma

Haftalık çalışma süresinin sözleşmelerle 45 saatin altında belirlendiği durumlarda, 1475 s. İK. döneminde düzenleme bulunmadığından, 45 saate kadar yapılan çalışmalar fazla çalışma hükümlerine tabi olamıyordu. Örneğin haftalık çalışma saatinin 40 saat olarak belirlendiği bir sözleşmede, işçinin 43 saat çalışması durumunda, fazla çalıştığı 3 sat karşılığı olarak sadece normal saat ücreti ödenmekteydi.<sup>196</sup>

4857 s. İK.'da bu eksiklik giderilerek, fazla sürelerle çalışma tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre, “*Yasal haftalık azami çalışma süresinin sözleşmelerle işçi yararına azaltıldığı hallerde, belirlenen normal çalışma süresinin üzerinde yapılan, fakat azami sınır olan 45 saati aşmayan çalışmalara “ fazla sürelerle çalışma” denmektedir.*” ( 4857 s. İK. md. 41/III ). Örneğin sözleşme ile haftalık çalışma süresinin 42 saat olarak belirlendiği bir işyerinde 42 saatin üzerinde yapılan üç saatlik çalışma fazla çalışma olarak değil, fazla sürelerle çalışma olarak değerlendirilmektedir.

### 1.2.2. Fazla Çalışma

1475 Sayılı Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde yasal günlük iş süresinin üzerindeki çalışmalar fazla çalışma olarak değerlendirilmiş, ayrıca haftalık 45 saatlik çalışma süresinin aşılması koşulu aranmamıştır. Ancak günlük iş süresinin aşılmasının yeterli olmadığı, haftalık 45 saatlik çalışma süresinin de aşılması gerektiği de savunulmuştur. Yargıtay da istikrarlı bir biçimde haftalık 45 saati aşan çalışmaları fazla çalışma olarak kabul etmiş, günlük iş süresinin aşılmış olmasını yeterli görmemiştir.<sup>197</sup> 4857 İş Kanunu'nda ise fazla çalışma kavramı, ülkemiz çalışma hayatı için gerekli esnek çalışma sürelerinin getirilmesi ve esnek bir çalışma düzeninin kurulması amacıyla 1475 s. İK.' dan farklı ölçüt ve düzenlemelere tabi tutulmuştur. Fazla çalışma kavramı için kanuni günlük çalışma süresi ölçütü terk

<sup>196</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 61.

<sup>197</sup> Çil, a.g.e., s. 883.

edilmiş, onun yerini haftalık çalışma süresi almıştır ve fazla çalışma, Kanunda yazılı koşullar çerçevesinde haftalık 45 saati aşan çalışma olarak tanımlanmıştır.<sup>198</sup>

Öğretide çoğunluk tarafından, getirilen bu ölçütü düzenleyen kuralın mutlak emredici olup, bundan başka bir ölçütün, örneğin günlük çalışma süresi ölçütünün uygulanmasının söz konusu olamayacağı ve taraflarca sözleşmelere konulan hükümlerle bu ölçütün kaldırılması veya başka bir ölçütün getirilmesi halinde sözleşme hükümlerinin geçersiz sayılacağı savunulmuştur.<sup>199</sup> Eski Yasa ve Yasanın çakışması halinde ise, hazırlanan toplu iş sözleşmesi, hizmet akdi ve hizmet akdi niteliğindeki personel yönetmeliklerindeki düzenlemelerin geçerliliği tartışma konusu olmuştur. Öğretide kabul edilen görüşe göre, 4857 s. İK' nun yürürlüğe girdiği 10.06.2003 tarihinden sonra 1475 s. İK. hükümleri esas alınarak getirilen toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi veya iş sözleşmesinin hükmü niteliğindeki personel yönetmeliklerindeki düzenlemelerin hiçbir geçerliliği kalmamıştır. İşçi sendikaları, yeni mevzuat karşısında hiçbir geçerliliği kalmayan sözleşme hükümlerinin toplu iş sözleşmesi ile getirilen normlar olarak varlıklarını sürdürdüklerini ve bunların müktesap hak oluşturduklarını ileri sürerek davalar açmış ise de bu davalar kabul görmemiştir. 4857 s. İK' nın emredici hükümlerine aykırı düzenlemelerinin yerini, 4857 s. İK. hükümlerinin aldığı belirtilmiştir.<sup>200</sup>

Ancak Yargıtay bir kararında, yeni Yasanın fazla çalışmaya ilişkin hükümlerinin yürürlükteki toplu iş sözleşmesi hükümlerinin uygulanmasını etkilemeyeceğine karar vermiştir. Olayda, davacı işveren sendikası, yürürlükte

<sup>198</sup> Ekonomi, a.g.m., s. 159-160 ; İncirlioğlu, a.g.e., s. 426.

<sup>199</sup> Ekonomi, a.g.m., s. 160 ; Günay, a.g.e., s. 882 ; Çelik, a.g.e., s. 320 ; "Aksi belirtilmedikçe kural olarak, iş kanunları ile çalışma şartları konusunda getirilen hükümler mutlak emredici hukuk kuralları olmayıp nispi emredici kurallardır. 4857 Sayılı yeni İş Kanunu'nun fazla çalışmayı düzenleyen 41 inci maddesinde ve ona bağlı olarak haftalık çalışma süresini düzenleyen 63 üncü maddesinin sözlerinden söz konusu hükümlerin mutlak emredici nitelikte olduğuna ilişkin hiçbir işaret yoktur. fazla çalışmaya ilişkin yasanın 41 inci maddesindeki düzenleme, bir temel kavram niteliğinde olmayıp hangi çalışmanın ücretinin zamlı olacağını belirten bir düzenleme olmaktan öteye bir anlam taşımamaktadır. Hal böyle olunca fazla çalışmaya ilişkin yasa hükmünün mutlak emredici nitelikte olduğu söylenemez ve 4857 s. İK. ile değiştirilen fazla çalışma ölçütünü düzenleyen hükmün mutlak emredici bir hüküm olmayıp nispi emredici bir hüküm olması nedeniyle Toplu İş Sözleşmeleri ile günlük çalışma süresinin üzerinde yapılan çalışmaların da fazla çalışma olarak kabul edilebilecektir," Fevzi Şahlanan, " Fazla Çalışmayı Günlük İş Sürelerinin Üzerinde Yapılan Çalışmalar Olarak Düzenleyen Toplu İş Sözleşmesi Hükmünün 4857 İş Kanunu Karşısında Değerlendirilmesi", **Çalışma ve Toplum Dergisi**, S.13, 2007/2, s. 16.

<sup>200</sup> Günay, a.g.e., s. 883 ; Ekonomi , a.g.m, s. 164.

bulunan 01.01.2003-31.12.2004 süreli toplu iş sözleşmelerindeki fazla çalışmanın tamamı ile fazla çalışma ücretinin hesaplanmasına ilişkin maddelerin daha sonra yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu'nun 41. maddesi hükmüne aykırı olduğu bu nedenle toplu iş sözleşmelerinin ilgili hükümlerinin geçersizliğinin tespitine karar verilmesini istemiştir. Yargıtay ise, daha sonra yürürlüğe girecek yasa hükümlerinin bilinmesinin mümkün olmadığından 4857 sayılı Yasa hükümlerinin değerlendirilmesinin olanaksız olduğuna, bu nedenle davacı isteklerinin imzalandığı tarihte mevcut yasaya uygun olan sözleşme hükümlerinin yeni Yasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermenin mümkün olmadığına karar vermiştir. Öğretide bir görüş tarafından Yargıtay Kararı haklı bulunsa da, bozma gerekçesinin hatalı olması nedeniyle eleştirilmiştir. Bu görüşü savunanlara göre, her ne kadar davaya konu toplu iş sözleşmesi 1475 sayılı İş Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde bağitlanmış ise de toplu iş sözleşmesi hükmünün geçerliliğini koruması için 4857 sayılı yeni İş Kanunu'nun getirdiği fazla çalışma ölçütünün mutlak emredici olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Toplu iş sözleşmesi hükmü, 4857 sayılı kanuna aykırı ise kanunun yürürlüğe girmesiyle geçerliliğini yitirecektir, bu durumda sözleşmenin 1475 sayılı kanun döneminde bağitlanmış olması, sonucu değiştirmeyecektir. Ancak 4857 s. İK. ile değiştirilen fazla çalışma ölçütünü düzenleyen hükmün mutlak emredici olmayıp nispi emredici bir hüküm olması nedeniyle toplu iş sözleşmeleri ile günlük çalışma süresinin üzerinde yapılan çalışmaların da fazla çalışma olarak kabul edilebileceği savunulmuştur.<sup>201</sup>

Fazla çalışmanın tespiti konusunda yasal haftalık çalışma süresi olan 45 saatin aşılmasını arayan Yasada günlük azami çalışma sınırı olan 11 saatin aşılması durumunda nasıl bir uygulamaya gidileceği düzenlenmemiştir. Günlük 11 saatlik azami sınırın aşılarak çalışma yaptırılması Kanuna aykırı olmakla birlikte, İş Hukuku'nun niteliği ve Kanuna aykırı işçi işveren ilişkisine hukuki sonuçlar bağlanmasının genel olarak benimsenmesi nedeniyle artık bu çalışmaların karşılığı normal ücret olamayacaktır. Bu durumda, en çok çalışma sınırını aşan süreler için Kanun hükümlerine göre zamlı ücret ödenmesi gerekmektedir. Nitekim günlük çalışma süresinin onbir saati aşamayacağı düzenlendikten sonra, bir işçinin bu

<sup>201</sup> Y., 9. HD. , 22.09.2004 t., 2004/24180 E. , 2004/19649 K., Şahlanan, " Fazla Çalışmayı Günlük İş Sürelerinin Üzerinde Yapılan Çalışmalar Olarak Düzenleyen Toplu İş Sözleşmesi Hükmünün 4857 İş Kanunu Karşısında Değerlendirilmesi", s.16.

sınırları aşan sürelerle çalıştırılması halinde bu çalışmaların 4857 s. İK.’nin 41,42 ve 43. maddelerine tabi olduğu belirtilmiş, böylece bu çalışmaların fazla çalışma sayılacağı yönünde bir düzenleme getirmiştir ( FÇY md. 4 ). Ayrıca zamlı ücret ödenmesi için, haftalık 45 saatlik çalışma süresinin tamamlanması da gerekmemektedir. Sözü edilen zamlı ücretin ödeneceği süreler de haftalık 45 saatlik süre ile bunu aşan sürelerin toplamında hesaba katılmamalıdır.<sup>202</sup> Ancak Öğretide bir başka görüş, düzenleyici işlemlerden olan Yönetmeliklerin tüzük ve yasalara aykırı olamayacağını ve bu bakımdan ÇSY’ nin 4. maddesini Yasaya uygun olarak yorumlamak gerektiğini savunmuş, salt günlük azami onbir saatlik sınırın aşılması nedeniyle fazla çalışma hükümlerinin uygulanmasına katılmamıştır, bu durumda işverenin idari para cezası dışında hukuki sorumluluğunun bulunmaması gerektiği savunulmuştur.<sup>203</sup>

Yargıtay ise<sup>204</sup>, denkleştirme döneminde günlük azami çalışma süresi olan 11 saatin üzerindeki çalışmaya fazla çalışma hükümlerini uygulamaktadır, bu görüş Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca da benimsenmiştir.<sup>205</sup>

---

<sup>202</sup> Ekonomi, a.g.m., s. 163 ;” ÇSY ’ nin 4/son fıkrasında “işçinin bu sınırları aşan sürelerle çalıştırılmasında” fazla çalışma kuralları uygulanacağını belirten hükmü, sadece 1. Fıkradaki haftalık 45 saatin aşılması olarak değil, aynı zamanda 3. Fıkradaki günlük 11 saatin aşılması şeklinde yorumlanmak suretiyle bu sonucu ulaşılabilir. Bkz. Süzek, a.g.e., s. 628 ; Getirilen onbir saatlik sınır ile işçinin korunması ilkesi doğrultusunda bir düzenleme yapıldığı açıktır kaldı ki Kanunda bir düzenleme olmamasına karşın yıllık 270 saatlik azami sınırın aşılması halinde bu çalışmalar Yargıtay’ın yerleşmiş içtihatları ile fazla çalışma olarak nitelendirilmiştir”. Bkz. İlyas Topçuoğlu, **4857 Sayılı İş Kanunu Işığında Fazla Saatlerle Çalışma**, Ankara: TUHİS Yayınları, 2009 s. 11 ; “Günde 11 saati aşan çalışmalar Yasaya aykırı fazla çalışma olarak nitelendirildikten sonra 11 saati aşacak şekilde işçi çalıştıran işveren hem bu süreleri aşan çalışmaları için fazla çalışma ücretini hem de 104. Maddedeki idari para cezasını ödemekle yükümlüdür”. Bkz. Özveri, a.g.m., s. 203 aksi görüş için bkz: Günay, a.g.e., s. 899.

<sup>203</sup> Günay, a.g.e., s. 879.

<sup>204</sup> Y., 9. HD., 19.01.2009 t., 2007/34124 E., 2009/109 K., Kazancı İctihat Bilgi Bankası, e.t. 15.07.2009.

<sup>205</sup> Y., 9. HD., 12.06.2006 t., 2006/38035 E., 2006/16593 K. ; İşçinin günde 14 saat ve birinci hafta 3, ikinci hafta 4 gün çalışmasına göre, haftalık çalışma süresi 45 saati aşmasa bile günlük 11 saati aşan çalışmayı fazla çalışma kabul ettiği yönünde bkz. YHGK, 14.06.2006 t., 2006/9-374 E., 2006/382 K., Kazancı İctihat Bilgi Bankası, e.t.: 03.05.2008 ; Günay, a.g.e., s. 911-912-917.

## **2. ÇALIŞMA SÜRESİNİN AŞILAMAYACAĞI HALLER**

### **2.1. İş Bakımından Sınırlandırma**

#### **2.1.1. Günde En Fazla Yedi buçuk Saat veya Daha Az Çalışması Gereken İşler**

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak Yedibuçuk Saat veya Daha Az Çalışması Gereken İşler Hakkında Yönetmelikte, Yönetmelik kapsamına giren işlerde fazla çalışma yapılamayacağı belirtilmiş, altıncı maddesinde ise bu Yönetmelik kapsamına giren işlerde çalıştırılan işçilerin işin niteliğine göre belirtilen günlük en çok iş sürelerinden sonra diğer herhangi bir işte çalıştırılmayacakları düzenlenmiştir. Bu durumda, Yönetmelik kapsamına giren bir işte çalışan işçi, bir gün içinde, o iş için belirlenmiş olan süreden daha fazla çalışmayacağı gibi, bu süre dolduktan sonra Yönetmelik kapsamında olmayan başka herhangi bir işte de çalışamayacaktır ( md. 7 ). Bu yönetmelik kapsamındaki işlerde çalışanların günlük çalışma süresi en çok yedibuçuk yada daha azdır. Dolayısıyla bu işlerde çalışanların fazla çalışma yapma olanakları bulunmamaktadır.

#### **2.1.2. Gece İşleri**

4857 s. İK.' nın 69/III. fıkrasında açıkça işçilerin gece çalışmalarının yedi buçuk saati geçemeyeceği belirtilerek, gece işlerinde fazla çalışma yapılmayacağı düzenlenmiştir. Ancak zorunlu ve olağanüstü hallerde gece çalışmalarında fazla çalışma yaptırılabilir.<sup>206</sup>

#### **2.1.3. Maden Ocakları, Kablo Döşemesi, Kanalizasyon, Tünel İnşaatı Gibi İşlerin Yer ve Su Altında Yapılması**

Maden ocakları, kablo döşemesi, kanalizasyon, tünel inşaatı gibi işlerin yer ve su altında yapılanlarında fazla çalışma yapılmayacağı Yönetmelikte düzenlenmiştir ( FÇY md. 7/I-c ). Hükümde geçen “gibi” sözcüğünden de anlaşıldığı

---

<sup>206</sup> Demir, a.g.e., s. 148.

gibi bu işler maddede sayılanlarla sınırlı değildir. Maddenin ifadesinden anlaşılan bir diğer sonuç, belirtilen işlerin yerüstü ve su üstünde gerçekleştirilen çalışmalarında fazla çalışma yapılabileceğidir.

## **2.2. Kişi Bakımından Sınırlandırma**

### **2.2.1. 18 Yaşını Doldurmamış İşçiler**

Fazla çalışma yaptırılmayacak işçilerin başında 18 yaşını doldurmamış işçiler gelmektedir ( FÇY md. 8/I-a ). 1475 s. İK. dönemindeki yaş sınırı korunmuştur. Fazla çalışma için onsekiz yaşını doldurmamış işçinin rızasının alınması sonucu değiştirmeyecektir, bu emredici hüküm karşısında işçi rızası geçersiz sayılmaktadır.<sup>207</sup>

Çalıştırma yaşı ve çocukları çalıştırma yasağının düzenlendiği Kanunun 71. maddesi ve bu madde uyarınca çıkartılan Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik<sup>208</sup> ( ÇGİÇY ), onsekiz yaşını doldurmamış işçileri, onbeş yaşını tamamlamış ancak onsekiz yaşını tamamlamamış ve ondört yaşını bitirmiş, onbeş yaşını doldurmamış ve ilköğretimini tamamlamış olmak üzere iki gruba ayrılmıştır. Buna göre ilk grup kişi genç işçi, ikinci grup kişi ise çocuk işçi olarak adlandırılmıştır. Temel eğitimi tamamlamış ve okula gitmeyen çocukların çalışma saatleri günde yedi ve haftada otuzbeş saatten fazla olamayacaktır. Ancak, 15 yaşını tamamlamış çocuklar için bu süre günde sekiz ve haftada kırk saate kadar arttırılabilmektedir ( ÇGİÇY md. 6/I ). Okula devam eden çocukların eğitim dönemindeki çalışma süreleri, eğitim saatleri dışında olmak üzere, günde en fazla iki saat ve haftada on saat olabilmektedir ( ÇGİÇY md. 6/III ). Her iki grup içinde Kanun ve Yönetmelik uyarınca getirilen sınırlamalar, bu grup işçilerin fazla çalışma yapmalarını imkansız hale getirmiştir.

---

<sup>207</sup> Caniklioğlu, a.g.m, s. 177 ; Karacan, a.g.e., s. 155.

<sup>208</sup> RG, 06.04.2004, 25425.



### **2.2.2. Sağlık Sebebi İle Fazla Çalışma Yapamayacak İşçiler**

İş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile önceden veya sonradan fazla çalışmayı kabul etmiş olsalar bile sağlıklarının elvermediğini hekim raporu ile belgeleyen işçilere fazla çalışma yaptırılmayacaktır ( FÇY md. 8/I-b ). Yeni Yasa'da 1475 s. İK. dönemindeki düzenlemeye paralel bir düzenleme yapılmıştır. İşçinin, önceden fazla çalışmaya rıza göstermiş olsa dahi, sağlığının el vermediğini hekim raporu ile kanıtlaması durumunda, fazla çalışma görevini yerine getirmedeği gerekçesi ile iş sözleşmesi haklı nedenlerle feshedilemeyecektir.<sup>209</sup>

### **2.2.3. Gebe, Yeni Doğum Yapmış ve Çocuk Emziren İşçiler**

İş Kanunu'nun 88. maddesine göre hazırlanan Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik<sup>210</sup>, te ve FÇY' de belirtilen gebe, yeni doğum yapmış ve çocuk emziren işçilerin günde 7.5 saatten fazla çalıştırılmayacakları ( Yön. md. 10 ; FÇY md. 8/I-c ). Bu durumdaki işçilerin günde yedibuçuk saatten fazla çalıştırılmayacaklarının hüküm altına alınmış olması, bu işçilerin fazla çalışma yapmasını fiilen imkansız hale getirmektedir. Kadın işçinin ve bebeğinin sağlığı için getirilmiş olan bu düzenleme emredici niteliktedir. Bu grup işçiler de fazla çalışmaya yapmaya zorlanamayacaklarıdır ve rıza vermiş olsalar dahi belirtilen durumların ortaya çıkması halinde fazla çalışma yapmaktan kaçınmaları halinde iş akitleri haklı nedenlerle feshedilmeyecektir. Ancak bu durum için, gebe işçinin herhangi bir sağlık kuruluşundan belge alması ve işverene bu konuda bilgilendirmesi gerekmektedir ( Yön. md. 4 ).

### **2.1.4. Kısmi Süreli İş Sözleşmesi İle Çalıştırılan İşçiler**

Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin de fazla çalışamayacağı Yönetmelik 'te düzenlenmiştir ( FÇY md. 8/I-d ). Kanunda böyle bir yasak yer almamasına rağmen, Yönetmelik ile böyle bir sınırlamanın getirilmesi, Anayasa'nın

---

<sup>209</sup> Caniklioğlu, a.g.m, s. 177.

<sup>210</sup> RG, 14.07.2004, 25522.

çalışma özgürlüğü ilkesine ( md. 48/I ) ve İş Kanunu'nun fazla çalışma hakkını düzenleyen hükmüne ( md. 41 ) aykırı olması nedeniyle öğretiden tarafından eleştirilmektedir.<sup>211</sup> Bu görüşü savunanlara göre, Yönetmelik hükmünü mutlak emredici olarak algılamamak gerekmekte, İş Kanunu'nun esneklik amacına uygun olarak tarafların anlaşması koşulu ile kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin dahi fazla çalışma yapabileceklerini kabul etmek gerekmektedir. Ayrıca bu görüşü savunanlara göre, İş Kanunu'nun 5. maddesinde tam ve kısmi süreli çalışanlar arasında ayırım yapma yasağı getirilmişken, FÇY, fazla çalışma hükümlerinin kısmi süreli çalışanlara uygulanmayacağına kabul edilmesi ile açıkça Yasaya aykırı bir hüküm getirilmiştir.<sup>212</sup>

Bir başka görüşe göre ise, Yönetmelikte kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiye fazla çalışma yaptırılmayacağına ilişkin düzenleme, kanuni çalışma sürelerinin aşılıp aşılmadığının ve tatil, dinlenme zamanlarına riayet edilip edilmediğinin tespitinde güçlük çekilmesi nedeniyle getirilmiştir. Bu görüşü savunanlara göre, kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin fazla çalışma yükümlülüğünü kabul etmek, özellikle birden fazla kısmi süreli çalışma yürüten işçinin, diğer işverenlere karşı iş ilişkisinden doğan edimlerini yerine getirmesini güçleştirebilecektir.

Yasağa rağmen işçiye fazla çalışma yaptırılması halinde<sup>213</sup>, kısmi süreli iş sözleşmesine dayalı çalışmada denkleştirme esasının uygulanma imkanının olmaması sebebiyle doğrudan bir haftada yapılan çalışma süresine bakılması gerekmektedir.<sup>214</sup> İşçinin her işverene karşı çalışma süresi ayrı ayrı belirlenip, hangi işverenin yanında

---

<sup>211</sup> Demir, a.g.e., s. 148; Süzek, a.g.e., s. 629 ; “Yönetmelikteki yasağa rağmen işçi fazla çalıştırılmışsa, bu çalışma karşılığı olarak işçiye zamlı ücret ödenmelidir”. Bkz. Caniklioğlu, a.g.m., s.179-180 ; “Acil bir durumda veya işletmenin zarar göreceği bir tehlikenin mevcut olması halinde kısmi süreli çalışan işçilerin de sadakat borçları gereği fazla çalışma yapmakla yükümlü oldukları söylenebilecektir”. Bkz. Murteza Aydemir, “97/81/ EC Sayılı Avrupa Birliği Yönergesi ve Alman Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak 4857 Sayılı İş Kanununda Kısmi Süreli Çalışma ve Bu Çalışmadan Kaynaklanan İşçilik Hakları”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı**, Ağustos, 2006, s. 225.

<sup>212</sup> Zeytinoğlu, a.g.m., s. 199.

<sup>213</sup> “Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin fazla çalışma için onay vermesi, çalışmayı mevzuata uygun bir çalışma haline getirmeyecektir”. Bkz. Aydemir, a.g.m., s. 225.

<sup>214</sup> Aydemir, a.g.m., s. 224.

yapılan fazla çalışma nedeniyle haftalık çalışma süresi aşılmışsa, o işveren Kanun hükümlerine göre fazla çalışma ücretini ödemelidir.<sup>215</sup>

### **2.3. Zaman Bakımından Sınır**

#### **2.3.1. Yıllık Üst Sınır**

Yeni İş Kanunu taslağında fazla çalışma süreleri oldukça sınırlandırılmış, ortalama çalışma süresinin fazla çalışma süreleriyle birlikte haftada 48 saati aşamayacağı, haftada en çok 3 saat fazla çalışma yapılabileceği ve bu durumda da yıl içinde azami toplam 156 saat fazla çalışma yapılabileceği düzenlenmişti. Ancak Mecliste bu düzenleme kaldırılarak, fazla çalışma süresinin toplamının bir yılda 270 saatten fazla olamayacağı hükmü getirilmiştir ( 4857 s. İK. md. 41/VIII ; FÇY md. 5/I ).<sup>216</sup> 1475 s. İK.’ da açıkça yıllık üst sınırdan bahsedilmezken, günde en çok üç saat ve yılda 90 gün iş gününden fazla olamayacağı düzenlenmişti. ( 1475 s. İK. md. 35/I-a,b ). Ancak zaten fazla çalışmanın günlük en fazla üç saatten yıllık üst sınır ikiyüzyetmiş saat olmaktaydı. Bu durumda 4857 s. İK, 1475 s. İK.’dan daha farklı bir düzenleme getirmemiş, sadece madde hükmü olarak açıkça yıllık üst sınır belirlenmiştir.

Hem Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından düzenlenen sözleşmelerde hem de Avrupa Birliği Yönergeleri’nde çalışma sürelerinin kısaltılmaya çalışıldığı açıkça görülmektedir. Bunun sebebi bir yandan uzun çalışma sürelerinin birey olarak işçinin sağlığı ve sosyal yaşamı üzerinde olumsuz etkilerinin olması diğer yandan da istihdam yaratılmak istenmesidir. Çok basit bir hesapla çalışma süresinden yapılacak olan kısıtlamanın istihdam yaratacağını açıklayacak olursak, 4857 s. İK’ da fazla çalışma süresinin toplamının bir yılda ikiyüzyetmiş saatten fazla olamayacağı hükmü getirilmiştir. Kanunda düzenlendiği gibi yılda en fazla 270 saat fazla çalışma yapıldığını ve bu çalışmaların her gün eşit olarak yapıldığını varsayarsak  $270/52$  hafta=5.19’ a, normal çalışma olan 45 saati eklersek toplamda 50,19 saat olmaktadır

<sup>215</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s.246; “Zaman bakımından daha sonra yapılan fazla çalışmanın 45 saati aşan kısmının fazla çalışma sayılması ve bu çalışmanın yapıldığı işverenin fazla çalışma ücretini ödemesi gerekmektedir”. Bkz: Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 168 ; Günay, a.g.e., s. 902.

<sup>216</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 170 ; Günay, a.g.e., s. 895.

ve bu Yönergede belirtilen 48 saatin üzerindedir. Avrupa'da maksimum 48 saat uygulaması varken, bizim Avrupa direktiflerine uygun olabilmemiz için haftalık maksimum üç saat fazla çalışma yapmamız gerekmektedir. Bu durumda fazla çalışma süresinin yılda 270 değil,  $52 \times 3 = 156$  saat olması gerekmektedir. Kaldı ki 270 saatlik fazla çalışmanın yıl içerisinde olacağı düzenlenmişse de 1-2 ay içerisinde kullandırılmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Fazla çalışmayı azaltmak aynı zamanda istihdamı arttırmaktır. Türkiye'de işsizliğin %8-12 aralığında olduğu düşünüldüğünde maksimum 48 saat uygulamasının kabul edilmesi halinde, işletmeler aynı işi yaptırabilmek için  $\%8,33$  (  $52/48 = 1,0833$  ) daha fazla işçi çalıştırmak zorunda kalacaklardır. Bu da istihdamın artması anlamına gelmektedir. Dolayısıyla yıllık 270 saat olarak belirlenen sürenin azaltılması gerekmektedir.

270 saatlik süre işyerinin bütünü veya bir kısmı için değil; her işçi için ayrı ayrı hesaplanmaktadır.<sup>217</sup> Üst sınır işçilerin şahsına ilişkin olup işyerinde toplamda çalışılan süre ile bir bağlantısı bulunmamaktadır. Önemli olan her işçinin yapacağı fazla çalışmaların toplam süresinin işçinin sağlığının korunması amacı ile getirilen bu sınırlar dahilinde olmasıdır. Hesaplama yarım saatten az olan süreler yarım saat, yarım saati aşan süreler ise bir saat sayılmaktadır ( FÇY md. 5/II ). Her bir işçinin şahsına ilişkin olarak tespit edilen üst sınır sözleşmelerle kısaltılabileceği gibi yıl içindeki dağılımı da farklı şekillerde belirlenebilmektedir. Ayrıca getirilen süre sınırlaması sadece fazla çalışmaya ilişkindir. Fazla sürelerle, zorunlu nedenlerle ve olağanüstü hallerde yapılan fazla çalışmalarda yıllık üst dikkate alınmamaktadır.<sup>218</sup>

Fazla çalışmalar için yıllık üst sınırı belirleyen düzenlemede yer alan "yıl" sözcüğünden ne anlaşılması gerektiği açık değildir. Öğretide bir görüşe göre 270 saatlik sınırı takvim yılı esas alınarak uygulanmalıdır. Bu görüşü savunanlara göre, FÇY' nde işçinin onayının her yılbaşında alınması gereğini esas alan düzenleme takvim yılını esas alındığını desteklemektedir, ayrıca uygulama kolaylığı açısından da takvim yılının esas alınmalıdır.<sup>219</sup> Bir diğer görüşe göre 270 saatlik sürenin hesabında işçinin çalıştığı bir yıl içindeki fazla çalışma süreleri esas alınmalıdır. Bu

<sup>217</sup> Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 274.

<sup>218</sup> Ekonomi, a.g.m., s. 167 ; Karacan, a.g.e, s. 148 ; Günay, a.g.e., s. 897.

<sup>219</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 211; Günay, a.g.e., s. 896.

görüŖü savunanlara göre, 931 Sayılı Kanun uyarınca çıkartılan tüzükte yılda doksan iş günlük sınırlama bakımından takvim yılı esas alınmışken, 1475 Sayılı Kanun'a dayanılarak çıkartılan tüzükte bu düzenleme deęiştirilmiŖ, fazla alıŖmaya baŖlandığı tarihten itibaren bir yıllık süre içinde olarak düzenlenmiŖtir.<sup>220</sup> Fazla alıŖma ücretinin aylık ücrete dahil olması halinde 270/12 ile bulunan aylık 22,5 saat fazla alıŖma alacağı, her ay hesaplanan fazla mesai alacağından mahsup edilmektedir.

İŖ Hukuku'nda iş ilişkisinin niteliği ve işçinin korunması ilkesi yönünden, Kanuna aykırı işçi-işveren ilişkisine hukuki sonuçlar bağlanmasının genel olarak benimsenmiŖtir. Bu durumda Kanunda fazla alıŖmalar için yıllık azami üst sınır belirlense de, bu sınırın üzerinde yapılan alıŖmalara da hukuki sonuç bağlanmakta<sup>221</sup>, bu tür alıŖmalar fazla alıŖma olarak değerlendirilmekte ve işverenden karşılığı talep edilebilmektedir. Kaldı ki yıllık 270 saatin üzerinde fazla alıŖma yapılması Yasaya aykırı bulunsa da, 4857 s. İK. ' da bu eylemi için işverene idari para cezası verilmesini öngören herhangi bir yaptırım öngörmemiŖtir.

Belirtmek gerekir ki Kanun'da düzenlenen yıllık üst sınırın 270 olmasının bir sonucu da iş sözleşmelerinde taraflarca kararlaŖtırılan fazla alıŖma ücretinin de ücrete dahil olduğu yolundaki hükümlerin ancak 270 saalik süre için geçerli olmasıdır. Bu durumda, bu süreleri aşan alıŖmalar ücrete dahil kabul edilmeyecek ve işçi 270 saati aşan fazla alıŖma ücretini talep edebilecektir.<sup>222</sup> Ancak tekrar belirtmek gerekir ki yasal azami fazla alıŖma süresinin üzerinde bir alıŖmaya işçiler hiçbir şekilde zorlanamayacaktır.<sup>223</sup>

<sup>220</sup> Eyrenci, TaŖkent, Ulucan, a.g.e., s. 168-169.

<sup>221</sup> Süzek, a.g.e., s. 628 ; Günay, a.g.e., s. 897.

<sup>222</sup> Demir, a.g.e., s. 150; elik, a.g.e., s. 326 ;" Bu durum kararlaŖtırılan hükmün tamamen geçersiz olduğunu değil, yasal sınırı aşan kısmın geçersiz olduğunu kabul etmek gerekmekte ve aşan kısım için ayrıca ücret ödenmesi gerekmektedir". Bkz. Caniklioğlu, a.g.e., s.180 ; il, a.g.m., s.61 ; "Taraflar arasında imzalanmış iş sözleşmesinin 5. Maddesine göre aylık brüt ücretin içinde fazla alıŖma ücretlerinin de dahil olduğu kuralının bulunmasına rağmen, anılan hükmün değerlendirmeye alınmaması hatalı bulunmuş, yıllık 270 saate kadar olan fazla alıŖmaların aylık sabir ücrete dahil olacağıın kararlaŖtırılması olanaklı bulunmuŖtur", Y., 9. HD., 14.03.2006 t., 2005/38226 E., 2006/6560 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

<sup>223</sup> Eyrenci, TaŖkent, Ulucan, a.g.e., s. 170.

Sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bu tür anlaşmalara geçerlilik tanınması gerekirken, sözleşmede bu hususun açıkça belirtilmesi gerekmektedir.<sup>224</sup> Ayrıca öğretide de kabul edilen görüşe göre, asgari ücretle çalışan işçi için bu durumun kabul edilmemesi gerekmektedir. Çünkü asgari ücret işçilere normal bir çalışma günü karşılığı ödenen ücrettir ve bu ücrete fazla çalışma ücretinin dahil edildiği yönündeki anlaşmalara geçerlilik tanınmaması gerekmektedir.<sup>225</sup>

### 2.3.2. Günlük ve Haftalık Üst Sınır

4857 s. İK.' da ve Kanuna dayanılarak çıkartılan Yönetmelikte, günlük veya haftalık ne kadar fazla çalışma yapılacağına ilişkin bir sınırlama getirilmemiştir. Yıllık 270 saatlik azami sınırın eleştirilmesinin nedenlerinden birisi de günlük yada haftalık bir fazla çalışma sınırı olmadan yıllık üst sınırın belirlenmesidir. Kanunda bu konuda açık bir düzenleme getirilmemesi nedeniyle yıllık 270 saatlik sınırın 3 veya 4 ay içerisinde kullanılmasında herhangi bir engel yokmuş gibi gözükmektedir. Öğreti ise bu soruna günlük azami sınır olan 11 saate fazla çalışmalarında dahil olduğu yönünde bir görüş getirerek çözüm aramıştır.<sup>226</sup> Böylece haftalık azami çalışma

<sup>224</sup> “Ancak Y. 9. HD, 14.09.2009 t., 1999/11364 E., 1999/13215 Sayılı Kararında bu tür bir kararlaştırmanın geçerliliği için mutlaka bunun sözleşmede açık bir şekilde kararlaştırılmış olduğunu aramamaktadır. Eğer haftalık çalışma süresi kanuni haftalık çalışma süresinin üzerinde belirlenmiş ve işverenin ücret ödeme borcunun miktarı da buna karşılık yüksek olarak tespit edilmişse, kanuni haftalık azami çalışma süresi üzerinde tespit edilen miktarın fazla çalışma olarak karşılığının sözleşmede belirlenen ücrete dahil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir”. Bkz. Astarlı, “Alman ve Türk Hukuklarında Fazla Saatlerle Çalışma Ücretlerinin Asıl Ücrete Dahil Olduğuna İlişkin Sözleşme Hükümleri ve Geçerlilik Koşulları”, s. 51.

<sup>225</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 171 ; Caniklioğlu, a.g.m., s.274 ; Abbas Bilgili, “Tıbbi Mümessillerin Fazla Mesai Ücreti Sorunu”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 82, S. 2008/4, Temmuz-Ağustos, s. 1989 ; “Alman Hukuku’nda ifa edilen fazla çalışmalara oranla, edim ve karşı edim arasında açık bir oransızlık oluşturacak şekilde düşük olarak belirlenmişse ahlaka aykırılık olup, fazla saatlerle çalışma ücretini içeren götürü ücret hükümleri geçersiz olacaktır. Ayrıca bu tür sözleşme hükümlerinin Alman Medeni Kanunu’nun 307/f. 1’ de düzenlenmiş olan saydamlık kuralına uygun olmalıdır. Aksi halde eğer işçinin ücrete karşılık olarak yükümlendiği karşı edimin miktarı sözleşmenin yapıldığı anda açık ve anlaşılır bir biçimde öngörüleliyorsa, md. 307’ ye aykırılık söz konusu olduğu kabul edilmektedir. Örneğin işçi ücretinin ne kadar fazla saatlerle çalışma ücretine denk geldiğini bilebilmelidir. Ayrıca yine Alman Hukuku’nda asıl ücretin fazla saatlerle çalışma ücretlerini de içerdiğine ilişkin düzenleme, kanuni azami çalışma süresi olan 48 saatin üzerindeki çalışmaları kapsamayacaktır. “Bkz. Astarlı, “Alman ve Türk Hukuklarında Fazla Saatlerle Çalışma Ücretlerinin Asıl Ücrete Dahil Olduğuna İlişkin Sözleşme Hükümleri ve Geçerlilik Koşulları”, s. 46-49.

<sup>226</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s.242; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 170 ; Günay, a.g.e., s. 895 ; Süzek, a.g.e., s. 606 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 152 ; Çelik, a.g.e., s. 323 ; “Günlük bir üst sınırlamanın varlığı Kanunun mantıki yorumundan hemen çıkarılabilmektedir. Nitekim 63/2. Madde de denkleştirme kapsamının haftalık çalışma süresinin iş günlerinde eşit olmayan şekilde bölünmesinde işçinin “günde onbir saati aşmamak” günlük çalışma süresinin belirleneceği

süresinin, Cumartesi de çalışılan bir işyerinde çalışılan günlere eşit olarak paylaşılması durumunda günlük 7,5 saatlik çalışma söz konusu olacak ve günlük en fazla 3,5 saatlik fazla çalışma yapılabilecektir.<sup>227</sup>

4857 s. İK., zorunlu nedenlerle ve olağanüstü hallerde yapılan fazla çalışmalar için herhangi bir saat sınırlaması getirmemiştir. Zorunlu nedenlere dayanan fazla çalışmalar işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmayacak, olağanüstü hallerde yapılan fazla çalışmalarda ise çalışma süresi Bakanlar Kurulu kararı ile günlük iş süresini işçinin en çok çalışma gücüne çıkartabilecektir ( md. 41, 42 ).<sup>228</sup> Ancak PHİÇY' nin 9. maddesindeki posta değişiminde işçilerin sürekli olarak en az 11 saat dinlendirilmeden çalıştırılmayacağı düzenlenmesi nedeniyle, zorunlu nedenlerle ve olağanüstü hallerde fazla çalışmalarda işçiye en az 11 saat dinlenme olanağının tanınması gerekmektedir. Ayrıca FÇY' deki günlük çalışma süresinin en fazla onbir saat olacağı yönündeki düzenlemeyi zorunlu nedenlerle ve olağanüstü nedenlerle yapılan fazla çalışmaları da ilgilendiren bir düzenleme olarak kabul etmek gerekmektedir. Böylece 24 saatlik bir zaman dilimi içerisinde en az 11 saat dinlenmeyi öngören Avrupa Birliği' nin 93/104 sayılı Yönergesi ile uyum sağlanmaktadır.<sup>229</sup>

## **2.4. Yaptırım**

### **2.4.1. Hukuki Yaptırım**

Fazla çalışmaya ilişkin olarak günlük, haftalık ve yıllık üst sınırların aşılması, çalışma yaşamında her zaman mümkün olmaktadır. Ancak bu yasaklara rağmen işçiye belirlenen sınırların üzerinde fazla çalışma yaptırılması halinde bu çalışmaların nasıl değerlendireceği konusunda kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nde günlük çalışma süresi olan 11 saatin aşılamayacağı belirtildikten sonra bir işçinin bu sınırları aşan sürelerle

---

öngörülmüş, Avrupa Birliği normlarına uygun bu sınırlar telafi çalışmasına ilişkin düzenleme bakımından şöyle hükme bağlanmıştır: “Telafi çalışmaları günlük en çok çalışma süresini aşmamak koşuluyla günde üç saatten fazla olamaz”. Bu hüküm kıyasen işverenin 41. Maddeye göre haftalık çalışma süresinde ve fazla çalışmanın saptanmasında dikkate alınmak üzere işçinin günlük çalışmasının üst sınırı yönünden de uygulanacaktır”. Bkz. Çil, a.g.m., s. 61.

<sup>227</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 273.

<sup>228</sup> Çil, a.g.m., s. 63.

<sup>229</sup> Günay, a.g.e., s. 896.

çalışmasında 4857 s. İK' nun 41, 42, ve 43. Madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu düzenlemeye göre günde 11 saati aşan çalışmalar, haftalık 45 saatin aşıp aşılmadığına bakılmaksızın, fazla çalışma hükümlerine tabi olacaktır. Bu çalışmaların karşılığında işçi, serbest zaman yada zamlı ücret talep edebilecektir. Dolayısıyla hukuka aykırı olan fazla çalışmaların ücretlendirilmesine ilişkin günlük üst sınırın aşılması hariç Kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Kanunun çalışma esaslarına ilişkin sınır ve yasaklarının ihlal edilerek işçiye çalışma yaptırılması halinde, işçinin iş görme borcunun iadesi söz konusu olamayacağından, bu çalışmalara hukuki sonuç bağlanarak karşılığında ücret ödenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla kanuna aykırı olarak yapılan fazla çalışma karşılığının işçiye ödenmesi gerekmektedir. Öğretide Yargıtay ile ayı görüşü paylaşarak bu çalışmalara, fazla çalışmalarda olduğu gibi % 50 oranında zamlı ücret ödenmesi gerekmektedir.<sup>230</sup> Aksini düşünmek İş Hukukunun işçiyi koruyucu niteliğine ters düşmektedir.

Bu görüşe katılmayan bir başka görüşe göre, bu çalışmalara BK.' nın hizmet akdine ilişkin hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. İşçinin Kanuna aykırı olarak yaptığı fazla çalışmaların miktarı, bu çalışmaları yaparken katlanmak zorunda olduğu külfetler, işçinin bu çalışmayı kendi isteği ile yapıp yapmadığı gibi özel durumlar göz önüne alınarak, işin zorluğuna göre Hakim dilediği kadar fazla çalışma ücretine hükmedebilmelidir. Bu görüşü savunanlara göre, hukuka aykırı olarak yapılan çalışmaların hukuka uygun yapılanlarla aynı ücretlendirilmesi halinde, bu çalışmalar işçi için cazip hale gelebilecektir ki işçi kendi muamelelerine karşı da korunmalıdır.<sup>231</sup> İşçi Kanunen yasak olan çalışmayı yapmaktan kaçınabilecektir. Ancak böyle bir çalışma yapmışsa işçiyi sebepsiz zenginleşme kurallarına başvurmayla mecbur etmek, Kanunun yasak hükmüyle izlediği amaca aykırı düşmektedir.<sup>232</sup> Bu durumda fazla çalışmaların sınırlandırılması gerektiği de göz önüne alınarak hukuka aykırı yapılan çalışmaların karşılıksız bırakılmamasına dikkat

<sup>230</sup> Karacan, a.g.e., s. 160-161.

<sup>231</sup> “1475 s. İK. döneminde de Yasaya aykırı olmasına rağmen, haftalık çalışma süresini aşmak sureti ile tatil gününde yaptırılan çalışmalara da hukuki sonuç bağlanmış ve dolayısıyla fazla çalışma kavramı genişletilmiştir”. Bkz. Devrim Ulucan, Karar İncelemesi, **İHU İş Kanunu**, md. 35 ( No: 4 ), İstanbul, 1976, s. 1-4 ; Özer, a.g.m, s. 153.

<sup>232</sup> Çenberci, a.g.e., s. 583.



edilerek ücretlendirmede bir ayırım yapılması gerekmektedir. Hukuka aykırı yapılan fazla çalışmalar için daha yüksek ücretlendirme getirmek uygun bir çözüm yolu olarak gözükmektedir. Nitekim Finlandiya’da fazla çalışma için günlük sınır 2 saattir. 2 saate kadar olan çalışmalar için ücretin % 50 arttırılması öngörülmüşken, 2 saatten fazla çalışmalar için bu oran % 100’ dür. Aynı şekilde Yunanistan’ da haftalık 43. Saate kadar olan çalışmalar için ücretin % 50 arttırılması söz konusuysen, bu sınırın aşılması durumunda, bu oranın % 150’ ye kadar yükseltileceği öngörülmüştür.<sup>233</sup>

Günlük 11 saatlik çalışma süresinin aşılamayacağını Kanun’da emredici bir şekilde düzenlenmesinin bir diğer sonucu da, bu süreyi aşan çalışmaların denkleştirmeye tabi tutulamayacağıdır. Yargıtay bir kararında<sup>234</sup> günlük 11 saatlik sınırın aşılmasını Kanun’un emredici düzenlemesine aykırı olduğunu kabul etmiş, bu süreyi aşan çalışmaların denkleştirilemeyeceğini ve işçiye bu çalışmalarının karşılığı olarak zamlı ücret ödenmesine yada serbest zaman kullanırılmasına karar vermiştir.

## **2.4.2. Cezai Yaptırım**

### **2.4.2.1. Mevzuatta Öngörülen Cezai Yaptırımlar**

Cezayı veren makama göre adli ve idari para cezası olarak ayrılan cezalardan idari makamlar tarafından verilen cezalara idari para cezası denilmekte ve 4857 s. İK. idari para cezası sistemini benimsemiştir.<sup>235</sup> İdari yaptırım öngörülen suçun karşılığı olarak genellikle parasal nitelikte bir ceza öngörülmüştür.<sup>236</sup> 4857 s. Kanun’da cezai yaptırım olarak sadece para cezalarına yer vermiştir.

Fazla çalışmalara ilişkin ücreti ödemeyen, işçiye hak ettiği serbest zamanı altı ay zarfında kullandırmayan, fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma yapmak için

---

<sup>233</sup> Yuvalı, a.g.m., s. 63

<sup>234</sup> Y., 9. HD., 19.01.2009 t., 2007/34124 E., 2009/109 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 15.07.2009.

<sup>235</sup> Karacan, a.g.e., s. 163.

<sup>236</sup> Cüneyd Altıparmak, “ Kabahatler Hukukunda Soruşturma Zamanaşımı”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 82, S. 2008/I, s. 49.

işçinin onayını almayan işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için yüz milyon lira para cezası verilmektedir ( 4857 s. İK. md. 102/c ). Hükümden de anlaşılacağı gibi, fazla çalışmaya ilişkin cezai yaptırım, sadece 41. maddedeki fazla çalışma ücretinin ödenmemesi yada işçinin hak ettiği serbest zamanın kullandırılmamasına ilişkindir. Fazla çalışmada yıllık 270 saat olarak belirlenen sınırın aşılması, fazla sürelerle çalışmaya ilişkin ücretin ödenmemesi durumları yaptırım kapsamına alınmamıştır.

41. maddede, 63. maddenin son fıkrasında yazılı sağlık nedenlerine dayanan kısa veya sınırlı süreli işlerde, 69. maddede belirtilen gece çalışmasında fazla çalışma yaptırılmayacağı düzenlenmiş olmasına karşın, 102. Maddede bu konularda herhangi bir yaptırım öngörülmemiştir. Ancak 104. Maddede, sağlık kuralları bakımından işçilerin daha kısa süre çalıştırılmasını düzenleyen Yönetmelik hükümlerine aykırı davranan veya işçileri 69. maddeye aykırı olarak geceleri yedi buçuk saatten fazla çalıştıran, gece ve gündüz postalarını değiştirmeyen işverenler hakkında beşyüz milyon lira idari para cezası öngörülmüştür ( md. 104/1 ).

FÇY md. 8/c fıkrasında gebe, yeni doğum yapmış ve çocuk emziren işçilere fazla çalışma yaptırılmayacağı düzenlenmiş olmasına karşın, bu yasağın ihlali halinde Kanun'da herhangi bir yaptırım bulunmamaktadır. Ancak 4857 s. İK.' nın 88. Maddesi uyarınca çıkartılan Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakımı Yurtlarına Dair Yönetmelik' te bu işçilerin günde yedibuçuk saatten fazla çalıştırılmayacağı düzenlenmiştir. 4857 s. İK.' nın 105/son fıkrasında bu Yönetmelikte gösterilen şartlara ve usullere uymayan işveren veya işveren vekillerine beşyüz milyon lira para cezası verileceği düzenlenmiştir. Bu durumda gebe, doğum yapmış ve çocuk emziren işçilere fazla çalışma yaptırılması dolaylı olarak da olsa cezai yaptırıma bağlanmıştır.

FÇY' de onsekiz yaşını doldurmamış işçilere fazla çalışma yaptırılmayacağı düzenlenmiş ve 4857 s. İK.' nın 71. maddesindeki düzenlemeye göre bu işçilerin çalışma sürelerine getirilen sınırlamalar ile fazla çalışma yapmaları fiilen imkansız hale getirilmiştir. Yasanın 104. maddesinde de bu maddeye aykırı hareket eden

işveren veya işveren vekiline beşyüz milyon lira para cezası verileceği düzenlenmiştir.

Yine 104. maddede, Yasa'nın 63. maddesinde ve bu maddede belirtilen Yönetmelikte belirlenen çalışma sürelerine aykırılık yaptırma bağlanmıştır. Bu maddeye göre, genel anlamda çalışma sürelerinin, bu sürelerin haftanın çalışılan günlerine hangi koşullar altında nasıl dağıtılacağı ve denkleştirme dönemi ile yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamasının düzenlendiği Kanun'un 63. maddesi ve bu madde uyarınca çıkartılan Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nde belirlenen çalışma sürelerine aykırı olarak işçilerini çalıştıran işveren veya işveren vekiline beşyüz milyon lira para cezası verileceği düzenlenmiştir.

#### **2.4.2.2. Para Cezasının Uygulanması ve İtiraz Mercii**

İdari para cezalarının uygulanmasına ilişkin hususlar 4857 s. İK.'nın 108. Maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, *“Bu Kanunda öngörülen idarî nitelikteki para cezaları, 101 inci maddedeki idari para cezaları hariç, gerekçesi belirtilmek suretiyle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürünce verilir. 101 inci madde kapsamındaki idari para cezaları ise, doğrudan Türkiye İş Kurumu İl Müdürü tarafından verilir. Verilen idarî para cezalarına dair kararlar ilgililere 11.2.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilir. Bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, idarece verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmaz. İtiraz üzerine verilen karar kesindir. İtiraz, zaruret görülmeyen hâllerde evrak üzerinde inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılır. Bu Kanuna göre verilen idarî para cezaları, 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Âmme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur.”* 1475 s. İK. döneminde idari para cezalarına itiraz mercii olarak Sulh Ceza Mahkemesi gösterilmişken, 4857 s. İK.'nın 108. Maddesinde İş Kanunu'na dayanılarak verilmiş idari para cezalarına itirazların İdare Mahkemesinde yapılacağı düzenlenmiştir.<sup>237</sup>

<sup>237</sup> Fevzi Şahlanan, “ İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Mart, 2006, s. 9.

Ancak, 01 Haziran 2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile idari para cezalarının itiraz mercii'nde değişikliğe gidilmiştir. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinde, *“Bu Kanunun genel hükümleri diğer Kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır”* biçimindeki düzenlemesi ile idari yaptırımlara karşı başvuru yolu açısından düzenlemeye gidilmiştir. Kabahatler Kanunu'nun *“başvuru yolu”* başlıklı 27. maddesinde, *“İdari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir...”* denilmek suretiyle itiraz edilecek makam belirtilmiştir.<sup>238</sup> Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.06.2005 tarihinden itibaren, İş Kanunu kapsamında verilen idari para cezalarına karşı itiraz mercii sulh ceza mahkemeleri olmuştur. Böylece 01.05.2005 tarihinden önce yürürlüğe girmiş olan tüm Kanun'larda yer alan idari para cezaları hakkında Kabahatler Kanunu'nun genel hükümleri uygulanmak suretiyle idari para cezaları ve idari tedbirler konusunda düzenlemelerin tek rejime tabi tutulması sağlanmıştır.<sup>239</sup>

Uyuşmazlık Mahkemesi'nde incelenen bir olayda, İK. 41. maddesine göre verilen para cezasına karşı öncelikle Sulh Ceza Mahkemesi'nde itiraz edilmiştir. Sulh Ceza Mahkemesi'nin de görevsizlik kararı vermesi ile İdare Mahkemesi'ne başvurulmuştur. Ancak İdare Mahkemesi, Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevli olduğuna karar vermiştir. Uyuşmazlık Mahkemesi, 01.06.2005 tarihinde 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi karşısında, Kabahatler Kanunu'nun *“Genel Kanun Niteliği”* başlıklı 3. Maddesinde *“Bu Kanunun genel hükümleri diğer Kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır”* hükmü karşısında, bu Kanunun genel hükümleri arasında yer alan 27. Maddesinin bir numaralı bendinde idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararlarına karşı kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde sulh ceza Mahkemesine başvurulması gerektiğinin düzenlendiğini belirtmiş ve buna göre Kabahatler Kanunu'nun belirlediği ilke ve esaslara uyan diğer Kanunlardaki idari

<sup>238</sup> Lütfi İnciroğlu, *“2007 Yılında İş Kanunu'nda Uygulanacak İdari Para Cezaları ve İtiraz Mercii”*, [www.calismahavati.net](http://www.calismahavati.net), e.t.: 01.02.2009.

<sup>239</sup> Şahlanan, *“ İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler”*, s. 5-7.

para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırımlara karşı yapılacak itirazlarda Sulh Ceza Mahkemesi'nin görevli kılınacağını belirterek, iş mevzuatına dayanan dava konusu idari para cezasına karşı yapılacak itiraza bakmakla görevli Mahkemenin Sulh Ceza Mahkemesi olduğuna karar vermiştir.<sup>240</sup> Böylece idari yargının yapabileceği denetimden daha etkin bir araç olan tanık dinlenebilmesi imkanı sağlanmıştır.<sup>241</sup>

Ancak bu durum Öğretide<sup>242</sup> ve uygulamada sonraki tarihli bir genel Kanun'un önceki tarihli özel Kanunu yürürlükten kaldırıp kaldıramayacağını tartışılmasına neden olmuş ve çoğu ceza mahkemesinin başvurusu üzerine Anayasa Mahkemesi 01.03.2006 tarihinde verdiği karar ile Kabahatler Kanunu'nun 3. Maddesini Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir. Ayrıca Mahkeme, düzenlemenin iptali ile kamu yararını olumsuz etkileyecek hukuki bir boşluk oluşmaması için iptal kararının, Resmi Gazete'de yayınlandığı 22.07.2006 tarihinden itibaren altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.<sup>243</sup>

Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra yasa koyucu, bir süre sonra Kabahatler Kanunu'nda değişiklik yapma gereğini duymuş, 06.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanunun 32, 33, 34, 35 ve 36. maddeleri ile Kabahatler Kanunu'nun 3, 17, 20, 27, 28 ve Geçici 1. maddelerinde kısmi değişiklikler yapmıştır. Buna göre 3. Madde "*Bu Kanunun; a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır.*" şeklinde değiştirilmiştir.<sup>244</sup> Uyuşmazlık Mahkemesi de, 4857 sayılı İş Kanunu'na göre verilen idari para cezasına karşın, 25.12.2006 T., E.2006/146, K.2006/254 sayılı kararı ile "Davanın

<sup>240</sup> T.C. Hukuk Mahkemesi Uyuşmazlık Bölümü, 02.10.2006 t., 2006/138 E., 2006/148 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t., 20.04.2007.

<sup>241</sup> Aydın Gülan, "Kabahatler Kanunundan Sonra İdari Para Cezalarına Karşı Yargısal Denetim", S.1, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mart, 2006, s. 163.

<sup>242</sup> "Sonraki yasanın aynı konudaki önceki yasayı (hükmü) örtülü biçimde yürürlükten kaldırabilmesi, ancak bu her iki yasanın aynı nitelikte (yani her ikisinin de özel yahut her ikisinin de genel) olması halinde mümkündür. Oysa, İş Kanunu'na ilişkin idari para cezaları konusunda 4857 sayılı İş Kanunu "özel kanun/özel hüküm" niteliğine sahipken, Kabahatler Kanunu (ve hükümleri) ise "genel kanun/genel hüküm" konumundadır. " Bkz. İnciroğlu, a.g.m , e.t.: 01.02.2009

<sup>243</sup> Karacan, a.g.e., s. 166-167.

<sup>244</sup> İnciroğlu, a.g.m , e.t.: 01.02.2009.

çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna” oybirliği ile kesin olarak karar vermiştir. Bu durumda, kamu idaresince uygulanan idari yaptırım kararlarına karşı bundan böyle özel kanunlardaki özel hükümler uygulanacaktır.<sup>245</sup>

Genel hükümlerde idari para cezaları maktu ve nispi olarak ikiye ayrılmıştır ( md. 17/I ). Bunlardan maktu para cezası Kanunda sadece tek bir rakam olarak veya aşağı ve yukarı hadleri gösterilerek belirlenmiş para cezası, nispi para cezası ise failin sorumlu olacağı ceza miktarı önceden belli olmayıp, miktarı ihlal süresine kişi sayısına, elde edilen menfaatin miktarına göre değişen para cezasıdır. Bir idari para cezasının maktu veya nispi nitelikte olmasının büyük önemi bulunmaktadır. Kabahatler Kanunu’na göre maktu nitelikteki idari para cezaları her takvim yılı başından itibaren o yıl için 213 s. Vergi Usul Kanunu’nun mükerrer 298. Maddesine göre saptanan yeniden değerlendirme oranında arttırılarak uygulanır hükmü düzenlenmiştir ( md. 17/VII ). Fakat bu sistemin nispi nitelikteki idari para cezaları için uygulanmayacağı da açıkça Yasada düzenlenmiştir ( md. 17/VII ). Böylece Kabahatler Kanunu’nun yürürlüğe girdiği 01.06.2005 tarihinden itibaren de yeniden değerlendirme oranında artırımın sadece maktu idari para cezaları için uygulanacağı ve fakat nispi idari para cezaları bakımından yapılacak bir artırımın uygulamasının kanuna aykırı olacağı sonucuna varılmaktadır.<sup>246</sup> Fazla çalışmaya ilişkin İş Kanunu’nda belirlenen para cezalarından 102. maddede yer alan para cezası nispi, 104 ve 105. maddelerde yer alan para cezaları ise maktu niteliktedir.

### **3. FAZLA ÇALIŞMA YAPILDIĞININ İSPATI**

#### **3.1. İspat Yükü**

İş Kanunu’nda fazla çalışmanın ispatı ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle fazla çalışmanın ispatında ispat yükü genel hükümlere tabidir. Medeni Kanun’un 6. maddesine göre “ *Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri hakkın dayandığı olguların varlığını ispatla*

<sup>245</sup> İnciroğlu, a.g.m , e.t.: 01.02.2009.

<sup>246</sup> Şahlanan, “ İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler”, a.g.m., s. 14.

*yükümlüdür.*<sup>247</sup> Bu hüküm uyarınca da fazla çalışma iddiasının işçi<sup>248</sup>, ücretinin ödendiği yolundaki karşı iddianın da işveren tarafından ispatlanması gerekmektedir. Kural olarak işçinin yaptığı fazla çalışmayı *tanıkla* ispatı mümkün olduğu halde; işverenin fazla çalışma ücreti ödediğini tanıkla değil *yazılı belge* ile ispatlaması gerekmektedir.<sup>249</sup> Yargıtay bir kararında tanıkların fazla çalışma ücretlerinin ödendiğini ifade etmelerine karşın HUMK. madde 288 ve devamı maddelerine göre davalı işverenin fazla çalışma ücret ödemelerini yazılı delille kanıtlaması gerektiğine karar vermiştir.<sup>250</sup>

Fazla çalışmalar işverenin talimatı doğrultusunda yapıldığından, fazla çalışmanın kendi istek ve iradesi dışında yapılmış olduğunu iddia eden işveren bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşverenin savunmasında yazılı tebligat ile fazla çalışma yapılmamasını, fazla çalışma yapılması gerektirdiği takdirde kendisine haber verilmesi gerektiğinin belirtildiği bir olayda Yargıtay bu durumda işin mahiyeti ve çalıştırılan işçi sayısı göz önünde tutularak bu yerde fazla çalışma yapılmasını gerektirir bir iş olup olmadığının, varsa fazla çalışma süresinin bilirkişi aracılığı ile tespit edilmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>251</sup>

İşçi fazla çalışma ücreti alacağı konusunda verdiği beyanıyla bağlıdır. Yargıtay bir kararında,<sup>252</sup> davacı işçi 01.04.2004 tarihli oturumda davalı tanığının dilenmesinin ardından fazla çalışma alacağını olmadığını açıklamış ve zaptı imzalamış olduğuna göre davacının anılan beyanı ile bağlı olduğunun kabulüne ve fazla çalışma ücreti isteğinin reddine karar vermiştir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki fazla çalışmanın ispatında fazla çalışmaya konu olan işin niteliği ve işyerinin hacmi de önem taşımaktadır. Yargıtay, üst düzey yöneticilerin dışında şoförler, nöbet hizmeti şeklinde çalışanlar ve röprezantlar gibi

<sup>247</sup> Çiçek, a.g.m., s. 193.

<sup>248</sup> “Fazla çalışma yaptığını kanıtlayan işçinin ayrıca fazla çalışma karşılığını zamlı ücret üzerinden ödenmemiş olduğunu kanıtlaması gerekmemektedir”. Bkz. Çil, a.g.m., s. 76.

<sup>249</sup> Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 283 ; Süzek, a.g.e., s. 630.

<sup>250</sup> Y., 9. HD., 10.10.2005, t. E. 2005/3314, K. 2005/32806, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi:08.10.2007.

<sup>251</sup> Y., 9. HD., 23.01.1979 t., E. 1978/13626, K. 1979/1300, Karacan, a.g.e., s. 76.

<sup>252</sup> Y., 9. HD., 15.11.2005 t., E. 2005/19348, K. 2005/36170, Meşe Yazılım İçtihat ve Mevzuat Bankası, erişim tarihi: 03.12.2007.

çalışma saatlerinin çok uzun belirlendiği işlerde formül kararlar vermektedir. İşyerinde nöbet sisteminin uygulandığı durumlarda, örneğin, günde 24 saat işyerinde kalan ve 48 saat izinli sayılan bekçiler ve itfaiyeciler için YHGK bir kararında uyku ve sair ihtiyaçlar için geçen zaman çıkarıldığında bu tür işyerlerindeki çalışmaların günde 14 saat olabileceğini kabul etmiştir.<sup>253</sup>

Uygulamada ortaya çıkan bir başka ispat sorunu da üst düzey yöneticilerin fazla çalışmaları ile ilgilidir. İşçinin görevi veya bulunduğu yer itibariyle en yüksek konumda çalışması, kendi mesaisini kendisinin belirlemesi ve almakta olduğu ücretin yüksek oluşu nedeniyle Yargıtay bu çalışanların fazla çalışma alacağına hak kazanamayacağını kabul etmektedir.<sup>254</sup> Yargıtay bir kararında<sup>255</sup>, uluslararası nakliyat şirketinde şoför olarak çalışan davacının seferde olduğu sürece iş saatlerini kendisinin düzenlediğini ve kural olarak mesaisini kendisi belirleyen işçinin fazla çalışma isteğinde bulunma olanağının olmadığına karar vermiştir.

Öğretide, işçinin konumu itibariyle fazla çalışma ücreti alamayacağını Yasada ve yönetmelikte düzenlenmemesi gerekçesiyle eleştirilmiştir. Bu görüşü savunanlara göre işçi işverene her zaman bağımlıdır aksi düşünce iş sözleşmesinin varlığı tartışılır hale getirmektedir. Günlük ve haftalık çalışma sürelerini düzenleyen emredici Yasa hükümleri karşısında işçinin en yetkili konumda çalıştığından bahisle fazla çalışma ücretinden mahrum bırakılması işçi aleyhine bir yorum tarzı olmaktadır. Ancak çok sınırlı hallerde örneğin tarafların bu yönde açık iradelerinin bulunması halinde bu yola başvurulmalıdır.<sup>256</sup>

---

<sup>253</sup> YHGK, 05.04.2006 t., 2006/9-107 E., 2006/144 K., Çiçek, a.g.m., s. 185 ; Y., 9. HD' nin 23.12.1975 t., 1975/24121 E., ve 1975/52872 sayılı kararında fazla çalışmanın varlığının tespiti için, davacı itfaiyecinin geceleyin zuhur edecek itfaiye işinde davacının ne kadar çalıştığının araştırılması gerektiğine karar vermiştir. Gerçekten asıl olarak kendisine işyerinde yatma olanağı sağlanan işçinin bütün gece bir yangın dolayısıyla çıkabilecek işi beklediği ve çalıştığı değil, ancak yangına karşı koruyucu tedbirleri bir kez kontrol ettiği ve yangın olduğunda tedbir alma ve söndürme işinde çalıştığı kabul edilebilir. Dolayısıyla Yargıtay'ın vermiş olduğu kararın haklılığı yönünde bkz. Ekonomi, Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu md. 35 ( No: 4 ), İstanbul, 1976, s. 1-3.

<sup>254</sup> Çil, a.g.m., s. 65 ; "Fazla çalışma ücreti talebini reddi için ücretin yüksek oluşu yetmemeli, işçinin görevinin de bu noktada dikkate alınması gerekmektedir". Bkz. Özer, a.g.m., s. 147.

<sup>255</sup> Y., 9. HD., 15.10.1996 t., 1996/11403 E., 1996/19541 K., Özer, a.g.m., s. 147.

<sup>256</sup> Çil, a.g.m., s.66 ; Özer, a.g.m., s. 151 ; "Fazla çalışma ücretinin ücretin içinde olmasının işçinin yapmış olduğu fazla çalışma karşılığı serbest zaman talep hakkını engellemektedir". Bkz. Caniklioğlu, a.g.m., s.274.



Çalışma sürelerinin düzenlenmesine ilişkin AB' nin 2003/88 sayılı Yönergesinin 17. maddesinde işçilerin sağlık ve güvenliğinin korunmasına yönelik genel ilkelere gereken saygıyı göstererek Üye Devletler, işin spesifik özelliklerinden ötürü çalışma sürelerinin müddeti belirtilmemiş ve/veya belirlenmemiş veya belirlenmesi işçilere bırakılmış olduğunda ve özellikle özerk karar alma yetkisine sahip yönetici, yürütücü yada diğerleri söz konusu olduğunda Üye Devletlerin günlük-haftalık-ara dinlenme sürelerinde, haftalık azami çalışma süresinde, gece çalışması ve denkleştirme sürelerinde ayrıklık gösterilebileceği düzenlenmiştir. Ancak İş Mevzuatımızda kimlerin fazla çalışma yapamayacaklarını düzenlenmişken, işveren vekili olarak nitelendirilen üst düzey yöneticilerinden bahsedilmemiştir. Dolayısıyla ücreti yüksek olarak belirlense bile sırf iş saatlerini kendisinin belirlemesi nedeniyle üst düzey yöneticilerinin fazla çalışma taleplerinin reddedilmemesi gerekmektedir.<sup>257</sup>

Üst düzey yöneticilerinin fazla çalışma ücreti taleplerinin reddedilmesinin bir başka sebebi de, yönetici konumunda olan kişinin çalışma saatlerini bizzat kendisi tespit edip, ödeme belgelerini de buna göre düzenlettirme yetkisi olduğundan daha sonra fazla çalışma yaptığını iddia ederek istekte bulunmasının çelişkili bir davranış olmasıdır.<sup>258</sup> Ancak bu gerekçe yönetici konumunda bulunmayan bir işçi bakımından örneğin tıbbi mümessil açısından geçerli kabul edilememektedir.

## **3.2. İspat Araçları**

### **3.2.1. İşyeri Giriş Çıkışlarını Gösteren Kayıtlar**

İşyerinde tutulan işe giriş ve çıkışları gösterir kayıtlar fazla çalışmanın ispatında yazılı delil niteliğindedir. Ancak bu belgelerin ispat gücüne sahip olmaları için işçi tarafından imzalanmış olup olmamaları önemlidir. Fazla çalışma alacağı davalarında bu çizelgeler işçi tarafından imzalanmış olduğunda, belgelerin ispat gücü kuvvetlidir. Bazı işyerlerinde ise işçiye verilen kartı takip çıkartması ile çalışan

---

<sup>257</sup> Özer, a.g.m., s. 150.

<sup>258</sup> Y., 9. HD., 22.05.1997 t., 1997/12205 E., 1997/16187 K., Özer, a.g.m., s. 151.

araçlar kullanılmaktadır. Bu araçların işçinin iradesini yansıtan herhangi bir ibare taşımaması halinde çalışma çizelgeleri kadar ispat gücüne sahip olamamaktadırlar.<sup>259</sup>

Yargıtay bir kararında işçinin işe giriş çıkışlarını gösteren puantaj kayıtlarının hakkı ortadan kaldıracı itiraz niteliğinde olduğuna ve ibraz edilen puantaj kayıtlarının dikkate alınıp ek rapor alınmaması gerektiğine karar vermiştir.<sup>260</sup>

### 3.2.2. Bordrolar

*İşveren, fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma yaptırdığı işçilerin bu çalışma saatlerini gösteren bir belge düzenlemek, imzalı bir nüshasını işçinin özlik dosyasında saklamak zorundadır* ( FÇY md. 10 ). Bu amaçla işyerindeki kayıtların düzenli tutulması, bordroların düzenli olarak imzalatılması, fazla çalışmaların bordrolara yansıtılması, ücret hesap pusulası verilmesi gibi yükümlülüklerin yerine getirilmesi de işverenin lehine olacak şekilde fazla çalışmaların ispatında etkili olmaktadır.<sup>261</sup>

İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilene kadar kesin delil niteliğindedir. Bordronun sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadıkça imzalı bordroda gözüken fazla çalışma alacağının ödendiği kabul edilmektedir. Bordroda fazla çalışma bölümünün boş olması yada bordronun imza taşımaması halinde işçi fazla çalışma yaptığını her türlü delille ispat edebilmektedir.<sup>262</sup> Nitekim Yargıtay bordrolarda işçinin fazla çalışma yaptığını ilişkin bir sütun bulunup da bu sütunun boş bırakılmış olmasının işçinin fazla çalışma yapmadığına delil teşkil edemeyeceğini belirtmiş<sup>263</sup>, ayrıca bu durumda işçinin fazla çalışma yaptığını her türlü delille ispat edebileceğine karar vermiştir.<sup>264</sup> Yine bir başka kararında Yargıtay

<sup>259</sup> ÇİL, a.g.m.,s . 64.

<sup>260</sup> Y., 9. HD., 30.01.2007 t., E. 2006/24276, K. 2007/1253, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi: 08.10.2007.

<sup>261</sup> Karacan, a.g.e., s. 88.

<sup>262</sup> ÇİL, a.g.m. s. 64 ; Y., 9. HD., 21.03.2008 t., 2008/923 E., 2008/5603 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 11.10.2008 ; Y., 9. HD., 10.10.2005 t., E. 2005/3314, K. 2005/32806, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

<sup>263</sup> YHGK, 30.03.1979 t., E. 1978/9-699, K. 1979/357, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.: 08.10.2007.

<sup>264</sup> Y., 9. HD., 21.03.2008 t., 2008/923 E., 2008/5603 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 11.10.2008.

fazla çalışma ve hafta tatili sütunları bulunan ancak sütunlarda miktar yazılı olmayan bordroları ihtirazı kayıtsız imzalamış olan işçinin fazla çalışma ve hafta tatili ücreti talep edebileceğine karar vermiştir.<sup>265</sup>

Fazla çalışma tahakkuku yapılmış bordronun ihtirazı kayıt ileri sürülmeden imzalanması durumunda, ücretinin, kendi imzasını taşıyan ücret bordrosunda gösterilen tutarın üstünde bulunduğuna ilişkin iddiasını işçi ispat etmekle yükümlüdür.<sup>266</sup> Bu iddiasını da yazılı delil ile ispat etmelidir. Ancak bordronun imzalı olması işçinin fazlaya dair haklarından vazgeçtiği anlamına gelmemelidir. Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatları da bu yöndedir.<sup>267</sup> Yargıtay bir kararında davacıya bir kısım aylarda fazla çalışma ücreti ödendiğinin, davacının ihtirazı kayıt beyan etmeden imzaladığının ücret bordrolarından anlaşılması ve ihtirazı kayıt konulmadan alınan fazla çalışma ücretleri dışında daha fazla, fazla çalışma yaptığını yazılı delille kanıtlayamamış olması nedeni ile bu dönemlere ilişkin fazla çalışma isteminin reddine karar vermiştir.<sup>268</sup> Yine bir başka kararında ihtirazı kayıtsız olarak yapılan ve imzalı bordrolarda gözüken fazla çalışma ödemeleri karşısında aynı dönemler için fazla çalışma ücreti hesaplanmasının söz konusu olamayacağını belirtmiştir.<sup>269</sup> Yargıtay belirtilen miktarın üzerinde fazla çalışma yapıldığının tanık ile ispatını mümkün görmemiştir. İmzalı bordro ile davacıya bazı aylar fazla çalışma ücreti ödendiği görülürse bu durumun aksinin ancak eşdeğer bir delille ispatlanması gerekmektedir.<sup>270</sup>

Yargıtay'ın fazla çalışma ücreti ödemelerinin bordroda imza bulunup bulunmamasına göre belirlemesi uygulama ile pek örtüşmemektedir. Zira bordroda fazla çalışma sütununun bulunması halinde işçinin bordroyu ihtirazı kayıt koyarak

---

<sup>265</sup> Y., 9. HD., 31.01.2005 t., E. 2004/12507, K. 2005/2707, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi: 08.10.2007.

<sup>266</sup> Ejder Yılmaz, Bilge Umar, **İspat Yükü**, Büyükçekmece: Kazancı Hukuk Yayınları, 1980, a.g.e., s. 118.

<sup>267</sup> ÇİL, a.g.m., s. 64 ; Y., 9. HD., 04.05.2004 t., 2004/3141 E., 2004/10519 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.6, 2005, s. 800.

<sup>268</sup> Y., 9. HD., 04.11.2004, t. E. 2004/8422, K. 2004/24958, Y., 9. HD., 03.02.2005 t., E. 2004/12910, K. 2005/2958, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

<sup>269</sup> Y., 9. HD., 10.05.2005 t., E. 2004/22844, K. 2005/16135, Y., 9. HD., 13.10.2005, E. 2005/2443, K. 2005/33321, Y., 9. HD., 23.01.2007 t., E. 2006/13645, K. 2007/390, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi: 08.10.2007.

<sup>270</sup> Y., 9. HD., 30.01.2007 t., E. 2006/24276, K. 2007/1253, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 08.10.2007.

imzalanması pek mümkün olmamaktadır. Öğretide ise Yargıtay' ın görüşünün Borçlar Hukuku açısından da isabetli sayılamayacağı, fazla çalışmanın asıl borca bağlı fer'i haklardan olmadığı, tersine asıl alacağının bir parçası olduğu bu nedenle de herhangi bir kayıt koymadan ihtilafsız kısmını kabul etmenin borcun ödenmeyen kısmını sona erdirmeyeceğini savunmaktadır.<sup>271</sup> Yargıtay bir kararında <sup>272</sup>, davalı tarafından ibraz edilen ücret bordrolarında davacıya fazla çalışma karşılığı bazı ödemelerin yapıldığı görüldüğünde, davacıdan bu ödeme bordrolarına karşı diyeceklerinin sorulmasına, ayrıca banka ekstreleri ile bu ödemeler karşılaştırılarak gerçekten bir ödeme olup olmadığı, ödeme varsa o aylar için fazla çalışma ücreti alacağının bulunmadığı kabul edilerek karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Kararda açıkça bahsedilmemesi nedeniyle olaydaki bordronun imzalı mı imzasız mı olduğu anlaşılmasa da her halükarda işçiye fazla çalışma ücretinin ödenip ödenmediğinin banka ekstreleri yada bir başka belge ile ispatlanması gerekmektedir. Yargıtay bir başka kararında <sup>273</sup>, her ne kadar bordrolarda davacı imzası bulunmamakta ise de mahkemece bordrolara karşı diyeceklerinin işçiye sorulmamış olması nedeniyle bu eksikliğin giderilmesine, eğer tahakkuku yapılan tutarın işçiye ödendiği sonucuna varılırsa aynı dönem için fazla çalışma ücretine karar verilmemesine karar verilmemesi gerektiğini belirtmiştir.

### 3.2.3. Bilirkişi Raporu

Bilirkişi raporu fazla çalışmanın ispatında sıkça başvurulmuş bir ispat aracıdır. Uzmanlık isteyen konularda bilirkişiden yararlanılmaktadır. İnceleme sonucunda bilirkişi tarafından hazırlanan raporun fazla çalışmanın ispatında delil olarak kullanılması için, bilirkişi raporunun denetime elverişli olması gerekmektedir. Bu nedenle, bilirkişi fazla çalışılan saatleri hesaplarken dikkate aldığı hususları ve hesaplama yöntemini net bir şekilde açıklamış olmalıdır.<sup>274</sup> Yargıtay bir kararında <sup>275</sup>, bilirkişi raporunda, günde kaç saat ve haftada kaç gün çalışma esasına göre

<sup>271</sup> Çelik, a.g.e., s. 326 ; Süzek, a.g.e., s. 631.

<sup>272</sup> Y., 9. HD., 14.12.2006 t., E. 2006/13720, K. 2006/33009 , Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.: 08.10.2007.

<sup>273</sup> Y., 9. HD., 04.04.2006 t., 2006/4241 E, 2006/8558 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.: 08.10.2007.

<sup>274</sup> Karacan, a.g.e., s.91.

<sup>275</sup> Y., 9. HD., 24.11.2005 t., 2005/9470 E., 2005/37139 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

hesaplama yapıldığının, zorunlu ihtiyaçlar için kaç saat ara verildiğinin yazılı olması gerektiğine, denetlenebilir açık ve makul bir rapor ve hesaplama yapılmadan fazla çalışma alacağıının kabulünü karar verilmesini hatalı bulmuştur.

Uygulamada deliller toplandıktan sonra dosya bilirkişiye sevk edilmekte ve Hakimler çoğunlukla bilirkişi raporları doğrultusunda karar vermektedirler. Dosyaya ibraz edilen bilirkişi raporuna herhangi bir itiraz olmadığı takdirde, tarafların raporu kabul ettikleri sonuca varılmaktadır. Yargıtay bir kararında <sup>276</sup>, ikinci bilirkişi raporuna davacı tarafından itiraz edilmemesi nedeniyle bu raporun davacı yönünden kesinleşmiş olduğuna, üçüncü bilirkişi raporu fazla çalışma alacağı yönünden ikinci bilirkişi raporuna göre davacının daha lehine ise de artık ikinci bilirkişi raporuna itibar edilmesi gerektiğine karar vermiştir.

Hakim gerekirse tarafların itirazları doğrultusunda bilirkişiden ek rapor talebinde bulunabilmektedir. Yargıtay ıslah yoluyla dava konusu miktarların artırılmasından sonra davalı vekili tarafından usulüne uygun şekilde zamanaşımı defii ileri sürmüş olduğu bir kararında <sup>277</sup>, Mahkemece anılan savunma üzerinde durulmayıp ek rapor alınmayışı hatalı bulmuştur.<sup>278</sup> Yine Yargıtay bir başka kararında Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda fazla çalışma ve genel tatil ücretinin davacının fesih tarihinde aldığı son ücretten hesaplanmasını hatalı bulmuş, ek rapor alınıp sonuca gidilmesi gerektiğine karar vermiştir.

#### **3.2.4. Tanık**

Tanık beyanları öğreti ve uygulamada yazılı delillere kıyasla pek güvenilir bir delil olarak görülmemektedir. Kesin deliller arasında yer almadığından tanık olarak dinlenen kişinin davada bir yararı bulunduğu veya sözlerinin doğru olmadığı ispat

<sup>276</sup> Y., 9. HD., 30.09.2004 t., 2004/5572 E., 2004/21060 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.6, 2005, s. 779-780 ; Davacının ücret alacağıının davalı tarafından ibraz edilen belgelere göre daha düşük bir ücret üzerinden hesaplandığı ek rapora davacı tarafından itiraz edilmemesi halinde düşük ücret üzerinden hüküm kurulması gerekirken davacının iddiasına göre karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir. Bkz. Y. 9. HD., 07.10.2003 t., 2003/3159 E., 2003/16342 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2008.

<sup>277</sup> Y. 9. HD., 18.11.2006t., 2005/17358 E., 2006/392 E., Meşe Yazılım, e. t.:11.12.2007.

<sup>278</sup> Y. 9. HD., 10.05.2005 t., 2004/22844 E., 2005/16135K., Meşe Yazılım , e. t.:11.12.2007 ; Y., 9. HD., 12.10.2006 t., 2006/5032 E., 2006/26967 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 13.02.2007 .

edilebilmektedir.<sup>279</sup> Ancak uygulamada işyerlerinde düzenli kayıt tutulmadığı, iş sürelerinin kayıtlara geçirilmediği de bilinen bir gerçektir. Bu durumun tek başına fazla çalışmalarının reddi sebebi olamayacağı nedeni ile yazılı belgelerin yanında tanık da dinletilmektedir. Ancak Yargıtay yetersiz<sup>280</sup> ve somut bilgiler içermeyen tanık anlatımlarına dayanarak fazla çalışmanın kabulünü hatalı bulmaktadır.<sup>281</sup>

Tanık beyanını güvenilir bir ispat aracı olarak kabul etmeyen Yargıtay, tanık sözleri ile diğer deliller arasında çelişki bulunduğu durumlarda sadece tanık sözlerine dayanarak karar verilemeyeceği görüşündedir. Ancak çelişki olmadığı durumlarda tanık ifadeleri göz ardı edilmemelidir. Zira Yargıtay bir kararında<sup>282</sup>, davalı tanık beyanlarından davacının hafta içi 08:00-18:00, cumartesi günleri de 08:00-16:00 saatleri arasında günde bir saat yemek molası verilmek suretiyle çalışıldığının anlaşılması ve tutanakların da bu hususu doğrulamış olması sebebiyle davacının haftada 7 saat fazla çalışma yaptığı kabul edilerek fazla çalışma ücretinin kabulüne karar vermek gerekirken reddine karar verilmesi hatalı bulmuştur. Yine Yargıtay bir başka kararında<sup>283</sup>, işyeri kayıtları özellikle işyerine giriş ve çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları gibi yazılı belgeler ile fazla çalışmanın kanıtlanamamış olması durumunda, tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerektiğine karar vermiştir.

Tanık anlatımları ile karar verilmesine tedirgin yaklaşan Yargıtay davacıyla aynı konumda olan ve işverene karşı dava açmış bulunan tanık beyanlarının hükme esas alınamayacağına karar vermiştir<sup>284</sup>, ayrıca davacının dinlettiği tanıkların davacı ile aynı dönemlerde çalışmış olması gerekmektedir.<sup>285</sup> Yine Yargıtay fazla çalışma

---

<sup>279</sup> Karacan, a.g.e., s.92.

<sup>280</sup> davacı yurt dışına sefer yapan tır şoförü olarak çalışmaktadır, şoförlerin günde 8 saatten fazla araç kullanmaları mümkün olmayıp bu durumun takometre ile tespiti mümkündür. Y., 9. HD., 24.01.2007 t., 2006/16595 E., 2007/670 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

<sup>281</sup> Y., 9. HD., 08.02.2007T., 2006/18793 E., 2007/2992 K., Y., 9. HD., 09.12.2005 t., 2005/4849 E., 2005/35010 K., Y., 9. D., 27.06.2006 t., 2006/13510 E., 2006/18951 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

<sup>282</sup> Y., 9. HD., 26.01.2006 t., 2005/17212 E., 2006/1265 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

<sup>283</sup> Y., 9 HD., 21.03.2008 t., 2008/923 E., 2008/5603 K, Kazancı içtihat bilgi bankası, e.t.: 11.10.2008.

<sup>284</sup> Y., 9. HD., 05.07.2005 t., 2004/31714 E., 2005/23784 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:08.10.2007.

<sup>285</sup> Çil, a.g.m., s. 68 ; “Ancak Yargıtay işyerinde çalışma şeklini gözlemlene imkanı olan komşu işyeri sahibi ve çalışanları gibi tanıkların beyanlarına geçerlilik tanımıştır”. Y. 9. HD., 26.01.2006 t., 2005/11607 E., 2006/1465 K., Çil, a.g.m., s. 69.

yapıldığıнын işyerinde çalışmayan tanıklarla kanıtlanamayacağı yönünde kararlar vermektedir.<sup>286</sup>

Tanık ifadelerine kesin delil gözüyle bakmasa da Yargıtay bir kararında<sup>287</sup>, tanığın duruşmada hazır edilmesi için kesin süre verilmesini savunma hakkının kısıtlanması olarak algılamış ve davalının böyle bir zorunluluğu olmadığına karar vermiştir. Zira Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 253. maddesine göre hakim davetiye tebliğine rağmen gelmen tanığın ihzaren celbine de karar verebilir. Bu durumda tanığı duruşmada hazır etme gibi bir yasal yükümlülüğü olmayan taraflara kesin süre verilmesi hakkın kısıtlanmasına neden olacaktır.

### 3.2.5. Keşif

Olayın özelliğine göre anlaşmazlığın çözümlenmesi için, özellikle tanık ifadelerinde çelişki yada tutarsızlık olduğunda, işyerinde araştırma ve inceleme yapılabilmesi için keşif kararı alınabilmektedir. Bilirkişi aracılığı ile yapılan keşifte işyerinin kapasitesi, fazla çalışmaya uygun olup olmadığı, işçinin yapmış olduğu işin fazla çalışma gerektirip gerektirmediği tespit edilebilmektedir.<sup>288</sup> Yargıtay bir kararında davalının fazla çalışma alacağı olduğuna dair savunması ve dosyadaki tanık beyanları karşısında davalının çalıştığı işyeri de dikkate alındığında fazla çalışma yaptığının kabulüne karar verilmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>289</sup>

### 3.2.6. Bölge Çalışma Müdürlüğü'nün Tutanakları

İşçilerin fazla çalışma ücretlerinin ödenmemesi nedeniyle yapmış olduğu şikayet neticesinde hazırlanan Bölge Çalışma Müdürlüğü tutanakları aksi ispat edilinceye kadar geçerli kabul edilmelidir.<sup>290</sup>

<sup>286</sup> Y., 9. HD., 12.12.2006 t., 2006/28869 E., 2006/3275 K., Çalışma ve Toplum, S.13, 2007/2, s. 183-184.

<sup>287</sup> Y., 9. HD., 07.02.2006 t., 2005/31199 E., 2006/2546 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t. :08.10.2007.

<sup>288</sup> Karacan, a.g.e., s. 92-93.

<sup>289</sup> Y., 9. HD., 04.05.2004 t., 2003/21814 E., 2004/10523 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t. :08.10.2007.

<sup>290</sup> Y., 9. HD., 14.11.2005 t., 2005/32427 E., 2005/35925 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t. :08.10.2007.

## 4. FAZLA ÇALIŞMANIN KARŞILIĞI

### 4.1. Ücret

#### 4.1.1. Fazla Sürelerle Çalışmada Ücret

Fazla sürelerle çalışmalarda, her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde yirmi beş yükseltilmesiyle ödenmektedir ( 4857 s. İK. md. 41/III ). Saat ücreti dışındaki gündelik, haftalık, aylık olarak zaman göre belirlenen öteki ücret şekillerinde saat ücreti hesaplandıktan sonra bulunacak miktar yüzde yirmibeş oranında arttırılmaktadır.<sup>291</sup> Fazla sürelerle çalışma karşılığı zamlı ücretin hesabı, fazla çalışma ücretinin hesaplama yöntemiyle hesaplanmaktadır.

#### 4.1.2. Fazla Çalışmada Ücret

İşçi fazla çalışma yaptığıında normali aşar biçimde çalışmakta ve normalden daha bir efor sarf etmektedir. İşçinin bu normali aşan çalışmalarının karşılığı da normali aşan bir karşılık olması gerekmektedir. Mevcut yasa hükümleri incelendiğinde de bu anlayışı benimsendiği görülmektedir.<sup>292</sup>

4857 s. İK.'da her bir saat fazla çalışma için verilecek ücretin normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde elli yükseltilmesi suretiyle ödeneceği düzenlenmiştir ( md. 41/II ). Bu hükme göre hangi türde olursa olsun ve kaç saat süre ile yapılırsa yapılsın haftalık 45 saatlik iş süresini aşan sürelerde fazla çalışma yapan işçiye her fazla saat çalışması karşılığında aldığı ücretin saat başına düşen miktarı % 50 arttırılarak ödenmektedir. Örneğin normalde saat ücreti 20 lira olan bir işçinin fazla çalıştığı her bir saatinin ücreti 30 lira olacaktır. Bu ödeme Kanuna aykırı olarak yapılan, günlük 11 saati, yılda 270 saati aşan, fazla çalışma süreleri içinde uygulanmaktadır. İşçi o hafta içinde hem zorunlu sebeplerle hem de olağan

<sup>291</sup> Çelik, a.g.e., s. 325.

<sup>292</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 288 ; Çiçek, a.g.m., s. 185 ; “Fazla çalışma süresine ilişkin ücretin, işgücünün normal kanuni iş süresi dışında çalıştırılması nedeniyle yıpranması karşılığında işçiye ödenen bir nevi kanuni tazminat niteliğinde bir ödeme olarak anlaşılması mümkün görülmüştür”. Bkz. Kemal Evren Öcal, **İş Hukukunda Ücret ve uygulaması**, 1.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007, s. 75-75.



sebeplerle fazla çalışma yapmışsa, olağan ve zorunlu sebeplerle yapılan fazla çalışmalar ayrı ayrı değil bir bütün olarak değerlendirilmektedir. Örneğin haftalık çalışma süresinin sözleşmelerle 40 saat olarak belirlendiği bir işyerinde, işçi aynı hafta içinde 41. maddeye uygun olarak 5 saat ve zorunlu sebeplerle ayrıca 5 saat fazla çalışmışsa, bu çalışmalar birbirinden bağımsız şekilde ele alınarak 10 saatlik çalışması % 25 değil, ne sebeple olursa olsun, yaptığı bütün fazla çalışmalarının toplamının 45 saate kalan olan kısmı % 25, 45 saati aşan kısmı için de % 50 zamlı ücret ödenmektedir.<sup>293</sup>

Fazla çalışma ücreti ile ilgili kanun hükümleri mutlak emredici değil nispi emredici niteliktedir. Bu nedenle taraflar bireysel iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleriyle Kanun'da belirlenen oranlardan daha yüksek oranlarda fazla çalışma ücreti kararlaştırabilmektedir.<sup>294</sup> Tarafların bunun altında bir oran belirlemeleri mümkün değilse de, sözleşmelerle daha yüksek bir oran tespiti olanaklıdır.<sup>295</sup> Kanun'un öngördüğü oranların altında örneğin fazla çalışma ücretinin zamsız yada %50 ' nin altında örneğin % 25 oranında arttırılarak ödeneceği yolundaki sözleşme hükümleri geçersiz sayılmaktadır. Bu gibi hallerde sözleşme hükümlerine rağmen işçi kanuni oranlar üzerinden fazla çalışma ücreti talep edilebilmektedir.<sup>296</sup> Toplu iş sözleşmesiyle dahi fazla çalışma ücretinin daha aşağı indirilememesi esnekliğin önündeki engeller olarak algılanmaktadır. Ancak Almanya'da Wolkvagen şirketi tüm yasal kuralları yıkıcı ve oldukça farklı bir teklifle, şirket tarafından belirlenecek üretim hedefi gerçekleştirilinceye kadar yapılacak fazla çalışmalar için hiçbir fazla çalışma ücretinin ödenmemesine karar vermiştir. Bu çalışma biçimi Wolkvagen şirketinde büyük ücret artışına sebep olduğu gibi, hisselerinde de artışlar sağlamıştır.<sup>297</sup> Bizim mevzuatımızda bu uygulama mümkün olmamakla birlikte,

<sup>293</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 173 ; “Bilirkişi raporunda aylık fazla çalışma ücreti üzerinden hesap yapılması hatalı bulunmuş, haftalık 45 saati aşan süreler fazla çalışma olarak değerlendirilmelidir”. Y., 9. HD., 25.04.2004 t., 2004/1404 E., 2004/12423 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; fazla çalışmanın günlük çalışma süresi üzerinden değil, haftalık 45 saat esası üzerinden hesaplanması gerekmektedir, Y. 9. HD., 06.06.2005 t., 2004/29701 E., 2005/20415 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

<sup>294</sup> Demir, a.g.e., s. 144; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 170 ; Süzek, a.g.e., s. 632 ; Canıklıoğlu, a.g.m., s. 181 ; Çil, a.g.m., s. 69.

<sup>295</sup> Çil, a.g.m., s. 69.

<sup>296</sup> Demir, Sorulara Bireysel İş Hukuku, s. 278.

<sup>297</sup> Çağlar ÖZDEMİR, “ 4857 Sayılı Yasanın Getirdikleri, Yasanın İnsan Kaynakları Yönetimi İle Karşılaştırılması, Değerlendirmeler ve Öneriler”, **Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi**, Eylül 2004, S. 5, C. 18, s. 10.

sendikaların istihdam yaratma amaçlarının dışında, üyelerinin soysak hak ve menfaatlerini korumak birincil amaçlarındandır.

#### **4.1.2.1. Fazla Çalışma Ücretinin Hesaplanması**

##### **4.1.2.1.1. Ücret Sistemlerine Göre Fazla Çalışma**

###### **4.1.2.1.1.1. Zamana Göre Ücrette**

Ücret sistemleri içinde en yaygın olanı zaman göre ücrettir. Bu sistemde ücret; çalışma süresinin uzunluğuna göre, belirli bir zaman dilimi için, bir miktar paranın tespiti ile belirlenmektedir. Esas alınan zaman ölçüsünün saat, gün, hafta veya ay olmasına göre saat ücreti, gündelik, haftalık ve aylık ücret olarak belirlenmektedir. Bu ücret sisteminde esas olan belirlenen zaman dilimi içerisinde ücretin ödenmesidir. Bu zaman dilimi içerisinde işçiden belli bir sonucu elde etmesi işçiye ödenecek ücretin azalması veya çoğalması gibi bir hukuki sonuç doğurmamaktadır. Ücrete hak kazanabilmek için işçinin iş sözleşmesinde belirlenen zaman dilimi içinde hizmetini işverene tahsis etmiş olması yeterli görülmektedir.<sup>298</sup>

Zaman esasına dayanan ücret sistemlerinde fazla çalışma ücreti kolaylıkla hesaplanabilmektedir. Buna göre 1 saatlik fazla çalışma yapan bir işçinin fazla çalışma ücreti günlük brüt kazancının önce 7,5 saate bölünmesi ve sonra bulunan miktarın 1,5 ile çarpılması ile bulunacaktır. Daha pratik bir yol olan ikinci durumda ise, aynı örnek üzerinden, günlük ücretin 5' e bölünmesi ile da fazla çalışma ücreti hesaplanabilecektir.<sup>299</sup>

Haftalık ücret çalışmanın başlangıcı olan gün ile bu günden itibaren geçen yedi gün içinde yapılan çalışmanın karşılığıdır. Cumartesi günü işyerinin tamamen yada kısmen tatil olması haftalık ücret tutarında değişikliğe neden olmamaktadır. Ücret haftalık olarak belirlenmiş ise, haftalık ücret, bir hafta içinde çalışılan saat

---

<sup>298</sup> Evren, a.g.e., s.24 ; Karacan, a.g.e., s. 104.

<sup>299</sup> Evren, a.g.e., s. 78.

sayısına bölünerek saat başına düşen ücret bulunmakta ve %50 arttırılarak fazla çalışma ücreti ödenmektedir.<sup>300</sup>

Aylık ücrette zaman ölçüsü olarak bir ayın hesabında gün sayısı değil ayın kendisi esas alınmakta ve ayın kaç gün olduğuna bakılmaksızın aylık ücret belirlenmektedir. Aylık ücretin söz konusu olduğu durumlarda da fazla çalışma ücretinin belirlenebilmesi için öncelikle saat ücretinin belirlenmesi gerekmektedir. Aylık ücretin otuzda biri olan günlük ücretin yedi buçukta biri saat ücretini verir. Aylık ücrette saat ücreti bulunurken, bir aylık zaman dilimi içinde işçinin normal çalışma süresi, bir ay otuz gün kabul edildiğinden (30x7,5) 225 saat sayılmalıdır. Çalışılmayan hafta tatili ücret aylık ücrete dahil olduğundan işçiye ödenen aylık ücret 225'e bölünerek doğrudan bir saatlik ücrete ulaşılabilir.<sup>301</sup>

#### **4.1.2.1.1.3. Akort Ücrette**

Yapılan işin sonucuna göre hesaplanan ücrete *akort ücret* denmektedir. Verime göre belirlenen bu ücret sistemi daha çok zaman göre ücret sisteminin sakıncalarını ortadan kaldırmak üzere kabul edilmiştir.<sup>302</sup> Ancak bu ücret sisteminin de işçiyi aşırı çalışmaya özendirip, işçiyi yorması gibi sakıncaları mevcuttur.

Akort ücrette, belirli bir çalışma dönemine düşen ücret o dönem içerisinde üretilen birim sayısı toplamının o birim için tespit edilen ücret ile çarpılması ile bulunmaktadır. Verime göre parça başı ücretin ödendiği işlerde hesaplamada zorluk çekilmeyen hallerde her bir fazla saat içinde yapılan parça veya iş tutarının ücreti durumuna göre fazla çalışma ücreti % 50 oranında arttırılarak ödenmektedir.<sup>303</sup> Örneğin parçası 2 TL üzerinden çalışan ve bir saatte 10 parça üreten bir işçinin fazla çalışma ücreti; bir saatte yapılan 10 parçanın önce 2 TL ve sonra 1,5 ile çarpımı sonucunda 30 TL olarak belirlenmektedir. İş miktarının zor belirlendiği diğer durumda ise parça başı veya iş tutarına ait ödeme döneminde meydana getirilen

<sup>300</sup> Karacan, a.g.e., s. 104 ; Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 278; Çelik, a.g.e., s.325; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 171; Süzek, a.g.e., s. 632.

<sup>301</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 171 ; Karacan, a.g.e., s. 105; Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 278; Çelik, a.g.e., s.325; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 171; Süzek, a.g.e., s. 632.

<sup>302</sup> Karacan, a.g.e., s. 105.

<sup>303</sup> Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 278.

parça veya iş tutarı o dönem içinde çalışılmış olan normal ve fazla çalışma saatleri toplamına bölünerek, bir saatlik parça veya iş tutarına düşecek ücret belirlenmekte ve 1 saatlik normal ücretin % 50 arttırılması suretiyle fazla çalışma ücreti ortaya bulunmaktadır. Örneğin parça başına 2 TL kazanan bir işçi 8,5 saatte 68 parça mal üretmiş ise fazla çalışma ücreti, öncelikle üretilen parça sayısının çalışılan saate bölünmesi ile bulunacak 8 sayısının parça başı ücreti olan 2 TL ile çarpılması ile ortaya çıkacak 16 TL tutarının % 50 arttırılması ile 24 TL olarak hesaplanacaktır.<sup>304</sup>

#### **4.1.2.1.1.4.Yüzde Usulü Ücrette**

Yüzde usulü ile ücretin belirlenmesi özellikle servis hizmeti verilen otel, lokanta vb. işyerlerinde söz konusu olmakta, çalışılan işçilere ücret, müşterilerin hesaplarına yüzde eklenmesi suretiyle veya müşterilerin bıraktıkları paraların belirli esaslar çerçevesinde işçilere dağıtılması şeklinde ödenmektedir. Bu ücret sisteminin çalışan işçilerin hizmet etme isteğinin arttırması yönünde önemli bir faydası varken düzenli bir geliri garanti etmemesi de olumsuz yönüdür.<sup>305</sup> Yüzde usulü ücretin ödenmesi bazı özellikler gösterdiği için bu ücret şekli İş Kanunu'nda diğer ücret şekillerine göre daha ayrıntılı düzenlenmiştir ( md. 51,52 ).

Yüzdelerin dağılımında işyerindeki tüm servislerden elde edilen yüzdelerin toplamı ile işçilerin fiilen yaptıkları işler esas alınmaktadır. Yüzde usulü ücretin belirlenmesinde puan sistemi esas alınmıştır. İşyerinde çalışan her işçi toplanan yüzdelerden fiilen çalışılan gün sayısına ve elde ettiği puana göre yararlanmaktadır. Yüzde usulüne göre ücret alan işçilerin fazla çalışma yapması halinde kendilerine ödenecek fazla çalışma ücretinin hesabı Yüzdelerden Toplanan Paraların İşçilere Dağıtılması Hakkında Yönetmelikte<sup>306</sup> özel olarak düzenlenmiştir. Yönetmelikte puan sistemi esas alındığı ve ücretler puan sistemine göre belirlendiği için, yüzde usulüne göre çalışan bir işçinin fazla çalışma ücretinin bulunması için öncelikle işçinin saat başına düşen puanı bulunması gerektiği belirtilmiştir ( Yön. md. 5 ).

<sup>304</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 171 ; Evren, a.g.e., s. 78.

<sup>305</sup> Evren, a.g.e., s. 26.

<sup>306</sup> RG., 28.02.2004, 25387.

Bu sistemi uygulayabilmek için her şeyden önce puan başına düşen prim ücretinin bulunması gerekmektedir. Normal çalışma ve fazla çalışma ayrımı yapılmaksızın işçinin ödemeye esas alınan dönemdeki puanı ile puan başına düşen prim ücreti miktarı çarpılmak suretiyle işçinin alacağı ücret belirlenmektedir. Ancak bu hesaplama fazla çalışma nedeniyle işçinin hak kazanmış olduğu % 50 zam dahil olmadığından, yüzdelerden ödenen fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışmanın zamsız karşılığı ile zamlı olarak ödenmesi gereken ücret arasındaki fark, işveren tarafından ödenmektedir ( Yön. md. 5/V )

#### **4.1.2.1.1.5.Bahşişte**

Bahşiş, işçinin yerine getirdiği ücretten memnun kalması nedeni ile bir zorunluluk olmaksızın müşterilerin istediği miktarda ödedikleri paradır ve ücret olarak kararlaştırılabilmektedir. Ücretin bahşiş olarak kararlaştırıldığı durumlarda Yargıtay, işçinin günlük çalışmasında müşterilerden alınan bahşişler ve işverenden aldığı ücretler toplamının bilirkişi aracılığı ile tespit edilmesine, tepsi edilen ücretin asgari ücret ve buna göre hesaplanan fazla çalışma ücretinin toplamı ile karşılaştırmasına ve arada işçi lehine fark olduğu takdirde bulunan farka hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>307</sup>

#### **4.1.2.1.2. Fazla Çalışma Ücretinin Hesaplanmasında Esas Alınacak Ücret**

*Genel anlamda ücret bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır. ( 4857 s. İK. md. 32/I ).* Fazla çalışma ücreti de 4857 s. İş Kanunu'nun ücret başlığı altında üçüncü bölümde düzenlenmiştir.

<sup>307</sup> YGHK 07.07.1971 t., 1971/126 E., 1971/444 K., Karacan, a.g.e., s. 109 ; davacı işçinin işyerinde bahşiş usulü ücret sistemi ile çalışması halinde şayet fazla çalışma yapılmışsa yapılan çalışmanın normal karşılık ücretinin ödendiği, zammın ise ödenmediği düşünülerek sonuca varılmalıdır, Dairemizin yerleşmiş uygulaması da bu yöndedir, Y., 9. HD., 26.01.2000 t., 1999/18391 E., 2000/569 K, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 05.05.2007 ; İşçi parça başı usulü yada bahşişle çalışıyorsa fazla çalışma yaptığı saatlerin karşılığı normal ücreti almış olduğu kabul edilmeli, fakat İş Kanununda öngörülen zammın ise ücrete dahil olmadığı için bu kısım üzerinde işçinin haklı olduğu düşünülmelidir, Y., 9. HD., 10.06.1997 t., 1997/5828 E., 1997/11250 K, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 05.05.2007.

Öğretide ücret, kapsamına göre dar ve geniş anlamda ele alınmaktadır. Kanunda görülen işin karşılığı olarak genel anlamda tanımlanan ücret, dar anlamda ücret olup, uygulamada bu ücret için “*çıplak ücret*”, “*temel ücret*”, “*asıl ücret*”, “*giydirilmemiş ücret*” deyimleri kullanılmaktadır. Ancak bu ücret dışında ayrıca doğrudan bir işin karşılığı olmamakla beraber sosyal devlet ilkesinin gereği olarak ödenen ücret niteliğindeki ödemeler de bulunmaktadır. *Sosyal Ücret* olarak nitelendirilen bu ödemeler hafta tatili ücreti ödemesi, çalışılmadığı halde ödenen ücretler ve çocuk, aile paraları ile ikramiye, prim, yemek, yakacak, ve giyim gibi yardımlarla birlikte ücret eklerini oluşturmaktadır. Dar anlamda ücretin ücret ekleri ile oluşturduğu bütün “*geniş anlamda ( giydirilmiş ) ücret*” tir. Fazla çalışma ücreti hukuki nitelik itibari ile temel ücret gibi görülen bir işin karşılığı olmakla birlikte, İş Kanunu’nda ücret esas alınarak yapılan hesaplamalarda ücret eki olarak değerlendirilmektedir.<sup>308</sup>

Kanun’da, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde aksine bir hüküm bulunmadıkça işçilik alacaklarının hesaplanmasında ve kanunda açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, fazla çalışma ücretinin hesaplanmasında işçinin çıplak ücreti esas alınmakta, bunun dışında işçiye sağlanmış olan diğer menfaatler göz ardı edilmektedir.<sup>309</sup> Nitekim İş Kanunu’nda, hesaplamasında giydirilmiş ücretin esas alınacağı durumlar farklı maddelerde sayılmak sureti ile belirtilmiştir. Bunlar kıdem, ihbar tazminatları ile kötü niyet tazminatı ve fesih bildirimine ait ücretin peşin olarak ödenmesi gereken durumlardır ( İK. md. 17, 1475 s. İK. md. 14/11 ).<sup>310</sup> Kanunda giydirilmiş ücret üzerinden ödenmesi gereken alacaklar arasında fazla çalışmanın bulunmaması da fazla çalışmanın çıplak ücret üzerinden hesaplanması gerektiğini desteklemektedir.

Fazla çalışma ücreti ait olduğu dönem ücretiyle hesaplanmaktadır. Dolayısıyla fazla çalışma ücreti hesaplanırken öncelikle davacının ücretinin belirlenmesi gerekmektedir.<sup>311</sup> Son ücrete göre hesaplama yapılmamaktadır. Yargıtay

<sup>308</sup> Karacan, a.g.e., s. 109-110.

<sup>309</sup> Evren, a.g.e., s. 77.

<sup>310</sup> Karacan, a.g.e., s. 110.

<sup>311</sup> Y., 9. HD., 28.11.2005 t., 2005/34662 E., 2005/37319 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. :20.02.2007 ; Y., 9. HD., 21.12.2005 t., 2005/16415 E., 2005/40333 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

kararları da bu doğrultudadır.<sup>312</sup> Bununla birlikte Yargıtay bir kararında fazla çalışma ücretinin işçinin son günlük ücretin 7.5 'a bölünmesi suretiyle hesaplanacağı belirtilmiştir.<sup>313</sup> Kararın aksi yönde çok sayıda karar karşısında Yargıtay'ın görüşünü yansıtmadığı düşüncesindeyiz. Bu durumda fazla çalışma ücretlerinin hesabı için işçinin son ücretinin bilinmesi yeterli olmamakta, istek konusu dönem içinde işçi ücretlerinin miktarının da belirlenmesi gerekmektedir. Zamanaşımı itirazı olduğu ve işçinin 5 yıllık fazla çalışma ücretinin hesaplanacağı düşünüldüğünde bile, 5 yıllık ücretin tespit edilmesi uygulamada sıkıntı yaratmaktadır. İşçinin geçmiş dönemlere ait ücretinin belirlenememesi halinde bilinen ücretin asgari ücrete oranı yapılarak bilinmeyen ücretin buna göre tespiti de Yargıtay tarafından kabul görmektedir. Ancak yine Yargıtay bir kararında<sup>314</sup>, son dönem öncesi ücretinin bilinmemesi durumunda bilinen ücretin asgari ücrete oranının değil, asgari ücretin fazla çalışma hesabında dikkate alınması gerektiğini kabul ettiği de görülmektedir. İşçinin işyerinde çalıştığı süre içinde terfi ederek çeşitli unvanlar alması veya son dönemlerde toplu iş sözleşmesinden yararlanması gibi durumlarda, bilinen son ücretin asgari ücrete oranının geçmiş dönemler yönünden dikkate alınmasının doğru olmayacağı düşüncesini öğretide savunanlar bulunmaktadır. Bu görüşü savunanlara göre bu gibi hallerde ilgili meslek kuruluşundan bilinmeyen dönemler ücretleri sorulmalı, bundan da sonuç alınamaması halinde bilinmeyen dönemler için hesaplamada asgari ücret esas alınmalıdır.<sup>315</sup> İşverene, fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma yaptırdığı işçilerin bu çalışma saatlerini gösteren bir belge düzenleme, imzalı bir nüshasını işçinin özlük dosyasında saklama yükümlülüğü Yönetmelik ile getirilmişken ( FÇY md. 10 ), bu yükümlülüğü yerine getirmeyen işveren sonuçlarına da katlanmalıdır. Dolayısıyla işçinin bilinmeyen dönem ücretleri ile ilgili asgari ücrete oranlama yapılmalı, son dönemde işçi terfi etmiş yada zam almışsa bunun sonuçlarına yükümlülüğünü yerine getirmeyen işveren katlanmalıdır.

---

<sup>312</sup>Y., 9.HD., 16.2.2006 t., 2006/ 20318 E, 2006/ 3820 K. ve Y., 9.HD., 24.3.2005 t., 2004/ 18882 E, 2005/ 2455 K. ; Y., 9. HD., 09.05.2005 t., 2004/27274 E., 2005/1595 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; Y., 9. HD., 13.06.2005, 2004/31277 E., 2005/20734 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:20.02.2007.

<sup>313</sup>Y., 9.HD., 21.4.2005 t., 2004/ 24272 E, 2005/ 14200 K., Karacan, a.g.e., s. 113

<sup>314</sup>Y., 9.HD., 16.12.2004 t., 2004/ 28615 E, 2004/ 28072 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:20.02.2007.

<sup>315</sup>Çil, a.g.m., s. 70.

Ücret ile ilgili yapılan bir diğer ayırım, net ücret brüt ücret ayırımıdır. Ücretin vergi, sigorta primi gibi yasal kesintiler yapılmadan hesaplanan tutarına “*net ücret*” denmektedir.<sup>316</sup> Fazla çalışma ücretinin hesaplanmasında bir diğer nokta bu hesaplamanın net ücret üzerinden mi brüt ücret üzerinden mi yapılacağı tartışmalarıdır. Bir görüşe göre fazla çalışma ücreti çıplak ücretin neti göz önüne alınarak hesaplanmalıdır. Başka bir görüşe göre ise fazla çalışma ücreti de esas ücretle birlikte vergiye tabi tutulacağından, iki kez vergilendirilmemesi için brüt ücret üzerinden hesaplanmalıdır. Yargıtay ise aksi yönde kararları olmakla birlikte brüt ücret üzerinden hesaplanması gerektiğine karar vermiştir.<sup>317</sup> Yapılacak olan kesinti ödeme zamanındaki oranlara göre olmaktadır ve ödeme zamanının tarihinin bilirkişi raporunun hazırlanması evresinde bilinmesinin imkansız olması, hesaplamaların brüt ücret üzerinden yapılmasının daha uygun bir çözüm yolu olacağını desteklemektedir.

#### **4.1.2.1.3. Fazla Çalışma Karşılığının Ödenmesi**

##### **4.1.2.1.3.1.Ödeme Zamanı**

Fazla çalışma ücretinde borç ve alacak fazla çalışmanın yapıldığı anda doğmaktadır. Fazla çalışma ücretinin, ücret ödeme şekillerinden, normal çalışma karşılığı olan asıl ücretin ödeme zamanı ve esasları çerçevesinde ödenmesi gerekmektedir. Fazla Çalışma Yönetmeliği'nin 10. maddesine göre “*İşçilerin işlemiş olan fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma ücretleri normal çalışmalarına ait ücretlerle birlikte, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32. ve 34. maddeleri uyarınca ödenir. Bu ödemeler, ücret bordrolarında ve İş Kanunu'nun 37 nci maddesi uyarınca işçiye verilmesi gereken ücret hesap pusulalarında açıkça gösterilir.*” İşverenin fazla çalışma ücretini ödeme borcu fazla çalışma ücretinin ödenmesi konusunda Yönetmelikte Kanun'un 32. maddesine atıfta bulunulduğundan normal çalışma ücreti ile birlikte muaccel olmaktadır. Bir ay boyunca yapılan fazla çalışmaların ücreti, fazla çalışma yapılan aya ilişkin ücret içinde işçiye ödenmelidir.<sup>318</sup>

<sup>316</sup> Karacan, a.g.e., s. 108-109.

<sup>317</sup> Karacan, a.g.e., s. 111 ; Y., 9. HD., 09.05.2005 t., 2004/27274 E., 2005/1595 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

<sup>318</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 182.



*Ücret en geç ayda bir ödenir. İş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile ödeme süresi bir haftaya kadar indirilebilir ( 4857 s. İK. md. 32/III ). Ücretin en geç bir ay içinde ödenmesine dair bu düzenleme emredicidir. Ancak hükümdeki bir haftalık sürenin emrediciliği tartışmalıdır. Belirtilen bu yasal koşullara uymak koşulu ile taraflar sözleşme serbestisi içinde ücret ödeme zamanını diledikleri şekilde belirleyebilmektedirler. Fazla çalışma ücretinin normal çalışma ücreti ile birlikte muaccel olacağını belirtmiştik. Ancak normal çalışma ücretinden farklı olarak fazla çalışma ücretinin ödenmesi, bir sonraki ay veya aylara sarkabilmektedir. Şöyle ki İş Kanunu'nun 63. maddesine göre denkleştirme esasının uygulandığı hallerde, denkleştirme dönemi içinde, işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşmamak koşulu ile bazı haftalarda toplam 45 saati aşsa dahi bu çalışmalar fazla çalışma sayılmayacaktır. Dolayısıyla işçinin denkleştirme dönemi içinde normal haftalık çalışma süresini aşarak fazla çalışma yapıp yapmadığı, yapmışsa kaç saat yaptığının tespiti ancak dönem sonunda mümkün olmaktadır.<sup>319</sup>*

#### **4.1.2.1.3.2.Ödeme Şekli**

*Ücret, kural olarak, Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir. Ücret yabancı para olarak kararlaştırılmış ise ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödenebilir ( 4857 s. İK. md. 32/II ). Bu hükmü mutlak emredici olarak kabul edip, ücretin ancak Türk parası ile ödenebileceğini savunan görüşe göre, ücret bordrosunda ve ücret hesap pusulasındaki eklemeler ve vergi, sigorta primi kesintilerin Türk parası olarak gösterilmesi zorunludur. Ücretin yabancı para üzerinden ödenebileceğini savunan görüşe göre Kanun burada kesin bir hüküm koymaktan kaçınmış ve “ödenebilir” ifadesine yer vermiştir, yabancı para ile ödenebileceği yolunu tamamen kapatmamıştır. Ücretin ödenmesi ile ilgili olarak getirilen bu yeni düzenleme karşısında Yargıtay, aksi yönde kararları olmakla birlikte, “İş Yasasına ve Dairemizin yerleşik uygulamasına göre hizmet akdinden doğan işçilik hakları Türk parası olarak ödenir. Ücret yabancı para olarak kararlaştırılmış ise ödeme günündeki rayice göre Türk parası olarak ödenebilir. Bu nedenle Mahkemenin dava konusu alacakları Amerikan Doları olarak hüküm altına*

<sup>319</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 182-183.

alınması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir<sup>320</sup>” şeklinde ilk görüş ile aynı yönde karar vermiştir.<sup>321</sup>

Kanunun lafzı dikkate alınıp yorum yapılırsa “ödenebilir” ifadesi bir olasılık anlamı katmaktadır ve yabancı para ile de ödenebileceği anlamına gelmektedir. Değişen iş ilişkileri karşısında artık ücretin yabancı para ile de ödenebileceği görüşü yaygınlaşmalıdır, yine vergi ve prim kesintileri gibi yasal yükümlülükler yabancı para üzerinden de yapılabilmelidir.

#### 4.1.2.1.3.3.Ödeme Yükümlüsü

“ Genel anlamda ücret bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır.” ( 4857 s. İK. md. 32/I ) Kural olarak işçinin ücretini ödemekle yükümlü olan işveren, fazla çalışma ücretinin ödenmesinden de sorumludur. Ancak işyeri devri halinde, asıl işveren alt işveren ilişkisinde veya geçici iş ilişkilerinde işçilerin fazla çalışma ücretlerinin ödenmesi sorumluluğunun kimde olacağı tartışmalıdır. Kural olarak fazla çalışma ücretini o hizmeti gördüren işveren ödemek zorundadır. Bu nedenle geçici olarak gönderildiği işyerindeki fazla çalışmaları ve tatil ücretlerini ödünç iş ilişkisine giren işverenin ödemesi gerekmektedir.<sup>322</sup>

İşyerinin veya bir bölümünün devri hali Kanun’da “İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.” şeklinde düzenlenmiştir ( 4857 s. İK. md. 6/I ). Bu düzenlemeye göre, devir sonucu yeni işveren iş sözleşmesinin tarafı haline geldiğinden işçinin işe girdiği tarihten itibaren hizmet süresinin esas alındığı haklardan sorumlu olacaktır. İşçinin devreden yanında çalıştığı tüm sürelerinin

<sup>320</sup> Y. 9. HD., 04.04.1995 t., 1994/19016 E., 1995/10963 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.03.2008.

<sup>321</sup> Karacan, a.g.e., s. 113-114.

<sup>322</sup> “Deprem nedeniyle Valilik Kriz Merkezinde görevlendirilen işçilerin yaptığı fazla çalışmadan işveren sorumluyken, kamu kuruluşlarından Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığı merkez ve taşra teşkilatındaki işçilerin geçici çalışmalarında söz konusu çalışmalar, işverenin emir ve talimatı dışında Seçim Kurulu Başkanlığı’nın talimatları doğrultusunda gerçekleştirildiğinden, seçim kurulu emrindeki çalışmalardan dolayı işveren sorumlu tutulamayacaktır”. Bkz. Günay, a.g.e., s. 941.

dikkate alınması sonucu kıdem tazminatı yada yıllık ücretli izin hakkı açısından devirden önceki çalışmaların da dikkate alınması gerekmektedir.<sup>323</sup> Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre “*devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.*” hükmü düzenlenmiştir. İşçi böyle bir alacağı varsa bu alacağını iki yıl süresince eski işvereninden de isteyebilecek, bu süre geçtikten sonra ise devriden önce doğmuş ve devir sırasında ödenmemiş alacağı varsa bunu sadece yeni işverenden talep edebilecektir. Madde, devirden önce doğmuş borçlarla devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan söz ettiğine göre, bunlar ödenmesi gereken muaccel olan yani istenebilir olan borçlardır.<sup>324</sup> Maddede yer alan “birlikte sorumluluk” kavramı, müteselsil sorumluluk olarak anlaşılmalıdır.<sup>325</sup>

4857 s. İş Kanunu’nda getirilen açık düzenleme ile devir halinde iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile devralan işverene geçmektedir ve fazla çalışma ücret alacakları da bu devrin kapsamındadır. Devralan işveren zamlı ücret yada işçinin talebi halinde serbest zaman vermek sureti ile devreden işverenin yanında yapılan fazla çalışmaların karşılığını da vermek zorundadır. Devreden işveren ise, serbest zaman tanınması söz konusu olamayacağından, sadece zamlı ücret olarak devirden önceki fazla çalışmaların karşılığında sorumlu olmaktadır.<sup>326</sup>

---

<sup>323</sup> Devrim Ulucan, “İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı**, Ağustos, 2006, s. 69 ; Ayşegül Eraltuğ Kökkılıç, “Avrupa Birliği ve Türk Hukuku’nda İşyeri ve İşletmelerin Devri Halinde İşçi Haklarının Korunması”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı**, Ağustos, 2006, s. 115 ; “Kıdem tazminatı işyeri devri öncesi ve sonrasında geçen sürenin tamamı için hesaplanmalı ancak devreden işveren veya işverenler bakımından kendi dönemleri ve devir tarihindeki ücret ile sınırlı sorumluluk belirlenmelidir, feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullandırılmayan yıllık ücretli izinlerden ise son işveren sorumlu olmalıdır”. Y., 9. HD., 07.04.2008 t., 2008/7300 E., 2008/7706 K, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 01.02.2009 ; Mahkemece öncelikle işyeri devri olup olmadığı araştırılmalı, eğer bir işyeri devri söz konusu ise davalıların sorumluluk miktarları saptanmalıdır, Y., 9. HD., 15.12.2004 t., 2004/11706 E., 2004/27990 K, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:03.05.2007, Puantaj kayıtları ve tanık anlatımlarından sonra fazla çalışma alacağının gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmalı, daha sonra eğer bir işyeri devri söz konusu ise her işverenin kendi dönemlerinde gerçekleşen miktarlardan sorumluluğuna hükmedilmelidir, Y., 9. HD., 24.06.2004 t., 2004/3733 E., 2004/15620 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 03.04.2006 ; aynı yönde kararlar için bkz. Y., 9. HD., 02.05.2003 t., 2003/4721 E., 2003/7465 K, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 03.04.2006 ; Y., 9. HD., 24.09.1992 t., 1992/3151 E., 1992/10365 K, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 03.04.2006.

<sup>324</sup> Ulucan, “İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları”, s. 69.

<sup>325</sup> Eraltuğ, a.g.m., s. 115.

<sup>326</sup> Karacan, a.g.e., s. 116-117.

4857 s. İş Kanunu'nun 2. maddesinde asıl işveren-alt işveren ilişkisi düzenlenmiştir. Bu maddenin 6. fıkrasına göre “ *Asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.*” Bu açık düzenleme karşısında fazla çalışma ücret alacaklarının müteselsil sorumluluk dışında tutulmasının hiçbir haklı gerekçesi bulunmamaktadır.

4857 s. İş Kanunu'nun 7. maddesinde geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir. Bu maddenin üçüncü fıkrasına göre “*İşverenin, ücreti ödeme yükümlülüğü devam eder. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumludur.*” Geçici iş ilişkisi ile ilgili olarak Kanun, sürekli işverenin ücret ödeme yükümlülüğünün devam ettiğini kabul etmekle birlikte, geçici iş ilişkisi kurulan işverenin de işçinin kendisinde çalıştığı süre boyunca ödenmeyen ücretinden sorumlu olduğunu hüküm altına alınmıştır. Kanunda belirtilen bu ücrete işçinin hak kazandığı fazla çalışma ücretlerinin de dahil olması gerektiği savunulmaktadır. Geçici iş ilişkisinin söz konusu olduğu durumlarda asıl işverenin sorumluluğu ile ilgili olarak ikili ayırım yapılmaktadır. Buna göre geçici iş ilişkisinin kurulduğu sözleşmede, fazla çalışma yapılacağına dair kayıt varsa asıl işveren de geçici işveren ile birlikte, geçici işverenin yanında yapılan fazla çalışmaların karşılığında sorumludur. Böyle bir kayıt yoksa ve geçici iş ilişkisinde asıl işverenin bilgisi dışında fazla çalışma yapılmışsa bu fazla çalışmaların karşılığında sadece geçici işveren sorumlu tutulmalıdır.<sup>327</sup> Yargıtay bir kararında<sup>328</sup>, davalının geçici görevlendirildiği Valilik Kriz Merkezi Başkanlığı'ndaki fazla çalışma karşılığı ücretinden, kadrosu bulunduğu kurumun sorumluluğu olup, geçici görev yaptığı kurumun sorumluluğu olmadığına, davalı valiliği temsil ile İçişleri Bakanlığının alacaklardan sorumlu tutulmasının hatalı olduğuna karar vermiştir.

---

<sup>327</sup> Karacan, a.g.e., s. 115-116.

<sup>328</sup> Y., 9. HD., 03.03.2003 t., 2002/15925 E., 2003/2690 K., Karacan, a.g.e., s. 116.

#### 4.1.2.1.3.4.Ödeme Yeri

4857 s. İK.'da ücretin, kural olarak, Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödeneceği düzenlenmiştir ( md. 32/II ). Ancak hükümdeki *kural olarak* ifadesinden hükmün emredici olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle taraflar ücretin işyeri haricinde bir yerde ödeneceğini kararlaştırabilmektedirler. Ancak bu belirleme tamamen tarafların iradesine bırakılmamış, belirlemenin sınırı daha sonraki fıkrada düzenlenmiştir. Buna göre meyhane ve benzeri eğlence yerleri ve perakende mal satan dükkan ve mağazalarda, buralarda çalışanlar hariç, ücret ödemesi yapılamayacağı düzenlenmiştir ( md. 32/VI ). Ücret, Prim, İkramiye ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığı İle Ödenmesine Dair Yönetmelik ile<sup>329</sup> 01.01.2009 tarihinden itibaren çeşitli ödemelerin banka aracılığı ile yapılması zorunluluğu getirilmiştir. Getirilen yenilik ile uygulamada yaygın bir hale gelen, işçilerin asgari ücretten daha fazla ücret almalarına rağmen sigorta primlerinin asgari ücret üzerinden yatırılmasının önüne geçilmek istenmiştir.<sup>330</sup>

Yönetmeliğe göre işyerleri ve işletmelerinde İş Kanunu hükümlerinin uygulandığı işverenler ile üçüncü kişiler, Türkiye genelinde çalıştırdıkları işçi sayısının en az 10 olması halinde, çalıştırdıkları işçiye o ay içinde yapacakları her türlü ödemenin kanuni kesintiler düşüldükten sonra kalan net tutarını, bankalar aracılığıyla ödemekle yükümlü tutulmuşlardır ( md. 10 ). Yine Yönetmelikte, bankalar aracılığıyla yapılan her türlü ödemelerde ödemelerin niteliği, hesabın açıklamasında belirtileceği ( md. 12 ), işçiye yapılması gereken ödemelerin banka aracılığı ile yapılmaması halinde ise işverene veya işveren vekiline veyahut üçüncü kişiye, İş Kanunu'nun 102 / I-a bendi uyarınca, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın ilgili birimi tarafından idarî para cezası verileceği ( md. 16 ) düzenlenmiştir.

İşçinin ücretinin banka hesabına yatırılması halinde ise, hesabının bulunduğu banka ödeme yeri; ücretin işveren tarafından bankaya yatırılması ifa olarak kabul edilmektedir. Banka hesabına havale yolu ile ücret ödemesinde havale masrafı ve

<sup>329</sup> RG., 15.10.2008, 27058 .

<sup>330</sup> Hakan Üzeltürk, "Ücret, Prim , İkramiye ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığı İle Ödenmesi, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS, Yıl 4, Sayı 13, Mart, 2009, s. 220.

havale anına kadar geçen sürede gerçekleşecek risklerden işveren sorumlu olmaktadır. Ücretin işverenin hesabına intikali ile işveren ücret ödeme borcunu ifa etmiş sayılacaktır. Bu andan itibaren işçin kartı vs. nedeni ile ortaya çıkabilecek sorunlardan işveren sorumlu olmayacaktır.<sup>331</sup>

## **4.2. Fazla Çalışma Ücretinin Ödendiğinin İspatı**

### **4.2.1. İspat Yükümlüsü**

Fazla çalışma iddiasının işçi tarafından ispatlanması gerektiği karşısında, fazla çalışma ücretinin ödendiği yolundaki karşı iddianın işveren tarafından ispatlanması gerekmektedir.<sup>332</sup> Fazla çalışma ücretinin ödendiğinin işveren tarafından ispat edilmemesi durumunda, Mahkemenin taleple bağlı olduğu unutulmamalıdır ( HUMK. md. 74 ). Mahkeme, talep edilen fazla çalışma ücretinin miktarı ile bağlı olmasının yanı sıra, iddia edilen süre ile de bağlıdır.

### **4.2.2. İspat Araçları**

#### **4.2.2.1. Ücret Hesap Pusulası**

İş Kanunu'nda işverenin işyerinde veya bankaya yaptığı ödemelerde işçiye ücret hesabını gösterir imzalı veya işyerinin özel işaretini taşıyan bir pusula vermek zorunda olduğu ve bu pusulada ödemenin günü ve ilişkin olduğu dönem ile fazla çalışma, hafta tatili, bayram ve genel tatil ücretleri gibi asıl ücrete yapılan her çeşit eklemeler tutarının ve vergi, sigorta primi, avans mahsubu, nafaka ve icra gibi her çeşit kesintilerin ayrı ayrı gösterilmesi gerektiği düzenlenmiştir ( md. 37/I-II ). Ücret hesap pusulası sayesinde işçi ücreti hakkında bilgi sahibi olabilecek ve böylece yanlış yada eksik yapılan bir ücret söz konusu olduğunda itiraz etme hakkına sahip olabilecektir. Bu durum, aynı zamanda işveren açısından da fazla çalışma ücretinin ödendiğini kanıtlama kolaylığı sağlamaktadır. Ancak ücret hesap pusulasının

---

<sup>331</sup> Karacan, a.g.e., s. 117.

<sup>332</sup> Demir, a.g.e., s. 151; Çelik, a.g.e., s. 325 ; Y., 9. HD., 10.04.2008 t., 2007/14733 E., 2008/8184 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 10.02.2009 ; Y... 9. HD., 25.03.2008 t., 2007/36267 E., 2008/6379 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. :20.04.2008.

Kanun'da belirtilen şartları taşıması halinde geçerliliği kalmayacak ve fazla çalışma ücretinin ödendiğini ispatta bu belgeye dayanamayacaktır.<sup>333</sup>

#### 4.2.2.2.Bordrolar

İşçinin imzasını taşıyan bordro fazla çalışma ücretinin ödendiğinin ispatında güçlü bir ispat aracıdır. Yargıtay, bordroda fazla çalışma ücretinin tahakkuk ettirilmiş olup olmamasına göre ayırım yapmıştır. Fazla çalışmanın yapıldığının ispat araçlarından bordroları anlatırken de belirttiğimiz gibi Yargıtay, bordroda fazla çalışma sütunu açılmamış veya açılmış olmasına rağmen fazla çalışma tahakkuku yapılmamış olması halinde işçi tarafından ihtirazi kayıt konulup konulmamasına bakılmaksızın fazla çalışma ücretinin hüküm altına alınmasına karar vermiştir.

Bordroda fazla çalışma tahakkuku yapılmış olması ve bordronun ihtirazi kayıt ileri sürülmeden imzalanması durumunda, tahakkuku yapılan dönemle ilgili fazla çalışma ücretinin ödendiği kabul edilmektedir. Ancak imzalanan dönemde bordroda belirtilenden daha fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi, bu iddiasını ancak yazılı delil ile ispat etmelidir, Yargıtay bu durumda tanık beyanına göre fazla çalışma ücretine hükmedilmesini hatalı bulmuştur.

#### 4.2.2.3.İbraname

Mevzuatımızda ibraname ile ilgili bir düzenleme yer almamasına karşın, Borçlar Hukuku'nda borcun ifa olmadan sona erme sebeplerinden biri olarak düzenlenmiştir. İş Hukuku'nda da işçiye fazla çalışma ücreti ödendiği fesih tarihinden sonra imzalatılan ve anılan hakkın ödendiğini gösteren ibraname ile kanıtlanabileceği kabul edilmektedir. Ancak işçinin korunması amacıyla Yargıtay, ibranameleri mümkün olduğunca dar yorumlamaktadır. İbramenin dar yorumlanması gerektiği ve İş Hukuku'nun işçiyi korunma amacı da göz önüne alındığında ibraname her bir olayda ayrı ayrı değerlendirilmelidir.<sup>334</sup>

<sup>333</sup> Karacan, a.g.e., s. 118.

<sup>334</sup> Mesut Balcı, **İş Kazası veya Meslek Hastalıklarından Doğan Tazminat Davaları, Destekten Yoksun Kalma Nedeniyle Tazminat Davaları Uygulaması ve İçtihatlar**, Ankara: Yetkin Basımevi, 2008, s. 393.

Öncelikle sunulan ibranamenin işverenin savunması ile çelişmemesi gerekmektedir. Çeliştiği takdirde Yargıtay'ın yerleşmiş uygulamalarına göre ibranamelere değer verilmemektedir.<sup>335</sup> Miktar içeren ibranamede ise alacağın tamamen ödenmiş olması durumunda borç ifa yoluyla sona ermiş sayılacak, kısmi ödeme hallerinde ise Yargıtay'ın kökleşmiş içtihatlarında da belirtildiği gibi, ibranameye değer verilmemekte, yapılan ödemenin makbuz etkisinde olduğu kabul edilmektedir.<sup>336</sup>

Yargıtay'ın eski kararları miktar içermeyen ibranamelere geçerlilik tanımış, alacak kalemlerinin açıkça belirtilmesini<sup>337</sup> ve işçinin imzasını taşıması yeterli görmüştür.<sup>338</sup> Ancak son vermiş olduğu kararda miktar içermeyen ibranameleri, geçimini emeği ile sağlayan bir işçinin nedensiz yere işvereni ibra etmeyeceği varsayımından yola çıkarak kabul etmemiş, İş Hukuku'nda işçi lehine yorum ilkesi de bunu gerektirdiğini belirtmiştir.<sup>339</sup>

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi iş kazası sonucu işçinin hak etmiş olduğu maddi ve manevi tazminat için düzenlenmiş olan ibranamenin geçerli sayılabilmesi için işçiye veya hak sahiplerine yapılan ödemenin niteliği ve miktarının açık olarak gösterilmesi gerektiğini<sup>340</sup>, genel ve soyut bir açıklamayı içerse bile miktar içermeyen ibranameyi geçerli saymanın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Mevzuatı'nın

---

<sup>335</sup> Y., 9. HD., 08.11.2004 t., 2004/8622 E., 2004/25098 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.6, 2005, s. 746 ; Y., 9. HD., 13.06.2008 t., 2007/22215 E., 2008/15537 K., İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/6, Kasım-Aralık, s. 3140 ; İbranameye dava konusu fazla çalışma, izin, bayram ve genel tatillerin ödendiği belirtilmesine rağmen, Bölge Çalışma Müdürlüğündeki beyanında fazla çalışma yapmadığını, genel tatil ve bayramda çalışmadığını, izinlerini kullandığını belirtmiş olmakla ibranameyle çelişkiye düşmüştür, bu durumda fazla çalışma, bayram, genel tatil ve izin ücretlerinin irdelenmesi gerekmektedir, Y., 9. HD., 04.12.2006 t., 2006/13568 E., 2006/31845 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2008 .

<sup>336</sup> Y., 9. HD., 13.06.2008 t., 2007/22215 E., 2008/15537 K., İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/6, Kasım-Aralık, s. 3140.

<sup>337</sup> Anılan ibranamede fazla çalışma ücreti yer almadığından, hafta tatili ve genel tatil ücretinin ödendiği belirtildiğinden bu alacakların Mahkemece hüküm altına alınması hatalı bulunmuştur, Y., 9. HD., 22.01.2007 t., 2006/16027 E., 2007/329 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2008 .

<sup>338</sup> Y., 9. HD., 04.11.2004 t., 2004/8374 E., 2004/24956 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.6, 2005, s. 746 ; Y., 9. HD., 31.01.2007 t., 2006/17522 E., 2007/1390 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2008.

<sup>339</sup> Y., 9. HD., 25.04.2008 t., 2007/16918 E., 2008/10275 K., Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S. 2008/19, s. 1153 .

<sup>340</sup> Y., 21. HD., 06.07.2006 t., 2006/7034 E., 2006/7536 K., Balcı, a.g.e., s. 405-406 ; Y., 21. HD., 13.04.2004, 2004/2584 E., 2004/3704 K., Balcı, a.g.e., s. 421-422.



temel prensibi olan işçinin korunması temel ilkesine aykırı olduğunu<sup>341</sup> kabul etmektedir. Ayrıca ibranamede gösterilen miktar ile ibraname tarihindeki zarar arasında açık orantısızlık bulunması halinde ibranamenin makbuz niteliğinde sayılacağı ve son verilere göre belirlenen zarardan kısmi ödeme tarihindeki oran üzerinden indirim yapılacağı benimsenmiştir.<sup>342</sup>

Miktarsız ibranamelere geçerlilik tanınması, kıdem tazminatlarına kavuşabilmek için önlerine sürülen tüm belgeleri imzalayan işçiler için olumsuz sonuçlar doğurmaktadır. İşçilerin ibranamenin altına şerh düşmek istemeleri halinde ise kıdem tazminatlarını alamama tehdidi ile karşılaşmaktadırlar. Dolayısıyla miktar içermeyen ibranamelere ihtiyatla yaklaşılmalı, en azından ödemem belgeleri ile desteklenmesi halinde miktarsız ibranamelere geçerlilik tanınmalıdır. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi' nin benimsemiş olduğu ilkeler de işçiler lehine sonuçlar doğurabilecek niteliktedir.

#### 4.2.2.4.Yemin

İşveren fazla çalışma ücretinin ödendiğini ispatlayacak delil bulamadığında işçiye yemin teklif ederek, yemin deliline dayanabilmektedir.<sup>343</sup> Bir olayın doğru olup olmadığına yemin edilirse, artık o olay hakkında başka delil gösterilmesine gerek bulunmamaktadır.<sup>344</sup> Yargıtay bir kararında 5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 7. maddesinde "İş Mahkemelerinde şifahi yargılama usulünün uygulanacağı", 15. maddesinde ise "bu Kanunda sarahat bulunmayan hallerde HUMK. hükümlerinin uygulanacağını" düzenlenmiş olmasına rağmen fazla çalışma alacağı yönünden davalı tarafından yapılan yemin teklifinin Mahkemece reddedilmesini hatalı bulmuştur.<sup>345</sup> İddia olunan hususun kesin delillerle ispat edilememiş olması ve ispat için gösterilen diğer delillerin hüküm verilebilecek derecede hakimi ikna edememesi halinde de yemin deliline başvurulabilecektir.

<sup>341</sup> Y., 21. HD., 08.05.2007 t., 2006/19245 E., 2007/7809 K., Balcı, a.g.e., s. 406.-407.

<sup>342</sup> Y., 21. HD., 13.04.2004 t., 2004/1580 E., 2004/3596 K., Balcı, a.g.e., s. 423.

<sup>343</sup> Y., 9. HD., 10.04.2008 t., 2007/14733 E., 2008/8184 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. :10.02.2009 ; Y., 9. HD., 27.04.2006 t., 2005/32521 E., 2006/11775 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.04.2008 .

<sup>344</sup> Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, C. 3, 6. Baskı: Demir Yayıncılık, 2001, s. 2483

<sup>345</sup> Y., 9. HD., 28.10.2004 t., 2004/8020 E., 2004/24460 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:15.03.2007 .

Ancak ispat külfeti kendisinde olmayan tarafın karşı tarafa yönelttiği yemin hukuki sonuç doğurmayacaktır.<sup>346</sup>

Yargıtay, davalı tarafından fazla çalışma ücreti alacaklarının ödendiğine dair davacıya yemin teklif edilen bir olayda, davacı vekili tarafından vekaletnamedeki yetkisine dayanarak yemin teklifi kabul edilmediğinden fazla çalışma ücretinin ödendiğine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir.<sup>347</sup>

Yemin, en son başvurulacak kesin delillerdendir ve yemin teklif eden taraf artık iddiasını başka delille ispat edemeyecektir. Yargıtay işçilik alacaklarının tahsilinin talep edildiği bir kararında<sup>348</sup>, , davalı tarafından teklif edilen yemin delilinin davacı tarafından yerine getirilmesiyle artık bu yeminin hukuki sonuçlarına davalının katlanmakla yükümlü olduğunu, bundan geriye dönüşün mümkün olmadığına karar vermiştir.

### **4.3. Serbest Zaman**

#### **4.3.1. Fazla Sürelerle Çalışmada Serbest Zaman**

4857 s. İK.'da fazla çalışma yapan işçi isterse, bu çalışmalar karşılığı zamlı ücret yerine, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığında bir saat onbeş dakikayı serbest zaman olarak kullanabileceği düzenlenmiştir ( md. 41/IV ). Fazla sürelerle çalışma karşılığı serbest zamanın kullanılma şekli fazla çalışmalarda olduğu gibidir.

#### **4.3.2. Fazla Çalışmada Serbest Zaman**

4857 sayılı Yasa'nın esnekleşme adına getirdiği en önemli yeniliklerden birisi de işçinin fazla çalışmalarının karşılığının serbest zaman olarak kullanabilmesi olanağının getirilmesidir. 1475 s. İK. döneminde işçinin fazla çalışma ücretini talep

---

<sup>346</sup> Y., 9. HD., 25.03.2008 t., 2007/36267 E., 2008/6379 K., ; Y., 9. HD., 25.03.2008, 2007/9975 E., 2008/6368 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.04.2008.

<sup>347</sup> Y., 9. HD., 30.04.1993 t., 1992/11655 E., 1993/7375 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.04.2008.

<sup>348</sup> Y., 9. HD., 07.11.2007 t., 2007/30156 E., 2007/32841 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.04.2008.

yerine bu hakkını serbest zaman olarak talep etme hakkı düzenlenmemiştir. Ancak uygulamada Yargıtay, toplu iş sözleşmesine konulacak bir hüküm ile, işçiye yaptığı fazla çalışma karşılığı ücret ödenmesi yerine izin kullandırılmasının kararlaştırılabileceğine ancak bunun işçinin onayı ile geçerli olacağına ve kullandırılan izin süresinin fazla çalışma süresinden az olmaması gerektiğine karar vermiştir.<sup>349</sup> 4857 s. İK. döneminde ise fazla çalışma yapan işçi isterse, bu çalışmalar karşılığı zamlı ücret yerine, fazla çalıştığı her saat karşılığında bir saat otuz dakikayı serbest zaman olarak kullanabileceği düzenlenmiştir ( md. 41/IV ). Aynı düzenleme İsviçre İş Kanunu'nun 11. ve 13. maddelerinde de bulunmaktadır.<sup>350</sup> Ancak zorunlu ve olağanüstü sebeplerle fazla çalışma karşılığında işçinin böyle bir seçimlik hakkı bulunmamaktadır.<sup>351</sup> Zira İK.'nın 42/II, 43/II. Fıkralarında, fazla çalışmalar için 41 inci maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir, serbest zaman kullanımına imkan veren 41/IV. Fıkrasına atıfta bulunulmamıştır. Bu düzenlemenin sebebi bir görüşe göre işçinin ortaya çıkan zorunluluk nedeni ile yaptığı fazla çalışma karşılığı olarak serbest zaman kullanmak için yazılı iznin o sırada alınmasının zorluğundan, olağanüstü hallerde ise daha sonra serbest zaman kullanılmasına fiilen imkan bulunmayabilmesinden kaynaklanmaktadır. Bir diğer görüş ise Kanun koyucunun zorunlu nedenlerle veya olağanüstü hallerde yapılan fazla çalışmalar için serbest zaman imkanını öngörmemiş olmasının mantıklı ve tutarlı bir açıklaması olmadığını savunmaktadır.<sup>352</sup>

Fazla çalışmanın boş zamanla karşılanacağına ilişkin TİS hükümlerinin işçi için bağlayıcı olmayacağı sonucuna varılabilmektedir. Çünkü fazla çalışmanın boş zamanla karşılanması toplu sözleşme erkinin sınırları dışında kalmakta, sadece işçinin talebine bağlı olmaktadır. FÇY' de ve İş Kanunu'nda da düzenlendiği gibi,

---

<sup>349</sup> Muhittin Astarlı, "Alman ve Türk Hukuklarında Fazla Saatlerle Çalışma Ücretlerinin Asıl Ücrete Dahil Olduğuna İlişkin Sözleşme Hükümleri ve Geçerlilik Koşulları", **Kamu-İş**, C.9, S.4, 2008, s. 45; Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 698.

<sup>350</sup> Cevdet İlhan Günay, **Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2007, s. 109 ; "İşçinin yaptığı fazla çalışmaları tip sözleşmede veya iç yönetmelikte yer alan bir hükme dayanarak serbest zamanla karşılamak mümkün değildir. Serbest zaman işçi tarafından tercih edilen istisnai bir yoldur ve söz konusu uygulama işçinin önceden vermiş olduğu bir rızayla meşru sayılamayacaktır". Bkz. Süzek, a.g.e., s. 634.

<sup>351</sup> Sümer, a.g.e., s. 134; Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s.246 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 183

<sup>352</sup> "İşçinin isteği ile zorunlu fazla çalışmada da serbest zaman verilebilecektir". Bkz. Günay, a.g.e., s. 886 ; Karacan, a.g.e., s. 126.

serbest zaman kullanımını işçinin talebine bağlıdır.<sup>353</sup> İşveren fazla çalışma için işçinin onayını alırken, fazla çalışmanın karşılığını zamlı ücret mi yoksa serbest zaman olarak mı kullanmak istediği işçiye sormalıdır. İşçinin onayı sözleşmelerle önceden alınmışsa, fazla çalışma yapmadan önce işçiye fazla çalışma karşılığı konusunda tercihi sorulmalıdır. Yasada fazla çalışma karşılığı serbest zaman kullanma işçinin isteğine tabi tutulduğundan, işveren işçinin serbest zaman isteğini reddedemeyecektir.<sup>354</sup>

### 4.3.3. Serbest Zamanın Miktarı ve Hukuki Niteliği

İşçi fazla çalıştığı her saat karşılığında bir saat otuz dakika, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığında bir saat onbeş dakika serbest zamanı ( 4857 s. İK. md. 41/IV ) altı ay zarfında, çalışma süreleri içinde ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanacaktır ( md. 41/V ).

Fazla çalışma karşılığında kullanılacak olan serbest zamanın süresi Kanun'da belirtilmiş olmasına karşın, bu süreler toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmesi ile uzatılabilmektedir.<sup>355</sup> Fazla çalışma sonunda verilecek olan zamlı ücretin de TİS veya iş sözleşmesi ile arttırılabileceğini belirtmiştik. Ancak ücretin arttırılması halinde işçiye tanınacak olan serbest zamanın da otomatik olarak artıp artmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre sözleşme ile fazla çalışma ücreti arttırılmışsa, otomatik olarak serbest zaman miktarı da artmaktadır.<sup>356</sup> Bir diğer görüşe göre bu şekilde bir düzenleme, sözleşmenin aksi yönde yorumuna elverişli herhangi bir durum olmadığı sürece, işçiye tanınacak olan serbest zamanın da otomatik olarak artacağı anlamına gelmemektedir. Ancak sözleşmede, sadece zamlı ücret değil, fazla çalışma karşılığının da belli bir oranda arttırıldığını öngören herhangi bir hüküm bulunması halinde işçiye o oranda arttırılmış serbest zamanın da verilmesi gerekmektedir.<sup>357</sup> Kısacası, eğer sözleşmede, fazla çalışma karşılığı olarak zamlı ücret veya serbest

<sup>353</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 114 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 185.

<sup>354</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 171-172 ; Süzek, a.g.e., s. 634 ; Günay, a.g.e., s. 921.

<sup>355</sup> "Serbest zamanı öngören hüküm de fazla çalışma ücretini öngören hüküm gibi nispi emredici mahiyette bir hüküm olup, asgari düzenlemeyi ifade etmektedir". Bkz. Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 698 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 184.

<sup>356</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 172.

<sup>357</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 113 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 184

zamandan hangisi arttırılmışsa, bu artırım sadece onun için geçerli olacaktır. Ancak bu ifadeler değil, genel olarak fazla çalışma karşılığının arttırılacağı kararlaştırılmışsa, bu düzenleme, işçiye, hem fazla çalışma ücretini hem de serbest zamanını arttırımlı şekilde talep hakkını sağlamaktadır. Aksinin kabulü, serbest zamandan veya zamlı ücretten birinin arttırılması halinde diğerinin de arttırıldığını kabul etmek, kavramlar arasındaki ayrımı yok edecektir. Ayrıca Kanun'un ifadesinde işçi lehine yorumu haklı kılacak bir belirsizlik bulunmamaktadır.<sup>358</sup>

İşçi hak ettiği serbest zamanı işin veya işyerinin gereklerine uygun olarak belirlediği tarihten itibaren çalışma günleri içerisinde aralıksız ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanacaktır ( FÇY md. 6/II ). Serbest zamanın aralıksız kullanılması şartı öğretide eleştirilmektedir. Bu düzenlemeyi eleştirenlere göre, yıllık ücretli izinlerin dahi bir bölümü tarafların anlaşmasıyla on günden az olmamak üzere üçe bölünebilmektedir, aynı esneklik anlayışının bu fıkrada da korunması gerekmektedir.<sup>359</sup> Tarafların anlaşması ile işçinin veya işverenin ihtiyaçlarına göre serbest zaman aralıklı olarak kullanılabilir. Taraflar arasındaki anlaşma bireysel iş sözleşmeleri veya TİS ile yapılabileceği gibi işçinin işe girmesinden önce veya işe girdikten sonra sözleşmenin yürürlük süresi içinde de yapılabilmektedir.<sup>360</sup> Ancak savunulan bir diğer görüşe göre de dinlenmenin aralıksız kullanılması işçinin korunması ilkesine daha uygun olacaktır.<sup>361</sup>

İşçiye, İş Kanunu'ndan ve sözleşmelerden kaynaklanan tatil ve izin günlerinde serbest zaman kullandırılmayacaktır ( FÇY md. 3 ). Bu düzenlemeye göre çalışma süresi dışında öğle tatili yada çalışılmayan cumartesi günü vs. günlerinde işveren işçiyi serbest zaman kullanması yönünde zorlayamayacaktır. Burada önemli olan hakkın kötüye kullanılmamasıdır. Bu kurala uyulmaması durumunda ise serbest zaman kullanılmamış gibi sonuç doğuracaktır.<sup>362</sup>

---

<sup>358</sup> Karacan, a.g.e., s. 130-131.

<sup>359</sup> "Aralıksız kullanılacağı yönünde Yönetmelik hükmünün mutlak emredici değildir". Bkz. Demir, a.g.e., s. 151 .

<sup>360</sup> Demir, a.g.e., s. 151.

<sup>361</sup> Günay, a.g.e., s. 922.

<sup>362</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 565 ; Günay, a.g.e., s. 923 ; "Bayram ve genel tatil günlerinde de serbest zaman kullandırılması mümkün değildir". Bkz. Çil, a.g.m.,s .73-74.

#### 4.3.3.1.Serbest Zaman İçin İşçinin Talebi

4857 s. İK.' nın 41. maddesinde işçinin isterse yapmış olduğu fazla çalışmalarının karşılığını serbest zaman olarak kullanabileceği düzenlenmiştir. Ancak FY' nin 6. maddesinde fazla çalışmanın serbest zaman olarak kullanılması işin işçinin yazılı olarak istekte bulunması gerektiği düzenlenmiştir. Yasada böyle bir hüküm olmaması karşısında Yönetmelikle böyle bir düzenlemeye gidilmesi eleştirilmiştir. Ancak fazla çalışma karşılığında işçiye zamlı ücret ödenmesi kuralken, serbest zaman tanınması istisnai bir yoldur. Dolayısıyla yazılı olarak istekte bulunulması yerinde bir düzenleme gibi gözükmektedir.<sup>363</sup>

Öğretide, söz konusu yazılı şeklin geçerlilik koşulu olmadığı kabul edilmektedir. Buna göre işçi, yazılı veya sözlü olarak serbest zaman talebinde bulunabilir, ancak kural fazla çalışma karşılığının ücret olarak ödenmesi olduğundan, ileride ispat kolaylığı sağlaması açısından işçilerin yazılı beyanlarının alınması işveren lehine olmaktadır.<sup>364</sup>

İşçinin onayı olmadan fazla çalışma yaptırılmayacağı gibi işçinin isteğine aykırı olarak fazla çalışmayı serbest zaman olarak belirlemek de mümkün değildir. Buna aykırı olarak fazla çalışma yapmadığı veya fazla çalışmayı serbest zaman olarak kullanmadığı gerekçeleri ile işten çıkarılan işçi, geçerli sebeple işten çıkarılmış sayılmayacaktır ve işveren bunun sonuçlarına katlanmak zorunda kalacaktır.<sup>365</sup>

İşçinin yazılı olarak başvuruda bulunması uygulaması, işçinin önceden vermiş olduğu götürü bir kabul halinde değil, her bir fazla çalışma için serbest zaman talebi ile uygulanacaktır. Dolayısıyla işçinin yapmış olduğu fazla çalışmaları, işveren tip sözleşme veya iç yönetmelikte yer alan bir hükme dayanarak serbest zamanla

---

<sup>363</sup> Karacan, a.g.e., s. 127.

<sup>364</sup> Karacan, a.g.e., s. 127 ; "Yazılı başvuru bir geçerlilik koşulu olmamalıdır. İşçi yazılı olmasa da serbest zaman kullanmayı talep etmiş ve işveren de bu isteği yerine getirmiş ise talebin yazılı olmadığından bahisle serbest zaman kullanımının geçersiz sayılması doğru değildir". Bkz. il, a.g.m., s. 73.

<sup>365</sup> Demir, Sorularla Bireysel İş Hukuku, s. 273.

karşılanması yoluna gidemeyecektir.<sup>366</sup> İş sözleşmesi kurulurken daha başlangıçta, fazla çalışmaların karşılığının hep serbest zaman ya da zamlı ücret alacağına ilişkin sözleşme hükümleri geçersiz olacaktır.

İşçi serbest zaman kullanma konusundaki yazılı başvurusunu fazla çalışma ücreti tahakkuk etmeden önce yapmış olmalıdır. İşçinin fazla çalışma yapıp yapmadığı normal haftalık çalışma döneminin uygulandığı durumda haftanın sonunda; yoğunlaştırılmış iş haftasında ise denkleştirme süresinin bitiminden sonra belli olacaktır. Dolayısıyla haftalık çalışma döneminde en geç hafta sonunda, denkleştirme döneminin uygulandığı hallerde ise en geç denkleştirme dönemi sonunda işçinin başvurusunu yapması gerekmektedir.<sup>367</sup>

#### **4.3.3.2.Serbest Zamanın Kullanılması**

İşçinin hak ettiği serbest zamanı altı ay içerisinde kullanması gerektiğini belirtmiştik. Bu süre sözleşmelerle uzatılamamaktadır. Ancak bu sürenin kısaltılabileceğini kabul etmenin, işçinin daha kısa süre içerisinde dinlenme olanağına kavuşmasını sağlayacağı ve esnekliğin temel amacına daha uygun olacağı gerekçeleri ile savunulmaktadır.<sup>368</sup> Altı aylık sürenin başlangıcı, fazla çalışmanın yapıldığı tarihtir. Bu tarih haftalık çalışma süresinin uygulandığı hallerde, fazla çalışmanın yapıldığı haftanın sonu, denkleştirme döneminin uygulandığı hallerde, denkleştirme dönemi sonudur. Yani fazla çalışmanın bittiği tarihtir. Çünkü ancak bu tarihte serbest zamanın uzunluğunu belirleyecek fazla çalışmanın süresi ortaya çıkacaktır.<sup>369</sup> Ancak bir görüş altı aylık sürenin, fazla çalışmanın yapıldığı dönemin ücretinin ödenmesi gereken günden itibaren başlamasını savunmaktadır.<sup>370</sup>

Altı ay işçi için sınırlayıcı bir süredir. Seçimlik hakkını serbest zaman istemekten yana kullanan işçi, bu hakkını altı aylık süre içerisinde kullanmazsa veya serbest zamanı kullanmadan iş sözleşmesi sona ererse işçinin bu hakkı ortadan

<sup>366</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s.113 ; Çil, a.g.m., s. 74.

<sup>367</sup> Sümer, a.g.e., s. 134.

<sup>368</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 115-116 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 186.

<sup>369</sup> Demir, a.g.e., s. 150 ; Süzek, a.g.e., s. 634 ; GÜNAY, a.g.e., s. 923 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 185 ;

Çil, a.g.m., s. 74.

<sup>370</sup> Karacan, a.g.e., s. 128.

kalkmayacaktır. Öğretide bu konuda bir görüş artık fiili imkansızlık sebebiyle, işçiye yapmış olduğu fazla çalışma karşılığı zamlı ücretin ödenmesi gerektiğini savunurken<sup>371</sup>, bir diğer görüş<sup>372</sup> işçinin serbest zamanı daha sonra da kullanabileceği yönündedir. Öngörülen sürede işçiyi bu hakkını kullanmaktan alıkoyan uzun süreli hastalık, grev, lokavt veya işyerini etkileyen zorlayıcı nedenler gibi iş sözleşmesini askıda bırakan nedenler vs. olması durumunda altı aylık sürenin, bu nedenler süresince işlememesi gerekmekte, ya da işçi serbest zaman talebinden vazgeçip, zamlı ücret talep edebilmelidir.<sup>373</sup> Bu durumda iş sözleşmesinin işçi veya işveren tarafından ya da herhangi bir nedenle sona erdirilmesinin sonuca etkisi bulunmamaktadır. İşverenin iş sözleşmesinin İK. md. 25/II hükmüne göre haklı nedenle önelsiz olarak feshetmesinde de, İK. 59. maddesinde yıllık ücretli izinle ilgili düzenlemede olduğu gibi, zamlı fazla çalışma ücreti talep hakkı ortadan kalkmayacaktır. Çünkü bu alacak hakkı sözleşmenin sona erme sebebine bağlı değildir, işçinin geçmişte yapmış olduğu fazla çalışmalarla ilgilidir. İhbar öneli kullanımı sırasında, işçinin varsa, serbest zamanlarının işverence kullandırılması gerekmektedir.<sup>374</sup> Ancak ödeme altı ayın bitiminde yapılırsa bir görüşe göre işçi faize hak kazanamayacaktır.<sup>375</sup>

Öğretide benimsenen bir başka görüşe göre ise işçi serbest zamandan daha sonra da yararlanabilecektir.<sup>376</sup> Bu durumda da işçiye seçimlik hak tanımak gerekmektedir. Altı aylık sürenin geçmiş olması durumunda işçi isterse zamlı ücret talep edebilmeli isterse serbest zaman talep edebilmelidir.<sup>377</sup>

İşçinin tercihini serbest zamandan yana kullanmayı talep etmesi halinde ise bu zamanın kullanılacağı anın kimin tarafından belirleneceği sorunu ortaya

---

<sup>371</sup> Sümer, a.g.e., s. 134 ; Süzek, a.g.e., s. 635 ; “Bu çözüm fazla çalışma karşılığının serbest zaman olarak kullanıp kullanmayacağına işçinin karar vereceğine ilişkin düzenlemeye aykırı düşmektedir, böylece işveren dolaylı olarak işçinin fazla çalışma karşılığının ancak ücret olabileceğine karar vermiş olmaktadır”. Bkz. Caniklioğlu, a.g.m., s. 186 ; “İşçi süre aşımına rağmen fazla çalışma ücreti yerine serbest zaman isteğini işverene yazılı olarak bildirmelidir, aksi halde 6 aylık sürenin dolmasıyla işverenin serbest zaman kullandırma yükümünün yerini fazla çalışma ücreti ödemesi almaktadır. “Bkz. Çil, a.g.m., s.74-75.

<sup>372</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 186.

<sup>373</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 698 ; Günay, a.g.e., s. 921.

<sup>374</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 116.

<sup>375</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 565.

<sup>376</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 114.

<sup>377</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 114.



çıkılmaktadır. Bir görüş<sup>378</sup> Kanundaki düzenlemeden yola çıkarak bu zamanı altı ay içinde olmak şartı ile işçinin kendisinin belirleyeceğini savunmaktadır. Ancak çoğunluk tarafından benimsenen görüşe göre<sup>379</sup> işçi hak ettiği serbest zamanı kullanabilmek için işverene başvurduktan sonra işveren, serbest zamanı kullanma tarihini, işin ve işyerinin gereklerine uygun olarak belirleyecektir. Nitekim Yönetmeliğin 6/2. fıkrasında da serbest zamanın işverenin, işin veya işyerinin gereklerine uygun olarak belirlediği tarihten itibaren kullanılacağı düzenlenmiştir. Ancak işverenin belirlediği tarihte gün içerisindeki çalışma saatlerinin hangilerinde serbest zaman kullanacağına, işçinin kendisinin karar vermesi gerektiği savunulmaktadır.<sup>380</sup> 4857 s. İK.' nIn 74/son fıkrasında anne olan işçinin süt iznini kullanmasında kendisine yetki tanınmışken aynı Yasanın 41/V. Fıkrasında işçiye serbest zamanının belirleme yetkisi tanınmamış olması eleştirilmektedir.<sup>381</sup>

Fazla çalışma karşılığının serbest zaman olarak kullanılmasında tartışılan bir diğer nokta, işçinin bu hakkının bir kısmını serbest zaman bir kısmını zamlı ücret olarak kullanıp kullanamayacağı konusundadır. Öğretide bir görüşe göre, serbest zamanı talep yetkisi işçiye verildiğine göre, işçi bu hakkını bölerek kullanabilecektir. Bu durum işçi yararınadır ve işçi sadece ihtiyacı olan kadar serbest zamanı kullanıp, gerisini zamlı ücret olarak alabilmelidir.<sup>382</sup> Aksi halde ücret seviyesi düşük olan işçi hiçbir zaman serbest zaman talep edemeyecektir.

---

<sup>378</sup> ( Eyrenci bu görüşü yönetmelikten önce ileri sürmüştür.), Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 172 ; “İşveren, işin ve işyerinin gereklerine uygun düştüğü ölçüde işçinin talep ettiği tarihte serbest zamanı kullanılmasına muvafakat etmesi, bu yetkisini iyiye kullanmanın gereği olarak kabul edilmelidir.” Mollamahmutoglu, a.g.e., s. 699 ; “Bu durumun işverenin yönetim hakkına müdahale olduğu açıktır. İşyerinde fazla çalışma gerektiren nedenlerin sürdüğü ve işverenin bu uygulamaya devam ettiği bir dönemde işçinin fazla çalışma zamlı ücretini reddedip, serbest zaman kullanmak istemesi iyiniyetli bir davranış sayılmayacaktır”. “Bkz. Çil, a.g.e., s.888.

<sup>379</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s.245; Sümer, a.g.e., s. 134 ; “İşçinin isteği üzerine fazla çalışma karşılığını mutlaka kullandırılması gereken bir serbest zaman olarak algılamamak gerekir. İşçinin ihtiyacına üstün tutulan işin ve işyerinin gereği zamlı serbest zaman kullandırmak yerine zamlı ücret ödemeyi gerektiriyorsa, işveren zamlı ücret ödemeyi de tercih edebilecektir”. Bkz Demir, a.g.e., s. 150-151; Çelik, a.g.e., s. 327; “işveren yönetim hakkını kullanırken işçiyi gözetme borcunun gereklerine uygun davranmalıdır”. Bkz: Süzek, a.g.e., s. 635 ; Günay, a.g.e., s. 923 ; Zeytinoglu, a.g.m., s. 198.

<sup>380</sup> Karacan, a.g.e., s. 128.

<sup>381</sup> Günay, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, s. 115.

<sup>382</sup> Karacan, a.g.e., s. 129; Demir, a.g.e., s. 151; Çil, a.g.m., s. 74 ; Yargıtay bir kararında Toplu iş sözleşmesine dayandığı takdirde işçinin onayı ile fazla çalışma karşılığı izin verilmesini geçerli saymış, ancak kullandırılan izin süresinin yapılan fazla çalışma süresinden az olması aradaki fark karşılığının fazla çalışma ücreti olarak ödenmesini kararlaştırmıştır, Y., 9. HD. 01.07.1997 t., 11237/13316, Demir, a.g.e., s. 151.

Serbest zaman talebinde bulunan işçi, altı aylık süre içerisinde henüz bu hakkını kullanmadan, işvereni sıkıntıya sokmayacak ve ya dürüstlük kuralına aykırı olmamak koşulu ile, işverenle anlaşmak suretiyle bu isteğinden dönebilmektedir.<sup>383</sup> Ancak fazla çalışma karşılığının serbest zaman olarak kullanılacağı taraflarca kararlaştırılmış olmasına rağmen, işçinin, fazla çalışma karşılığını serbest zaman olarak kullanmaması, işverenin uğradığı zarara göre, işçinin 30 günlük ücretini aşımamasına bakılarak, iş sözleşmesinin geçerli sebeple tazminatlı veya haklı sebeple tazminatsız feshine neden olabilecektir.<sup>384</sup>

İşçinin hak ettiği serbest zaman kullandırılmadan iş akdi sona ererse, bu zamanı kullanmak artık fiilen imkansız hale gelecektir ve işçiye zamlı ücret ödenmesi gerekmektedir. Bu durumda, iş akdinin hangi nedenlerle sona erdiği önem taşımamaktadır.<sup>385</sup> Fazla çalışma ücretinin ödenmesinde olduğu gibi, serbest zaman talep hakkı feshe bağlı bir hak değildir.

#### **4.4. Karşılanmamasının Yaptırımı**

##### **4.4.1. Hukuki Yaptırım**

###### **4.4.1.1. İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı**

İşçinin ücretinin ödenmemesi hali, iş sözleşmesine aykırılık oluşturduğundan<sup>386</sup>, işçi öncelikli olarak ücretinin ödenmesi için işveren aleyhine eda davası açabilmekte yada borç bir para borcu olduğundan ilamsız icra yoluna gidebilmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki işçinin bu yollara başvurması için iş akdinin sona ermesine de gerek bulunmamaktadır.

Ücreti gününde ödenmeyen işçi için bir başka yol da ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçinin, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilmesidir ( 4857 s. İK. md. 34 ). Bu nedenle

---

<sup>383</sup> Karacan, a.g.e., s. 129.

<sup>384</sup> Demir, a.g.e., s. 147.

<sup>385</sup> Süzek, a.g.e., s. 635 ; Günay, a.g.e., s. 924.

<sup>386</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 105.

kişisel kararlarına dayanarak iş görme borcunu yerine getirmemeleri sayısal olarak toplu bir nitelik kazansa dahi grev olarak nitelendirilemeyecektir. Bu düzenlemeden önce, ücreti ödenmeyen işçilerin iş görmekten kaçınma hakkı, ödemezlik def'inin düzenlendiği BK. 81. maddesine dayandırılmaktaydı.<sup>387</sup>

Fazla çalışma ücretinin ödenmemesi durumunda da işçinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilmesi için, madde metninde belirtilen ücret kavramının geniş olarak yorumlanması, ücret kavramı içerisine fazla çalışma ücretinin de dahil edilmesi gerekmektedir. Bu konuda, öğretide iki görüş oluşmuş, birinci görüşe göre ücret kavramı geniş anlamda ücret olarak değerlendirilmeli, ikramiye, prim, yakacak yardımı, giyecek yardımı, fazla çalışma, hafta tatili, genel tatil gibi alacaklar da dahil edilmesi gerekmektedir. Bir diğer görüşe göre ise, maddede sözü edilen ücretin, işçinin en esas hakkı olan ve çalışma karşılığı olan dar anlamda ücret olduğu kabul edilmelidir.<sup>388</sup>

Yargıtay ile aynı görüşü<sup>389</sup> paylaşan birinci görüş benimsendiğinde, işçi, fazla çalışma ücreti ödenmediği zaman iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilecektir. İşçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için birinci koşul, muaccel hale gelmiş ve ödenmemiş fazla çalışma ücretinin varlığıdır. Bu nedenle öncelikle işçinin fazla çalışma yapmış olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Daha önce de belirttiğimiz gibi, işçinin fazla çalışma yaptığının tespiti, bir haftalık sürenin sonu, denkleştirme döneminin uygulandığı hallerde, denkleştirme döneminin sonunda belli olacaktır. Bir diğer nokta ise, fazla çalışma ücreti, asıl ücrete tabi olduğundan, fazla çalışma ücreti yapıldığı anda değil, asıl ücretin ödenmesi gereken tarihte muaccel olacaktır. Maddede, ücretin gününde ödenmemesinden bahsedilmektedir. Bu bağlamda ücretin tamamen veya kısmen

---

<sup>387</sup> “Bu düzenlemeden önce Türk Hukukunda B.K 81’in yardımıyla işverenin haklı bir sebep olmaksızın ücret ödeme borcunu yerine getirmemesi halinde işçinin iş görmekten kaçınabileceği savunulsa da, bu görüş doktrinde ve Yargıtay’da iş görme ediminin yerine getirilmemesi toplu olarak yapıldığı takdirde, TSLGK hükümleri karşısında bunun yasadışı grev sayılacağı kaygısıyla taraftar bulamamıştır. “ Bkz. Can Tuncay, “Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları ( İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı ), Karar İncelemesi, **Legal, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S.6, 2005, s. 652.

<sup>388</sup> Çil, a.g.e., s.811 ; “geniş anlamda ücret olarak değerlendirilmesi gerekmektedir”. Bkz. Cevdet İlhan Günay, “ Ücret Ödemede Gecikmenin Hukuki Sonuçları”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı**, 2006, s. 49-50.

<sup>389</sup> Y., 9. HD., 27.03.2007 t., 2007/511 E., 2007/8588 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 15.07.2009.

ödenmemiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan, ücret ödemesindeki gecikmenin mücbir sebebe dayanmamasıdır.<sup>390</sup>

İşveren tarafından işçi ücretleri mücbir bir sebepten dolayı ödenemiyorsa, işçinin iş görmekten kaçınma hakkı olmayacaktır. Mücbir sebep olarak deprem, su baskını, yangın, toprak kayması, kasırğa gibi doğal afetlere bağlı ödeyememe hali ile savaş durumu, genel grev gibi önceden tahmin ve önlenmesi mümkün olmayan olaylar sayılabilmektedir. Ancak mücbir sebebi, İş Kanunu'nda zorlayıcı neden olarak ifade edilen geçici imkansızlıkla karıştırmamak gerekmektedir. İşverenin mali sıkıntı içinde olması, alacaklarını tahsil edememesi, elektriğinin kesilmesi, makinelerinin çalışmaması, hükümetin devalüasyon kararı alması, genel ekonomik kriz gibi nedenlerle işverenin ücretleri vaktinde ödeyememesi işçilerin bu haktan yararlanmalarını engelleyemeyecektir.<sup>391</sup>

İş görmekten kaçınma haklarını kullanan işçilerin bu nedenle iş akitleri çalışmadıkları için feshedilemeyecek ve yerlerine yeni işçi alınamayacaktır ( md. 34/II ). Yargıtay, taslakta yer alan “işçiler çalışmadıkları sürece ücrete hak kazanırlar” ifadesi Kanuna geçirilmemiş olmakla, Yasa koyucunun, boşta geçen sürede ücret istenemeyeceğini dair iradesini açıkça ortaya koyduğu yönünde bir karar vererek bu döneme ilişkin işçilerin ücret talep edemeyeceklerine karar vermiştir.<sup>392</sup> Ancak Yargıtay' ın bu kararı öğretide eleştirilen çoğunluk görüşüne göre bu süre içinde işçinin ücretlerini talep edememesi, hem işçiyi korumak için getirilmiş bu hükmün amacına hem de İş Kanunu'nun amacına aykırıdır. Bu görüşü savunanlardan bazıları işverence gerekli işçi sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması halinde,

<sup>390</sup> Karacan, a.g.e., s. 132.

<sup>391</sup> Tuncay, a.g.m., s. 652-653.

<sup>392</sup> “İşçinin ücretinin ödeme gününde n itibaren 20 gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmemesi halinde işçi iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir. Bu süre içinde ücret ödenmesi uygulaması yapılacağı yasa tasarısında düzenlendiği halde Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmeler sırasında bu düzenleme Yasa metninden çıkarılmış ve bu suretle Yasama organı boşta geçen sürede ücret istenemeyeceğine dair iradesini açık olarak ortaya koymuştur”. Bkz. Y., 9. HD., 13.04.2004 t., 2004/13259 E., 2005/3782 K., Legal, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S. 6, 2005, s. 650 ; “Ücret iş karşılığı olduğundan iş görmekten kaçınma sırasında işçinin iş yapmaktan dolayı ücrete hak kazanamaması gerekmektedir. Ücretlerin 20 günlük ödeme süresinin geçirilmesi ile başlayacak iş görmekten kaçınma, işverene fiilen ücretsiz izin olanağı vermemesi için, ücretlerin işverenlerce zamanında ödenmemesi ve ucuz kredi olarak kullanılmasını önlemek amacı ile gününde ödenmeyen ücretler için en yüksek mevduat faizi öngörülerek bir yandan işverenin böyle bir yola gitmesini önlemek öte yandan işverenin işçi ücretlerini düşük faizli kredi olarak kullanmaları sonucu ücretini gününde alamayan işçilerin zararlarının da kısmen karşılanması amaçlanmıştır”. Bkz. Günay, “ Ücretin Gününde Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları”, s. 489-490.

önlemler alınıncaya kadar işçinin iş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen hükmünde ( 4857 s. İK. md. 83 ) Yasa koyucu, işçinin çalışmadığı dönemdeki ücret ve sair haklarını saklı tutarken, ücretini alamadığı için iş görmeyi reddeden işçinin bu dönemde ücret vs. haklarından yoksun kaldığını kabul etmesinin tutarlı bir davranış olamayacağını, bu nedenle 83. madde hükmünün kıyasen 34. maddedeki durum için de uygulanması gerektiğini belirtmektedirler. Bu fikre katılan bir başka görüş ise işverenin kendi edimini usulüne uygun olarak yerine getirmeyerek işi kabulde temerrüde düştüğü gerekçesi ile ( BK. md. 90, BK. md. 325, İK. md. 66/c ) işçinin ücrete hak kazanacağını savunmaktadır.<sup>393</sup> Bir diğer görüş ise kökü Roma Hukuku'na kadar giden genel bir hukuk kuralı olan kimse kusurlu davranışı işe lehine çıkar sağlayamaz ilkesinden hareket ederek işçinin ücrete hak kazandığını savunmuştur.<sup>394</sup>

Ücret kavramının dar yorumlanmasını ve fazla çalışma ücretinin dahil edilmemesini savunan görüşe göre, fazla çalışma ücretinin ödenmemesi halinde işçi, iş görmekten kaçınma hakkını kullanamayacaktır. İşçi bu durumda ancak fazla çalışma yapmaktan kaçınacaktır.<sup>395</sup> Fazla çalışma ücretini ücret alacağı kabul edip, ödenmemesi halinde ücretinin ödenmemesine uygulanan mevduata uygulanan en yüksek faizi öngören Yargıtay kararı karşısında, fazla çalışma ücretini ücretin içerisinde saymamak çelişkili bir durum oluşturabilecektir. Yine fazla çalışma ücreti ödenmeyen işçi, aynı ücret alacağının ödenmemesi durumunda olduğu gibi iş akdi feshi yetkisine sahipken, iş görmek borcunu kaçınma hakkına sahip olmaması bir başka çelişkili durumdur.

#### **4.4.1.2.İşçinin Fesih Hakkı**

İş ilişkisinin devamı sırasında ödenmeyen alacakları ile ilgili icra takibi yapabilme ya da iş görme edimini ifadan kaçınabilme hakkına sahip olan işçinin, bu haklarını iş ilişkisinin devamı sırasında kullanması bazı sorunlara yol açabilecektir. İşveren ile böyle bir çekişme ilişkisine girmek istemeyen işçinin ücretinin ödenmemesi durumunda bir diğer hakkı da, 4857 s. İK.'nın 24/II-e fıkrasına göre iş

<sup>393</sup> Karacan, a.g.e., s. 134.

<sup>394</sup> Tuncay, a.g.m, s. 654.

<sup>395</sup> Çil, a.g.e.,s. 811.

akdini haklı nedenlerle feshedebilmektir.<sup>396</sup> Bu maddede belirtilen ücret kavramına da geniş anlamda değerlendirmesi, asıl ücret yanında ücret eklentilerinin de ödenmemesinin haklı fesih oluşturacağı konusunda öğreti ortak görüştedir.<sup>397</sup> Dolayısıyla fazla çalışma alacaklarının ödenmemesi de işçiye haklı fesih imkanı vermektedir. Bu haktan yararlanabilmesi için, fazla çalışma ücretinin eksik hesap edilerek ödenmesi yada sözleşme şartlarına uygun olarak ödenmemesi yeterlidir, tamamen ödenmemesi gibi bir şart aranmamaktadır. Yargıtay bir kararında<sup>398</sup>, işyerinde uzun süre çalışan ve fazla çalışma ücretleri ödenmeyen işçinin iş sözleşmesini feshini haklı neden olarak kabul etmiş, kıdem tazminatının hüküm altına alınmasına karar vermiştir.

İşçinin fazla çalışma karşılığında fazla çalışma ücreti yerine serbest zaman talep etmesi ve serbest zamanın süresi içinde ve yönetmelikte öngörülen esaslar çerçevesinde verilmemesi halinde de işçinin iş akdini haklı nedenlerle feshetme imkanı bulunmaktadır. Fazla çalışma ücretinin ödenmemesi ile serbest zaman kullanma isteğinin karşılanmaması arasında bir fark bulunmamaktadır. 6 aylık sürenin tamamlanmasıyla yada bu hakkın kötüye kullanılmasıyla işçinin fesih hakkı doğmaktadır.<sup>399</sup>

#### **4.4.1.3. İşçinin Fazla Çalışma Ücretini Talep Hakkı**

Fazla çalışma ücreti ödenmeyen işçinin, iş akdini haklı nedenlerle sona erdirebileceğini ve iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabileceğini belirtmiştik. Bu haklarının yanında işçi, fazla çalışma ücretini işveren aleyhine eda davası açarak da talep edebilecektir. Yine işçinin bu hakkını kullanabilmesi için, iş akdinin sona ermesi gerekmecektir. Ancak uygulamada, işçiler fazla çalışma ücretlerine çoğunlukla iş akdi fesihlerinden sonra kullanılmaktadırlar. Bu durum iş güvencesinin hala tam olarak yerleşmediğini göstermektedir. Ancak alacakları

<sup>396</sup> Çil, a.g.e., s. 459.

<sup>397</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 262; Çil, a.g.e., s.459 ; Günay, “ Ücretin Gününde Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları”, s.469.

<sup>398</sup> Y., 9. HD., 18.12.2006 t., 2006/14744 E., 2006/33220 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2008 ;” Fazla çalışma ücretlerinin ödenmemiş olması ve sigorta primlerinin eksik yatırılması haklı fesih sebebidir”. Bkz. Y., 9 H.D., 20.01.2004 t., 2003/10129 E., 2004/357 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. :20.02.2008.

<sup>399</sup> Çil, a.g.m.,s. 75.

ödenmeyen işçinin dava açması halinde hangi alacaklarının ödenmediğini açıkça dava dilekçesinde belirtmesi gerekmektedir. Yargıtay bir kararında<sup>400</sup>, dava dilekçesinde istenmeyen fazla çalışma ücreti ile ilgili hüküm kurulmasını hatalı bulmuştur.

#### 4.4.1.3.1. Fazla Çalışma Ücretine İlişkin Faiz

İş Kanunu'nda fazla çalışma ücretinin işveren tarafından zamanında ödenmemesi halinde nasıl bir faiz yürütüleceği, hangi tarihten itibaren faize hükmedileceği konusunda bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla hangi faiz oranının uygulanacağına karar vermek için borcun kaynağını oluşturan sebebe bakmak gerekmektedir. İş Hukuku'nda uygulanması gereken faiz oranları borcun kaynağını oluşturan sebebe göre farklılık göstermektedir.<sup>401</sup>

İş Kanunu'nda gününde ödenmeyen ücretler için mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanacağı hüküm altına alınmıştır ( İK. md. 34/I ). Fazla çalışma ücretinin, ücretin bir bölümünü oluşturması ve FÇY 10. maddesinde İK. 34. maddeye atıf yapmış olması dolayısıyla da, gününde ödenmeyen fazla çalışma ücreti alacaklarına mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanmaktadır.<sup>402</sup> Ancak taraflarca daha yüksek bir faiz oranının belirlenmesi de mümkündür.<sup>403</sup>

Fazla çalışma ücreti talebi, toplu iş sözleşmesinden kaynaklanıyorsa TİSGLK 61. madde uyarınca, fazla çalışma ücretine bankalarca uygulanan en yüksek işletme kredisi faizi uygulanması gerekmektedir. Getirilen düzenlemede her ne kadar bankalar arasında bir ayırım yapılmamış olsa da Yargıtay, hüküm altına alınacak en yüksek işletme kredisi faizinin kamu bankalarından sorulup tespit edilmesi

<sup>400</sup> Y., 9. HD., 25.03.2004 t., 2004/5589 E., 2004/6121 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 30.03.2008 .

<sup>401</sup> Karacan, a.g.e., s. 136.

<sup>402</sup> Yargıtay bir kararında, fazla çalışma ücreti alacağına mevduat faizi uygulanması gerekirken en yüksek işletme kredisi faizinin uygulanmasını hatalı bulmuştur, Y., 9. HD 06.12.2007 t., 2007/8638E., 2007/37243 K., Çalışma ve Toplum, Sayı 17, s. 253 .

<sup>403</sup> Çil, a.g.e., s. 887 ; “Gerek adi gerekse ticari işlerde taraflar faiz oranlarını serbestçe belirleyebileceklerdir ( 3095 SY md. 1 ; TTK md. 8/I )”. Bkz. Emel Deynekli, Sedat Kısa, **Açıklamalı-İçtihatlı Faiz Hukuku**, Ankara: Yetkin Hukuk Yayınları, 2003, s. 46-47.

gerektiğine karar vermiştir.<sup>404</sup> Ancak TİSGLK’ da belirtilen faizden yararlanılabilmesi için öncelikle kişinin sendika üyesi olması yada toplu iş sözleşmesinden yararlanıyor olması gerekmektedir.<sup>405</sup> Örneğin toplu iş sözleşmesinde fazla çalışma ücretinin yüzde yüz zamlı ödeneceği öngörülmüş olabilir. Bu örnekte fazla çalışma ücretinin bir kısmının yasadan bir kısmının toplu iş sözleşmesinden doğduğu şeklinde bir ayrıma gidilerek, alacağın bir bölümüne yasal faiz (4857 sayılı yasa döneminde bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiz) ve kalanı için en yüksek işletme kredisi faizi tatbiki isabetli olmamaktadır. Ancak toplu iş sözleşmesi hükmü, fazla çalışma ücretinin yüzde elli zamlı ücret üzerinden ödeneceği şeklinde olsaydı, yasa hükmünün tekrarından ibaret olduğundan konunun anılan sözleşme ile düzenlendiğinin kabulü mümkün olmayacaktı.<sup>406</sup>

17.06.2002 tarihinde davalıyı ücret alacağı ile ilgili olarak temerrüde düşürdüğüünün sabit olduğu bir olayda Yargıtay, bu tarihten 4857 s. İK.’ nın yürürlüğe girdiği tarihe kadar olan süre için 3095 Sayılı Yasa gereğince yasal faiz, 4857 s. İK.’ nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bu tarihte henüz ücret alacağı ödenmediğinden mevduata uygulanan en yüksek faize hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir. Ancak Karara eklenen karşı oy yazısında getirilen yeni düzenlemenin 10.06.2003 tarihinden sonra ödeme günü gelen ücret alacakları için uygulanması gerektiği savunulmuştur.<sup>407</sup> Dava tarihi 06.02.2006 olan bir başka olayda Yargıtay, dava tarihinden itibaren fazla çalışma ve ücret alacaklarına mevduat faiz uygulanmasını hatalı bulmuş, 06.02.2002 tarihinden 10.06.2003 tarihine kadar yasal faiz, 10.06.2003 tarihinden itibaren ise mevduata uygulanan en yüksek faize hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>408</sup>

Belirtmek gerekir Hakim tarafından faize hükmedilebilmesi için bu talebin dava dilekçesinde belirtilmesi gerekmektedir. Bu kural HUMK’ da “Kanunu Medeni

<sup>404</sup> Y., 9. HD., 06.03.2000 t., 1999/20260 E., 2000/2502 K., Deyneki, Kısa, a.g.e., s. 59 .

<sup>405</sup> “Davacının sendika üyesi olmadığı ve Toplu İş Sözleşmesinden yararlanmadığı döneme ait fazla çalışma ücreti alacaklarında, Toplu İş Sözleşmesindeki temerrüt tarihlerinin uygulanması hatalı bulunmuştur”. Y., 9. HD., 25.01.2007 t., 2006/27520 E., 2007/771 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:30.03.2008.

<sup>406</sup> Çil, a.g.m., s. 69.

<sup>407</sup> Y., 9. HD., 27.10.2004 t., 2004/8507 E., 2004/24281 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.6, 2005, s. 763-765.

<sup>408</sup> Y., 9. HD., 21.09.2006 t., 2006/20813 E., 2006/24258 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 30.03.2008.



ile muayyen hükümler mahfuz olmak üzere hakim her iki tarafın iddia ve müdafaalarıyla mukayyet olup ondan fazlasına veya başka bir şeye hüküm veremez.” ( md. 74 ) düzenlemesinden kaynaklanmaktadır.<sup>409</sup>

#### 4.4.1.3.2. Faizin Başlangıç Tarihi

Fazla çalışma alacağıının ödeme günü İş Kanunu’nda belirtilmemiştir. Bu durumda muaccel hale gelmiş olan fazla çalışma ücretinde faize hak kazanabilmek için, borçlu işverenin temerrüde düşürülmesi gerekmektedir ( BK. md. 103 ).<sup>410</sup> Borçlu, alacaklının ihtarıyla mütemerrit olacaktır ( BK. md. 101/1 ). Temerrüde düşmemiş borçlu ise en geç davanın açıldığı tarihte mütemerrit olmaktadır.<sup>411</sup> Temerrüt faizinin başlangıcını taraflar serbestçe kararlaştırabileceklerdir, faiz başlangıcının kararlaştırılmaması halinde borçlunun temerrüde düştüğü günü takip eden günden itibaren faiz başlayacaktır. Ancak borçluya gönderilen ihtarnamede ödeme için süre tanınmışsa, temerrüt faizi bu süreyi takip eden günden itibaren başlamalıdır.<sup>412</sup> Dolayısıyla borçluya ihtarname gönderilmesi halinde, faiz başlangıcının tespiti için öncelikle ihtarnamenin tebliğ şerhli suretinin Mahkemeye ibrazı gerekmektedir. Bir başka görüşe göre, ücretlerde olduğu gibi, bir ücret eki olan

<sup>409</sup> “Faiz istenmediği halde faize hükmedilmiş olması halinde hüküm bu nedenle bozulamayacaktır, Temyiz Mahkemesinin temyize ilişkin kısmı çıkarıp, hükmü düzelterek onamalıdır”. Bkz. EVREN TEVFİK, Mahmut, Mevzuattaki Son Değişikliklerle Öğreti ve Uygulamada Faiz Hukuku, Yetkin Yayıncılık, İstanbul, 1987, s.44 ; açılan bir davada faiz isteği hakkında olumlu yada olumsuz bir karar verilmemişse hükmü temyiz etmeyen davacının sonradan faiz istemiyle dava açmasına bir engel bulunmamaktadır. Davada faiz bölümü, asıl alacaktan ayrı bir nitelik taşıdığı için bu haktan açıkça vazgeçilmedikçe ileride yeni bir dava ile isteğin tekrarlanması mümkündür. YHGK., 06.02.2008 t., 2008/9-20 E., 2008/105 K., İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/5, Eylül-Ekim, s. 2536-2538 ; Demir, a.g.e., s. 154 ; davacının ilk kısmi dava dilekçesinde fazla çalışma ücreti ile ilgili faiz isteğinde bulunulmaması ve ıslah yoluna da gidilmemesi nedeniyle, fazla çalışma alacağına faiz yürütülmesini hatalı bulmuştur, Y., 9. HD., 22.01.2007 t., 2006/16669 E., 2007/37 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 30.03.2008.

<sup>410</sup> ÇİL, a.g.e., s. 886 ; Davanın açılmasından önce fazla çalışma alacağı hakkı için davalı işveren kendisine çekilen ihtarname ile temerrüde düşürülmüştür, faizin başlangıç tarihinin temerrüt tarihi olarak kabul edilmesi gerekirken, daha önceki fesih tarihinden faiz yürütülmesi hatalı bulunmuştur, Y., 9. HD. 21.01.1998 t., 1997/19607 E., 1998/302 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.04.2008

<sup>411</sup> Karacan, a.g.e., s. 138-139 .

<sup>412</sup> Deynekli, Kısa, a.g.e., s. 63 ; Anılan ihtarnamede tüm alacak kalemleri tek tek sayılarak belirtildiğinden, ıslah ile arttırılan miktarlara temerrüt tarihinden itibaren faiz işletilmesi gerekmektedir. Bkz. Y., 9. HD., 07.04.2008 t., 2007/22733 E., 2008/18914 K., İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/6, Kasım-Aralık, s. 3149-3150 ; Fazla çalışma ücretinin ödenmesi için noter aracılığı ile davalı işyerine ihtarname gönderdiğinden artık dava ve ıslah tarihinden itibaren ayrı ayrı faiz yürütülmesi hatalı olup, fazla çalışma ücret alacağıının tamamına temerrüt tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekmektedir, Y., 9. HD., 24.01.2007 t., 2006/16598 E., 2007/723 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 30.03.2008.

fazla çalışma ücretinin doğduğu tarihten 20 gün sonra muaccel olacağı savunulmaktadır. Bu durumda fazla çalışma ücreti için işverenin ayrıca temerrüde düşürülmesi gerekmecektir.<sup>413</sup>

Fazla çalışma ücretinin işverence zamanında ödenmemesi halinde, işçi noter kanalıyla işveren aleyhine ihtarname göndererek işvereni temerrüde düşürebilecektir. Bu durumda faiz, temerrüt tarihinden itibaren işleyecektir. Ancak işverenin ayrıca temerrüde düşürülmesinin gerekmediğini savunan görüşe göre, kanuni temerrüt tarihinden ( 21. Günden ) itibaren faiz yürütülmesi gerekmektedir.<sup>414</sup> Her iki görüşe göre de fazla çalışma alacağı için hakkın doğduğu tarihten itibaren faiz yürütülemeyecektir. Faizin tanımının “konusu bir miktar paranın ödenmesinden ibaret olan borçlarda, alacaklının bu paradan mahrum kaldığı süreye ve belirli bir orana bağlı olarak gerçekleşen bir karşılık<sup>415</sup>” olduğuna göre, fazla çalışma alacağının başlangıç tarihi de işçinin bu haktan mahrum olduğu an olmalıdır.

Fazla çalışma alacağı yönünden davalı tarafı temerrüde düşürüldüğünü ileri süren taraf bu iddiasını kanıtlayamamış olsa bile, fazla çalışma ücretinin ıslah ile arttırılan kısmına ıslah tarihinden itibaren 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesine göre mevduata uygulanan en yüksek faiz yürütülmesi gerekmektedir.<sup>416</sup> Yargıtay bir kararında<sup>417</sup>, ıslahla arttırılan kısma ilk dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi hatalı bulmuştur.

#### **4.4.1.3.3. Fazla Çalışma Ücretine İlişkin Zamanaşımı**

Öğretide zamanaşımı, genellikle bir alacak hakkının belirli bir süre kullanılmaması yüzünden dava edilebilme niteliğinin yitirilmesi olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla zamanaşımı, alacak hakkına son vermemekte, onu eksik borç

<sup>413</sup> Demir, a.g.e., s. 154.

<sup>414</sup> Demir, a.g.e., s. 154 ; “Davacı, davadan önce işlemiş faizin başlangıç tarihini göstermeyip, sadece faiz talep etmişse, Mahkeme davanın açıldığı tarihten itibaren faize hükmedecektir. “ Bkz. Mahmut Evren Tevfik, **Mevzuattaki Son Değişikliklerle Öğreti ve Uygulamada Faiz Hukuku**, İstanbul: Yetkin Yayıncılık, 1987 a.g.e., s. 46.

<sup>415</sup> Evren, a.g.e., s. 27.

<sup>416</sup> Günay, a.g.e., s. 947.

<sup>417</sup> Y., 9. HD., 20.10.2003 t., 2003/4853 E., 2003/17436 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 15.03.2006.

haline getirmektedir. Davacı, zamanaşımı süresini geçirmiş ve davalı taraf zamanaşımı savunmasında bulunmuş ise, davacı taraf yüzde yüz haklı olsa bile artık bu hakkını elde edemeyecektir.<sup>418</sup> Ancak davalı, zamanaşımı itirazında bulunmadıkça, hakim bunu kendiliğinden göz önüne alamayacaktır ( BK. md. 104 ).

FÇY’ de işçilerin, fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma ücretlerinin normal çalışmalarına ait ücretlerle birlikte, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 32 ve 34 üncü maddeleri uyarınca ödeneceği düzenlenmiştir ( FÇY md. 10 ). Yapılan atf dolayısıyla da fazla çalışma ücreti beş yıllık zamanaşımına tabidir. 1475 s. İK. döneminde, zamanaşımı ile ilgili bir düzenlemenin yer almaması nedeniyle ücret alacaklarında zamanaşımı, öğreti görüşü ve Yargıtay uygulamaları ile BK. 126/3. fıkrası uyarınca beş yıl olarak tespit edilmiştir.<sup>419</sup> Yeni Yasada da ücret alacaklarında zamanaşımı süresi beş yıl olarak düzenlenmiştir ( İK. md. 32 ).

Zamanaşımı süresinin başlangıcı alacağın muaccel olduğu tarihtir ( BK. md. 128 ). Fazla çalışma ücreti alacağı, normal çalışma ücretinin ödeme gününde muaccel olacağından, ücret ödeme tarihinden itibaren fazla çalışma ücreti alacağı için de beş yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır. İşçiler, iş ilişkisi devam ederken fazla çalışma ücretlerini de talep edebileceklerinden, iş ilişkisinin devam ediyor olması zamanaşımı süresinin başlamasına engel değildir,<sup>420</sup> iş sözleşmesi devam ettiği sürece zamanaşımı devam edecektir.<sup>421</sup> Bu durumda ancak dava açıldığı tarihten geriye doğru beş yıl içerisindeki fazla çalışma ücreti alacakları talep edilebilecektir. Beş yıldan önceki muaccel olan fazla çalışma ücreti zamanaşımına uğramış olacaktır. Ancak işçinin örneğin yedi yıl önceki bir fazla çalışma ücreti alacağını talep etmesi ve işverenin de zamanaşımı definde bulunmaması halinde işçi, bu dönem yapmış olduğu fazla çalışma ücretlerinde de hak kazanacaktır. Artık işveren yaptığı ödemeyi geri isteyemeyecektir.<sup>422</sup> Çünkü fazla çalışma ücreti alacağının zamanaşımına uğraması, bu hakkı ortadan kaldırmamaktadır sadece talep hakkını ortadan kaldırmaktadır. Ancak çalışırken iş akitlerinin feshedilmesinden

---

<sup>418</sup> Çelik Ahmet Çelik, **Tazminat ve Alacaklarda Zamanaşımı**, I.b., İstanbul: Legal Yayıncılık, 2004, s. 37 .

<sup>419</sup> Çil, a.g.e., s.711.

<sup>420</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s.133 ; Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 456.

<sup>421</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan., a.g.e., s. 108; Çil, a.g.e., s. 711.

<sup>422</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 108.

çekinen işçilerin, fazla çalışma alacağını talep edebilmeleri çok istisnai bir yol olduğundan, iş akdi devam ederken zamanaşımı süresinin işleme hak kaybına neden olmaktadır.

İşverene karşı açılan davada, alacağın tamamı istenmiş olsa bile fazlaya ilişkin talep ve dava hakkı saklı tutulmuş ve şimdilik sadece bir kısmı istendiğine göre, talep edilen miktar açısından zamanaşımı kesilmektedir. Dava sırasında bilirkişiden alınan hesap raporu doğrultusunda alacak miktarının arttırılması halinde ise, bir görüş ıslahın dava dilekçesinin baştan itibaren düzeltilmesine dair bir usul işlemi olarak kabul etmiş ve arttırılan miktar için de zamanaşımının dava tarihinde kesildiğini kabul etmiştir.<sup>423</sup> Ancak Yargıtay bir kararında, ıslah yolu ile arttırılan kısım için zamanaşımını ıslahın yapıldığı tarihte kesilmiş saymış ve faiz başlangıcını da ıslahın yapıldığı tarih saymıştır.<sup>424</sup> Yargıtay bir kararında <sup>425</sup>, ıslahın yeni bir talep olması dolayısıyla davalının ıslaha karşı zamanaşımı definde bulunmasının mümkün olacağına, ıslahla talep edilen fazla çalışma alacağı yönünden ıslah tarihinden geriye doğru 5 yıl içinde oluşan alacağın bilirkişiden ek rapor alınarak belirlenmesi gerektiğine karar vermiştir. Zamanaşımının kesilmesi ile ilgili olarak BK. 133. maddesinde sayılan hususlar, fazla çalışma ücret alacağı için de geçerlidir.

#### **4.4.1.4.Fazla Çalışma Ücretinde Takdiri İndirim**

Fazla çalışma ücreti alacağının zamanaşımı süresinin 5 yıl olduğu göz önüne alındığında, fazla çalışma davaları, fazla çalışma yapıldıktan uzun süre sonra açılmış olmaktadır. Bu durum fazla çalışmanın tam olarak tespitini engellemektedir. Öğretideki eleştirilere karşın<sup>426</sup>, Yargıtay da uzun yıllar her gün düzenli olarak fazla çalışma yapılmasını mümkün görmediği için “hayatın olağan akışına uygunluk” kriterine başvurarak normal olmayan fazla çalışma iddialarına bir sınır çekmiştir.

<sup>423</sup> Çil, a.g.e., s. 712.

<sup>424</sup> YHGK 03.07.2002 t., 2002/9-564 E., 2002/572 K., Çil, a.g.e., s. 712.

<sup>425</sup> Y., 9. HD., 12.10.2006 t., 2006/5032 E., 2006/26967 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 12.03.2008 ; Y., 9. HD., 22.01.2007 t., 2006/16018 E., 2007/323 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 30.03.2008 ; Y., 9. HD., 11.05.2006 t., 2005/34743 E., 2006/13190 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; Y., 9. HD., 10.05.2005 t., 2004/22842 E., 2005/16133 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; Y., 9 H.D., 28.06.2005 t., 2004/30831 E., 2005/22962 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

<sup>426</sup> Çelik, a.g.e., s. 324.

Zira bir insanın yıl içinde gece ve gündüz, devamlı olarak, ara verilmeksizin, hiç mazeret yada hastalık izni kullanmadan çalışması hayatın olağan akışına aykırı bulunmuştur. Yargıtay da yerleşmiş içtihadı ile, hayatın olağan akışına aykırı bulduğu fazla çalışma iddialarını kabul etmemekte, bu gibi durumlarda açılan davalarda İş Mahkemeleri Hakimlerini, bilirkişi tarafından hesaplanan miktar üzerinden takdiri bir hakkaniyet indirimi yapmaya yönelmektedir.<sup>427</sup> Ancak fazla çalışma ücretinden takdiri bir indirim gidilmesi, bir hakkaniyet indirimi olmayıp, özellikle tanık anlatımlarının yetersizliğine dayanmaktadır.

Öğretide benimsenen bir başka görüşe göre, Yargıtay'ın bu tür kararları, gerçek dışı fazla çalışma iddialarını önlemeye yaradığı ölçüde isabetli bulunmuştur. Ancak Yargıtay'ın genellikle bir formül reçete ile reddettiği bu iddiaların somut olayın özelliğine uygun düşüp düşmediğinin araştırılması gerekmektedir.<sup>428</sup>

---

<sup>427</sup> Süzek, a.g.e., s. 631 ; Günay, a.g.e., s. 947 ; Y., 9. HD., 24.01.2005 t., 2004/34013 E., 2005/1280 K., işçinin her gün fazla çalışma yaptığının kabulü hayatın akışına uymaz ve takdiri indirim yapılması zorunluluğu için Y., 9. HD., 04.03.2004 t., 2003/14817 E., 2004/4141 K., Y., 9. HD., 15.12.2005 t., 2005/14287 E., 2005/39666 K., Y., 9. HD., 30.11.2006 t., 2006/11710 E., 2006/31530 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t. :21.10.2007 ; Y., 9. HD., 25.03.2004 t., 2003/16762 E., 2004/6039 K., bir işçinin son beş yıl içinde haftada her gün 6 saat fazla çalışma yaptığının hayatın olağan akışına aykırılığı için Y., 9. HD., 25.01.2005 t., 2005/5947 E., 2005/1442 K., hafta tatillerinin ve genel tatillerin tamamında çalıştığının kabulü hayatın olağan akışına aykırıdır ve takdiri indirim yapılması gereği için Y., 9. HD., 19.04.2005 t., 2004/19169 E., 2005/13761 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:01.11.2007; Y., 9. HD., 10.10.2005 t., 2005/30285 E., 2005/32892 K., haftanın 6 günü 3 saat fazla çalışma yamanın hayatın olağan akışına aykırılığı ve takdiri indirim gidilmesi gerektiği için Y., 9. HD., 14.10.2005 t., 2005/32427 E., 2005/35925 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t. :08.10.2007 ; Y., 9. HD., 17.10.2007 t., 2007/2622 E., 2007/30652 K., İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/1, s. 372-373 ; “Yapılacak olan indirimin hesaplamada esas alınacak olan saat yerine doğrudan fazla çalışma ücretinden yapılmasının bazı sakıncaları olsa da yeniden hesaplama yapılmasının gerekmemesi ve daha önce alınmış olan hesap raporunda belirlenen miktar üzerinden indirim yapılması pratik yönden de fayda sağlamaktadır”. Bkz. Çil, a.g.m., s. 71 ; Yargıtay bir kararında 4 yıllık bir süre içinde bir kimsenin ara vermeden, haftada 15 saat fazla çalışma yaptığı iddiası hayatın olağan akışına uygun düşmediğine ve Mahkemece bu alacaktan % 25 oranında indirim yapılmış ise de dosya içeriğine göre fazla çalışma alacağının büyük ölçüde tanık anlatımlarına dayandırılması, çalışılan sürenin uzun olması ve davacının izin ve rapor kullandığı dönemlerin fazla olduğu dikkate alınarak yapılacak indirimin daha fazla olmasına karar vermiştir. Y., 9. HD., 21.20.2004” t., 2004/5629 E., 2004/23761 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e. t.:01.11.2007 ; Y., 9. HD., 21.05.2007 t., 2006/29022 E., 2007/15673 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.04.2008 ; Y., 9. HD., 15.05.2006 t., 2006/12904 E., 2006/13958 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007.

<sup>428</sup> Süzek, a.g.e., s. 632 ; “İşçinin her gün ve 2,3,4 saat sürelerle fazla çalışma yapmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu düşünülerek saat sayısında indirim gidilmeli ve gerçek duruma uygun düşen fazla çalışma süresi belirlendikten sonra bir hesaplama yapılmalıdır. Tanık anlatımlarına göre günde 3 sat fazla çalışma yapıldığı izlenimine rağmen hesaplamada bu durumun hayatın olağan akışına uygun düşmediğine ve işçinin hastalık, mazeret izin gibi nedenlerle bu şekilde çalışmadığı günlerin olmasının kaçınılmaz olduğu gerekçesi ile günde 2 saat fazla çalışma olgusuna göre hesaplama yapılması yeterli ve yerinde olacaktır. Böylece indirim yapılmasına gerek olmayacak ve asıl önemlisi reddedilen miktar ve ret vekalet ücreti gibi tartışmalar gündeme gelmeyecektir”. Bkz. Çil, a.g.m., s.72 .

Bazı işyerlerinde açılış ve kapanış saatleri belli olduğundan bu saatler arasında çalışan işçinin fazla çalışma ücretinden yüksek oranda indirimle gidilmesi hatalı bulunmaktadır. Ayrıca işyerinde puantaj kayıtları ya da giriş çıkış kayıtları bulunması halinde takdiri bir indirimle gidilmemelidir.<sup>429</sup> Yargıtay bir kararında<sup>430</sup>, yapılması gereken indirimin çalışma süresinden indirim olarak algılamak gerektiğini, fazla çalışmanın takdiri delil niteliğindeki tanık anlatımları yerine yazılı belgelere ve işveren kayıtlarına dayanması durumunda böyle bir indirimle gidilemeyeceğine karar vermiştir.

Takdiri indirimin ne kadar olacağı konusunda net kriterler olmamasına karşın Yargıtay davacının hizmet süresi ve yaptığı görev göz önüne alındığında fazla çalışma alacağından % 50 oranında indirim yapılmasını doğru bulmamış ve daha az oranda indirim yapılmasına karar vermiştir.<sup>431</sup>

Mahkemece hastalık, izin ve benzeri nedenlerle fazla çalışma yapmadığı günler dikkate alınarak fazla çalışma ücretlerinden takdiri indirim yapılması durumunda karşı taraf lehine vekalet ücretine hükmedilip hükmedilmeyeceği konusunda Yargıtay yapılan indirimin hakkaniyet indirimi olmadığına ve hayatın olağan akışı uyarınca yapılmayan fazla çalışmalarına karşılık bulunduğundan talebin reddi yada takdiri indirim yapılması sonucu karşı taraf lehine vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir.<sup>432</sup>

---

<sup>429</sup> Günay, a.g.e., s. 939 ; Y., 9. HD., 07.10.2008 t., 2008/22720 E., 2008/25707 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, s.20, 2008, s.1535-1536 ; Çil, a.g.m., s.71.

<sup>430</sup> Y., 9. HD., 21.03.2008 t., 2008/923 E., 2008/5603 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:11.10.2008.

<sup>431</sup> Y., 9. HD., 14.11.2005 t., 2005/8392 E., 2005/35756 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:08.10.2007.

<sup>432</sup> Yapılan indirimin takdire dayalı değildir, esasen Yargıcın bu yönde bir takdir hakkı yoktur. Fazla çalışmalarla ilgili vakıanın hesaplamada geçtiği şekilde gelişmediği ve gerçek durumun indirimden sonra kalan miktarı hak edecek kadar fazla çalışma yapıldığı biçiminde olduğu kabul görmektedir.Bkz. Çil, a.g.m.,s .72 ; Y., 9. HD., 13.09.2006 t., 2006/2947 E., 2006/22305 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:08.10.2007 ; Y., 9. HD., 21.03.2008 t., 2008/923 E., 2008/5603 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:11.10.2008 ; Y., 9. HD., 07.10.2008 t., 2007/29429 E., 2008/25961 K., Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 20, 2008, s. 1528-1530 .

## 4.4.2. Cezai Yaptırım

### 4.4.2.1. Fazla Çalışma Ücretinin Ödenmemesi Halinde Cezai Yaptırım

Fazla çalışmalara ilişkin ücreti ödemeyen, işçiye hak ettiği serbest zamanı altı ay zarfında kullandırmayan, fazla saatlerde yapılacak çalışmalar için işçinin onayını almayan işveren veya işveren vekiline, bu durumda olan her işçi için yüz milyon lira para cezası verilecektir ( 4857 s. İK. md. 102/ c ). Bu ceza nispi nitelikte bir idari para cezasıdır.<sup>433</sup>

Maddede açıkça fazla çalışma ücretinin ödenmemesi halinde işveren veya vekili aleyhine yaptırım öngörülmüş, fazla sürelerle çalışmaya ilişkin ücretinin ödenmemesine ilişkin bir yaptırım öngörülmemiştir. Bir yaptırımın öngörülmemiş olması nedeniyle ve cezaların şahsiliği ilkesi gereği fazla sürelerle çalışma ücreti ödemeyen işveren hakkında uygulanmaması gerekmektedir.<sup>434</sup>

### 4.4.2.2. Serbest Zaman Kullandırma Yükümlülüğüne Aykırılık Halinde Cezai Yaptırım

İşçiye hak etmiş olduğu serbest zamanı altı ay zarfında kullandırmayan işveren veya işveren vekiline, bu durumda olan her işçi için yüz milyon lira para cezası verilecektir ( 4857 s. İK. md. 102/c ). Bu ceza da nispi nitelikte bir idari para cezasıdır.<sup>435</sup>

İşçinin süresi içerisinde başvurmuş olmasına rağmen, hak etmiş olduğu serbest zamanın kullandırılmaması halinde işverenin ödemek zorunda olduğu idari para cezasına karşın, işçinin fazla çalışma karşılığı ortadan kalkmayacaktır. Öğretide benimsenen görüşe göre, 6 ay içerisinde serbest zamanın kullandırılmaması halinde

---

<sup>433</sup> Nurşen Caniklioğlu, Talat Canbolat: “ 4857 Sayılı İş Kanununda Para Cezasına Bağlanan Yükümlülükler ve Bu Para Cezalarının Özellikleri”, **Yargıç Resul Aslanköylü’ye Armağan, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C. 7, S. 3, 2004, s. 221-245 .

<sup>434</sup> Caniklioğlu, Canbolat, a.g.m., s. 245.

<sup>435</sup> Caniklioğlu, Canbolat, a.g.m., s. 245.

işçinin dilerse serbest zaman dilerse fazla çalışmanın karşılığı ücreti talep hakkına sahip olması gerekmektedir.<sup>436</sup>

## 5. NORMAL ÇALIŞMA SÜRESİNİN KARŞILIĞI OLMAKSIZIN AŞILMASI

### 5.1. Genel Olarak Denkleştirme

Denkleştirme uygulaması, birçok haftadan oluşan bir zaman diliminde işçinin ortalama haftalık çalışma süresinin normal haftalık çalışma süresini aşmayacak şekilde uygulanması ile gerçekleştirilen esnek bir çalışma yöntemidir.<sup>437</sup> Denkleştirme uygulaması 4857 sayılı İş Kanunu'nun radikal sayılabilecek değişikliklerinden birisidir. Böylece işveren siparişlerin yoğun olduğu dönemde Kanun'da belirtilen sınırlara bağlı kalmak kaydıyla işçilerini haftalık 45 saatin üzerinde çalıştırabilecek ve bu fazla çalışmanın karşılığında zamlı ücret ödemeyecektir. Bu düzenleme ile esneklik uygulamaları çerçevesinde önemli bir yenilik getirilmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nda denkleştirme uygulaması  *tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresinin, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtabileceği ve bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. Denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar artırılabilceği*  şeklinde düzenlenmiştir ( md. 63/II ).

Denkleştirme döneminin uygulandığı durumlarda da fazla çalışmanın tespiti açısından esas alınan ölçüt, yine haftalık 45 saatin aşıp aşılmadığıdır. Ancak denkleştirme dönemi içerisinde bazı haftalar kırkbeş saatin üzerinde bazı haftalar kırkbeş saatin altında çalışılabilecektir. Önemli olan haftalık ortalama çalışma

<sup>436</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 699.

<sup>437</sup> Akyiğit, a.g.e., s.276 ;"İşçinin iki aylık bir denkleştirme süresi içerisinde her hafta 45 saati aşan ve değişen sürelerde çalışma yapması durumunda fazla çalışma ücretinin hesabı için denkleştirmeye gidilmesi doğru olmayacaktır. Bahsi geçen dönemler içerisinde dönem ücretine göre fazla çalışmaların karşılığının ödenmesi gerekmektedir. Denkleştirme, işçinin bazı haftalar haftalık çalışma süresinin altında çalıştırılması halinde anlam kazanacaktır". Bkz. Çil, a.g.m., s. 60.



süresinin aşılmamasıdır. Bu sürenin aşılip aşılmadığı, dönem sonunda denkleştirme yapılarak tespit edilmektedir.<sup>438</sup> Bulunan saat 45 saatin altında veya 45 saate eşitse artık fazla çalışma ücreti ödenmeyecektir. Ancak bu durumda da bulunan rakam 45 saatin üzerinde ise, aradaki fark dönem içindeki her hafta için fazla çalışma sayılacaktır.<sup>439</sup>

Denkleştirme süresini daha iyi anlamak açısından örnek vermek gerekirse; haftanın 6 işgünü çalışılan işyerlerinde işçinin dört hafta boyunca haftalık toplam 66 saat çalıştığını varsayarsak bu işçiye haftada 45 saate denk gelen bir denkleştirme çalışması yaptırılabilmesi için, takip eden dört hafta boyunca haftada yirmidört saat çalıştırılması gerekmektedir. (  $66+24=90:2=45$  ) Bu durumda işçi ya dört hafta boyunca günde 4 saat çalıştırılmak yada iki hafta boyunca haftada 48 saat ( günde sekiz saat ) çalıştırılıp, iki hafta boyunca da tam gün tatil yaptırılmak suretiyle haftalık ortalama çalışma süresi kırkbeş saat denkleştirilmiş olacaktır.<sup>440</sup>

Yine haftanın beş işgünü çalışılan bir işyerinde işçi günde onbir saat üzerinden haftada ellibeş saat (  $11 \times 5=55$  ) çalışarak dört hafta boyunca haftalık toplam (  $55 \times 4=220$  ) 220 saat çalıştırılmış olabilir. İki aylık süre içerisinde işçinin toplam çalışması gereken (  $45 \times 8$  ) 360 saatin 220 saati daha önce yoğunlaştırılmış iş haftasında çalışıldığından; geriye kalan 140 saatlik çalışılması gereken iş süresi, müteakip dört hafta boyunca denkleştirilmek suretiyle (  $140:4$  ) 35 saatlik ( günde yedi saat çalışılan ) iş haftalarına yayılabilir. Böylece haftalık ortalama çalışma süresi olan (  $55+35=90:2$  ) kırkbeş saat denkleştirilmiş olacaktır.<sup>441</sup>

Denkleştirme döneminde, toplamdaki normal haftalık çalışma süresinin aşılmasının engellenmesinin ve böylece işçiye fazla çalışma ücreti ödenmemesinin bir başka yolu da denkleştirme dönemi içerisinde işçiye boş zaman tanınmasıdır.<sup>442</sup> Bir başka örnek daha verecek olursak, bir işçinin çalışma süresinin günlük onbir saati geçemeyeceği ve yedi günlük bir zaman dilimi içerisinde işçiye kesintisiz en az yirmidört hafta tatili verilmesi zorunluluğu nedeni ile ( 4857 s. İK. md. 46 ) ,

<sup>438</sup> Karacan, a.g.e., s. 40-53.

<sup>439</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 281.

<sup>440</sup> Demir, a.g.e., s. 155.

<sup>441</sup> Demir, a.g.e., s. 155.

<sup>442</sup> Mollamahmutoglu, a.g.e., s. 676-677 ; Sümer, a.g.e., s. 127.

yoğunlaştırılmış bir iş haftasında işçi en fazla altmışaltı saat çalıştırılabilecektir. Buna göre bir işçi sekiz haftalık bir denkleştirme süresi içerisinde, azami toplam 360 saat ( 45 x 8 ) çalıştırılabilecektir. Yoğunlaştırılmış iş haftasında işçi günde onbir saat çalıştırılırsa 32,5 gün ( 360 : 11 ) çalıştırılabilecektir. Haftada altı iş günü çalışılan bir işyerinde sekiz haftada 48 işgünü ( 6 x 8 ) olacağından, işçinin sekiz haftalık denkleştirme süresi içerisinde, tatiller dışında toplam 15,5 günlük ( 48 – 32,5 ) boş gün hakkı olacaktır.<sup>443</sup> Denkleştirme halinde boş gün olarak belirlenen günlerin tatiller ile çakışması halinde o gün tatil günü olarak kabul edilmeli ayrıca işçinin yıllık izin ve hastalık izni<sup>444</sup> veya evlenme veya yakınlarından birinin ölümü nedeniyle izinli sayılması gereken günlerin<sup>445</sup> işçiye tanınması gereken toplam boş zamandan mahsup edilmemesi gerekmektedir.<sup>446</sup> Kuşkusuz denkleştirme uygulaması sonunda işçiye tanınması gereken bu süreler, bu süre içinde doğan yasal tatil ve izin günlerinin de eklenmesi gerekmektedir.<sup>447</sup> Ayrıca işçiye boş gün tanınması nedeniyle ücretinden herhangi bir indirim yapılmayacaktır.<sup>448</sup>

Ancak işçinin kazanmış olacağı izinler, 4857 s. İK. md. 41/IV. Fıkrasındaki düzenlenen fazla çalışma ve fazla saatlerle çalışma yapan işçiye verilen serbest zamanla karıştırılmamalıdır. Zira buradaki boş zaman artırımı olmadığı gibi; 41/V. Fıkarda düzenlendiği şekilde altı ay zarfında değil, denkleştirme süresi içinde kullanılması gerekmektedir.<sup>449</sup> Boş olarak değerlendirilen gün, gerçekte çalışması önceden yapılmış iş günüdür. Bu nedenle işçinin kıdeminde çalışmış gibi dikkate alınması gerekirken, işçi verilen bu boş günü bir tatil günü olarak kullanma olanağına sahip olduğundan bu sürenin çalışma süresi kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.<sup>450</sup> Dolayısıyla bu dönemde uğranılan kazalar iş kazası olarak değerlendirilemeyecektir.<sup>451</sup>

<sup>443</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 1642.

<sup>444</sup> Sümer, a.g.e., s. 127.

<sup>445</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 669.

<sup>446</sup> Günay, a.g.e., s. 908.

<sup>447</sup> Süzek, a.g.e., s. 607 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 159.

<sup>448</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 669.

<sup>449</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 163-164 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 158-159 ;” Yasada hiçbir sınırlama getirilmediği için denkleştirme döneminde işçiye boş zaman verilmesi halinde bu boş zamanda da işçiye fazla çalışma yaptırılabilir gibi gözükse de isabetli bir yaklaşım değildir”. Bkz. Caniklioğlu, a.g.m., s. 273.

<sup>450</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 677 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 159.

<sup>451</sup> Karacan, a.g.e., s. 44.

Çalışma süresi denkleştirilirken daha kısa çalışılması gereken günlerin, denkleştirme döneminin hangi bölümüne rastlatılması gerektiği yolunda Yasada bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda, işçiye tanınması gereken boş zamanın denkleştirme dönemine istenildiği gibi dağıtılması mümkündür. Böylece işçinin önce uzun sonra kısa yada tam tersi çalışmaları denkleştirme dönemine farklı şekillerde dağıtılabilecektir.<sup>452</sup> Yeter ki iki veya dört ay süren yoğunlaştırılmış ve denkleştirilmiş iş haftalarının ortalama çalışma süresi normal haftalık çalışma süresini aşmamış olsun. Aksi halde aşan süreler fazla çalışma sayılacak ve normal ücretin yüzde elli arttırılması suretiyle ödenmesi gerekecektir.<sup>453</sup>

Denkleştirme süreleri de, diğer çalışma sürelerinde olduğu gibi işçinin şahsına ilişkindir. Denkleştirme dönemi bütün işyerinde, işyerinin bazı bölümlerinde yada bir bölümünde çalışan bir grup işçi için uygulanabileceği gibi, tek bir işçi için de uygulanabilmektedir. Çünkü denkleştirme dönemi uygulamasının amacı, işverenin, ihtiyaç duyduğu işgücünü, Kanunda belirlenen sınırlar çerçevesinde, daha esnek bir şekilde kullanabilmesini sağlamaktır<sup>454</sup>, bu ihtiyacın aynı anda tüm işçiler için ortaya çıkması her zaman gerekli değildir.<sup>455</sup>

Denkleştirme, özellikle büyük işyerlerinde yaygın bir uygulama olanağı olan vardiyalı çalışma sistemi<sup>456</sup> yada bu sistemin işleyebilmesinin işçinin rızasına bağlanmasının prosedür gerektirdiği bunda bunun da işletmelerin iç ve dış rekabet koşullarına uyum sağlamalarında zorluk yaratması nedeniyle de<sup>457</sup> gerçekleştirilemediği tespit edilmiştir. Kaldı ki vardiya sisteminin olmadığı yerlerde de genel olarak işçiler ve sendikalar denkleştirme uygulamasına sıcak bakmamaktadırlar. Yine büyükşehirlerde işçilerin toplu halde işyerine getirilip

---

<sup>452</sup> Günay, a.g.e., s. 908 ; “Yoğunlaştırılmış iş haftası ile azaltılmış iş haftalarının ya da işçilere tanınacak boş zamanın dağıtılması tamamen ihtiyaca göre belirlenmelidir. Dikkat edilmesi gereken husus, işverenin bir dönem için yoğunlaştırılmış haftaları dönemin sonuna, diğer dönemde ise dönemin başına koyarak dolaylı olarak iki aylık denkleştirme dönemini dört aya çıkarılması şekilde Kanun düzenlemesinin dolanılmasının kabul edilemeyeceğidir”. Bkz. Caniklioğlu, a.g.m., s. 159.

<sup>453</sup> Demir, a.g.e., s. 155-156 ; Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 661.

<sup>454</sup> Çelik, a.g.e., s. 308; Ekonomi, a.g.m., s. 166 ; Süzek, a.g.e., s. 604 ; Karacan, a.g.e., s. 40.

<sup>455</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 156.

<sup>456</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 150.

<sup>457</sup> Zeytinoğlu, a.g.m., s. 197.

götürülmeleri de iş saatlerinin esnekleştirilmesine ilişkin hükümlerin uygulanmasını zorlaştırmaktadır.<sup>458</sup>

Denkleştirme dönemi uygulaması işçi aleyhine sonuçlar da yaratmaktadır. Örneğin bir işverene yurt dışından bir sipariş geldiğinde normal olarak haftalık 45 saatlik çalışma süresinde iş sonuçlanmazsa işçilerin işi yetiştirme amacıyla çalışacakları fazla sürede fazla çalışma ücreti almaları gerekirken işverenin yeni sisteme göre işçinin çalışmasını denkleştirmeye tabi tutması halinde işçiye fazla çalışma ücreti ödenmeyebilecektir.<sup>459</sup>

### **5.1.1. Koşulları**

#### **5.1.1.1. Tarafların Anlaşması ve İşçinin Onayı**

Denkleştirme uygulamasına gidilebilmesi için tarafların anlaşması ve işçinin onayının alınması ilk koşuldur. Bu durumda işveren tek taraflı iradesi ile işyerinde yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamasına karar veremeyecektir.

Kanun'da anlaşmanın şekli konusunda herhangi bir düzenleme olmamasına karşın ÇSY' nin 5. maddesinin birinci fıkrasına göre işyerinde yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamasına ilişkin anlaşmanın yazılı olması gerektiği düzenlenmiştir. Öğretide bir görüş anlaşmanın yazılı olması gerektiğini savunmuştur. İşçilerinin onayını aldığını ileri süren işveren bunu ancak yazılı bir belge ile ispatlayabilecektir, bu yüzden bu onayın sözlü olarak alınması yeterli görülmemiştir.<sup>460</sup>

Bir başka görüş ise anlaşmanın yazılı olmasının sözleşme özgürlüğünü sınırlandıran bir koşul olarak kabul etmiş, böyle bir sınırlamanın Kanun'da yer alması gerektiğini belirtmiştir.<sup>461</sup> Yönetmelik' te yer alan yazılılık koşulunun

<sup>458</sup> Caniklioğlu, a.g.m, s. 150.

<sup>459</sup> Zeytinoğlu, a.g.m., s. 197.

<sup>460</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 230 ; Özveri, a.g.m., s. 202 ; Kızıloğlu, a.g.m., s. 87.

<sup>461</sup> " Yazılılık koşulu sözleşme yapma özgürlüğünü sınırlayan bir düzenleme olduğundan bunun ancak Kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Kanunda düzenlenmeyen bir hususun Yönetmelikle getirilmesi isabetli olmamasına karşın, denkleştirme döneminin yaratabileceği sakıncalar ve işçi üzerindeki olumsuz etkileri nedeniyle Yönetmelikte bu yönde bir hükmün yer almasının isabetlidir". Bkz. Caniklioğlu, a.g.m, s. 161.

geçerlilik koşulu olarak kabul edersek işçiden yazılı onay alınmadan gerçekleştirilen denkleştirme dönemini geçersiz uygulama sayılacak ve bu dönem içerisinde haftalık ortalama çalışma süresi aşılmamış olsa bile, bazı haftalarda normal haftalık çalışma süresinin üzerinde yapılan çalışmalar fazla çalışma sayılacak ve bu durumda işveren yüzde elli zamlı ücret ödemek zorunda kalacaktır. Onay için herhangi bir yazılılık şartının aranmaması durumunda da denkleştirme dönemi çalışma süreleri açısından belirsizlik oluşturduğundan işçi aleyhine sonuç doğuracaktır, dolayısıyla yönetmelikte yer alan yazılılık koşulunun ispat koşulu sayılması ve denkleştirme dönemi için işçinin onayının alındığını iddia eden işveren bu durumu ispatla yükümlü olması gerekmektedir.<sup>462</sup>

İşçiden alınması gereken onay, her denkleştirme dönemi başında ayrıca alınabileceği gibi, toplu iş sözleşmesi yada iş sözleşmesine veya işyeri iç yönetmeliği niteliğindeki düzenlemelere konulacak hükümlerle de kararlaştırılabilecektir.<sup>463</sup> Toplu iş sözleşmesine bu yönde hüküm konulması halinde, bu düzenlemenin, sadece sendika üyesi işçiler için değil, Sendikalar Kanunu'nun 31/ III, IV fıkraları uyarınca “ işyerinin çalışma düzenine ilişkin hüküm” olduğundan, o işyerinde çalışan ancak toplu iş sözleşmesi ile bağlı olmayan işçiler içinde bağlayıcı olduğu öğretide çoğunluk tarafından isabetli olarak savunulmaktadır.<sup>464</sup> Aynı şekilde, Kanun yürürlüğe girmeden önce veya sonra, toplu iş sözleşmesinde, haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit dağıtılmasına ilişkin bir düzenleme yer alıyorsa artık bireysel iş sözleşmeleri ile bunun aksinin kararlaştırılma imkanı bulunmamaktadır. Eğer toplu iş sözleşmesinde, çıkacak olan yeni İş Kanunu'na atıf yapılmışsa, bu durumda, Kanun'daki hükümler toplu iş sözleşmesinin nötr hükümleri olacağından, Kanun'daki şekliyle denkleştirme dönemi uygulaması yapılabilecektir.<sup>465</sup> Bir görüş işçinin iradesini içeren bireysel iş sözleşmesine göre, üyesi bulunduğu sendika ile işveren arasında bağitlanan toplu iş sözleşmelerine bu noktada bir üstünlük tanımayı isabetli görmemiştir.<sup>466</sup>

---

<sup>462</sup> Karacan, a.g.e., s. 41.

<sup>463</sup> Sümer, a.g.e., s. 127; ÇELİK, a.g.e., s. 310; Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 230; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 162 ; Süzek, a.g.e., s. 606.

<sup>464</sup> Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 163 ; Süzek a.g.e., s. 606 ; Caniklioğlu, a.g.m, s. 161

<sup>465</sup> Karacan, a.g.e., s. 42.

<sup>466</sup> Çil, a.g.e., s. 1229.

İşçinin onayı alındıktan sonra denkleştirme dönemi içinde günlük ve haftalık çalışma süreleri ile denkleştirme süresi uygulamasının başlangıç ve bitiş tarihlerini belirleme yetkisi tek başına işverene ait olacaktır ( ÇSY md. 5/son). Bu durumda işçinin vereceği onay sadece denkleştirme dönemi uygulamasının yapılıp yapılmayacağına ilişkindir. Başlangıç ve bitiş saatlerini belirleme yetkisi işverenindir. Bir görüş, bu belirlemenin işyerinde ilan edilmesine ilişkin bir hükmün 'Yönetmelik' te yer alması gerektiğini savunmuştur.<sup>467</sup>

Denkleştirme döneminde yapılan fazla çalışmaların tespit edilmesi ile ilgili olarak, 1475 s. İK. döneminde yapılan ve 4957 s. İK. döneminde sona eren bir iş sözleşmesinde Yargıtay Hukuku Genel Kurulu, davacının çalışma şeklinin güvenlik ve koruma görevlisi olarak, 7 tam gün üst üste, günde 24 saat süre ile çalışıp izleyen 14 gün dinlendiği, devamında, yeniden 7 günlük nöbete girdiği, böylece 3'er haftalık periyotlarla R/L istasyonunun güvenlik koruma görevini yürüterek, bu biçimde çalışmanın sürdüğü hususlarında taraflar arasında ihtilafın bulunmadığı bir kararında<sup>468</sup> radyolink istasyonlarında yapılan çalışmanın niteliği, yapılan işin ve işyerinin özelliğine göre, bu tür çalışanların uyku ve diğer zorunlu ihtiyaçları karşılamak için gerekli olan zaman dilimi gözetildiğinde, çalışmanın günde en fazla 14 saat sürdürülebileceği, Hukuk Genel Kurulu'nun 14.06.2006 gün, 2006/9-374 Esas, 2006/382 Karar sayılı bozma kararında olduğu gibi somut olayda da benimsenmiş, çalışmanın tek başına yapılmış olmasının, çalışılan süreye etkisinin bulunmayacağı, Hukuk Genel Kurulu'nda yapılan görüşmelerde kabul edildiğini, 1475 sayılı Yasa'nın yürürlükte olduğu dönemde, Yargıtay'ın istikrar kazanmış uygulamasına göre, haftalık 45 saati aşan çalışmanın fazla çalışma süresi olarak kabulünün gerekmesi karşısında, davacının, 7 gün ve günde 14 saat çalıştığı kabul edilerek, bu haftalarda 45 saati aşan sürelerde fazla çalışma yapıldığının kabulü gerektiğine, 4857 sayılı Yasa döneminde, günlük 11 saate kadarki çalışmalar yönünden örtülü bir denkleştirmenin varlığı kabul edileceğinden, denkleştirmeye esas günlük 11 saati aşan süreler yönünden fazla çalışmanın varlığının kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Ancak kararın karşı oy yazısında, davacının, ilk haftalarda işyerinde 7 gün yoğun çalıştırıldıktan sonra, 14 gün olarak hiç

<sup>467</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 156.

<sup>468</sup> YHGK., 21.03.2007 t., 2007/9-150 E., 2007/160 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. :02.11.2008.

çalışılmadan ve evinde dinlenme ile geçirilen süreye kavuşturulduğu, bu tür çalışmada ödül olarak serbest zaman kullandırıldıktan sonra, ayrıca davada olduğu gibi, fazla çalışma ücretinin talep edilmesi ve de hüküm altına alınması hali, gerek 63. maddenin ruhuna, gerekse hakkaniyete uygun düşmeyeceği, aksi halde, bir eylem nedeniyle tarafına iki ayrı kazanç ( Serbest Zaman+Para ) sağlanmış olunacağı nedenleri ile 4857 sayılı Yasa dönemine ait günlük çalışma süresi, 14 saat dahi olsa, serbest zaman ödül olarak kullandırıldığı için, fazla çalışma ücretine hak kazandırılmayacağı, gerektiğinde 104. madde hükümleri idarece işverene tatbik ettirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

1475 s. İK.' da günlük çalışma süresinin aşılması halinde haftalık çalışma süresi aşılmaya da fazla çalışmanın koşulları oluşacağından, kararda belirtilen "Yargıtay'ın istikrar kazanmış uygulamasına göre, haftalık 45 saati aşan çalışmanın fazla çalışma süresi olarak kabulünün gerekmesi" görüşü eleştirilmiştir. Çünkü Yasanın açık hükmü gereği artık haftalık çalışma süresine bakılmaksızın günlük normal çalışma süresini aşan çalışmalar fazla çalışma olarak kabul edilmelidir. 4857 s. İK. çerçevesinde değerlendirildiğinde ise kararda örtülü denkleştirme diye adlandırılan bir durum ortaya çıkarılmıştır. Oysa 4857 s. İK. ' nın 63. maddesi gereği denkleştirmenin uygulanabilmesi tarafların anlaşmasına bağlıdır ve FÇY' nin 5. maddesine göre bu anlaşma yazılı olmalıdır. Dolayısıyla açık, yazılı bir anlaşma yokken işverenin Yasaya aykırı çalışma sistemini örtülü denkleştirme olarak nitelendirme olanağı bulunmamaktadır.<sup>469</sup> Ancak Yargıtay son vermiş olduğu kararlarda, işçiden onay alınıp alınmamasına bakılmaksızın, Yeni Yasa dönemindeki onbir saate kadarki çalışmalar yönünden örtülü bir denkleştirmenin varlığını kabul etmektedir. 11 saati aşan süreler ise denkleştirmeye tabi tutulmamakta, bu süreyi aşan süreler yönünden fazla çalışmanın varlığı kabul edilmektedir.<sup>470</sup>

<sup>469</sup> Özveri, a.g.m., s. 201-202 ; "Örtülü denkleştirmenin en hakkaniyetli çözümdür". Bkz. Hakkı Kızıloğlu, " Örtülü Denkleştirme Süresine Yönelik Karar İncelemesi", **S.1, Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mart, 2006, a.g.m., s. 86.

<sup>470</sup> YHGK., 18.07.2007 t., 2007/9-582 E., 2007/557 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 02.10.2007 ; YHGK., 08.10.2008 t., 2008/9-593 E., 2008/621 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 03.05.2009.

### 5.1.1.2. Denkleştirme Yapılacak Süreler

Denkleştirme dönemi, gerek çalışma süresinin uzunluğu gerekse başlangıçta çalışma yapılacak dönemin belirsizliği nedeni ile işçiler için uyum güçlükleri yaşatabilecek niteliktedir. Dolayısıyla Kanun, denkleştirme dönemine bazı sınırlandırmalar getirmiştir. Denkleştirme döneminde günde en fazla onbir çalışma yapılabileceği ve denkleştirme döneminde ortalama haftalık çalışma süresinin kırkbeş saat olacağı belirlenmiştir. Son olarak yine Kanun'da denkleştirme döneminin iki aylık sürede tamamlanması gerektiği ancak toplu iş sözleşmeleri ile bu sürenin dört aya kadar uzatılabileceği belirtilmiştir.

Getirilen ilk sınırlandırmayı inceleyecek olursak, ÇSY' e göre günlük çalışma süresi her ne şekilde olursa olsun onbir saati aşamayacaktır ( md. 4/III ). Bu sınırlamanın işçiyi korumak amaçlı getirilmesi nedeniyle yoğunlaştırılmış iş haftasında dahi günlük çalışma süresi onbir saati geçmemektedir. Bu durumda haftanın altı günü çalışılan bir işyerinde<sup>471</sup> bir işçi haftada en fazla altmışaltı saat çalışabilmektedir. İşçiyi korumak amacı ile getirilmiş olan düzenleme mutlak azami süre olduğundan onbir saatin üzerinde ayrıca fazla çalışma da yaptırılmayacak, günlük onbir saati aşan süreler denklistirmeye tabi tutulamayacaktır.

Bir diğer sınırlandırma da denkleştirme süresinin Kanun'da en fazla iki ay olarak belirlenmesi ve sadece toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar uzatılabilmesidir. Kanunda belirtilen iki yada dört aylık denkleştirme süreleri yoğunlaştırılmış iş haftasının başladığı günden başlayarak iki veya dört ay sonraki aynı güne başlayan süredir.<sup>472</sup> Burada denkleştirme döneminin aynı yıla denk gelmesi önemli değildir, önemli olan bu ayların birbirini izleyen aylar olmasıdır. Yasa'da belirtilen iki veya dört aylık denkleştirme süreleri azami süreler olup, taraflar bu sürelerin üzerinde bir denkleştirme süresi kararlaştıramamakta,<sup>473</sup> ancak

<sup>471</sup> “Cumartesi günleri tamamen veya kısmen tatil edilen bir iş yerinde yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamasına geçildiğinde, taraflar arasında bu yönde bir anlaşma varsa, cumartesi günleri de tam veya kısmen çalışılabilir. Yoğunlaştırılmış iş haftasının özelliği bunu gerektirir”. Bkz. Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 163.

<sup>472</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s.231; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 163 ; Süzek, a.g.e., s. 606 ; Günay, a.g.e., s. 909 ; Caniklioğlu, a.g.m., s.157 ; Çelik, a.g.e., s. 310.

<sup>473</sup> Akyiğit., a.g.e., s. 276; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 163-164; Demir, a.g.e., s. 156; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 162 ; Süzek, a.g.e., s. 606.



bu sürenin altında denkleştirme süresi belirleyebilmektedirler.<sup>474</sup> İşyerinde 2 aydan az denkleştirme döneminin uygulanması durumunda, örneğin 8 haftalık değil de, dört haftalık bir denkleştirme uygulaması yapılmasına karar verilmiş ise, ilk iki hafta 66 saat, sonraki iki hafta da 32' şer saatlik çalışma yapılması durumunda,  $132+64=194$  saat çalışılmış olunmakta, haftalık ortalama çalışma süresi  $194:4=48,5$  saat olduğundan, işçiye her hafta için  $3,5 \times 4=14$  saat fazla çalışma ücreti %50 zamlı ödenmelidir.<sup>475</sup> Ancak taraflar denkleştirme süresi konusunda anlaşdıktan ve çalışmaya başladıktan sonra işveren tek taraflı olarak denkleştirme süresini değiştirememektedir.<sup>476</sup>

İş sağlığı ve güvenliği kaygıları ile emredici olarak sınırlandırılan bu düzenlemeye aykırı olarak daha uzun bir sürenin kararlaştırılması halinde bu konudaki anlaşma geçersiz sayılmaktadır.<sup>477</sup> Kanun'da belirlenen denkleştirme süreleri, işçinin hastalığı, yıllık izin hakkını kullanması gibi nedenlerle uzatılamayacaktır.<sup>478</sup> Aksi halde işçinin 60 saat çalıştığı bir haftayı takiben bir haftalık izin kullanması halinde iki hafta ortalamasının alınması halinde 30 saat haftalık ortalama çalışma süresi belirlenir ki bu durum adil olmamaktadır.<sup>479</sup> Hafta tatili de mutlak emredici hükümlerle düzenlendiğinden, denkleştirme esasının uygulandığı hallerde de işçiye çalışan haftalarda bir gün hafta tatili verilmelidir.<sup>480</sup>

Tarafların anlaşmasıyla kararlaştırılan yoğunlaştırılmış iş haftası ve peşinden verilmesi gereken telafi edici dinlenme, mutlaka 2 ay yada toplu iş sözleşmesi ile 4 ay olarak kararlaştırılmışsa 4 ay içerisinde denkleştirilmek zorundadır. Bu düzenleme emredici olduğundan aksi kararlaştırılmamaktadır. Aksine davranan işveren idari para cezası ile sorumlu tutulmakta ( md. 104/I ), ayrıca artık denkleştirme

---

<sup>474</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s.229; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 1635 ; Süzek, a.g.e., s. 606 ; Caniklioğlu, a.g.e., s.157 ; Kızıloğlu, a.g.m., s. 87 ; Çil, a.g.e., s.1229. "Hizmet akitlerinde yer alan düzenlemelerle bu sürenin kısaltılması mümkün değildir". Bkz. Günay, a.g.e., s. 909.

<sup>475</sup> İncirlioğlu, a.g.e., s.427-428.

<sup>476</sup> Sümer, a.g.e., s. 127-128.

<sup>477</sup> Akyiğit, a.g.e., s. 276; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, a.g.e., s. 163-164 ; "İki yada dört aylık dönem aşıldıktan sonra yapılan çalışmalarla daha önceki yoğunlaştırılmış iş haftalarının yasal süreden sonraki kısmının denkleştirmeye dahil edilemeyeceği ve bu durumda işverenin fazla saatlerle çalışma esasına göre ücret ödemesi gerekmektedir". Bkz. Caniklioğlu, a.g.e., s. 157.

<sup>478</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 157.

<sup>479</sup> Çil, a.g.m., s. 60.

<sup>480</sup> Günay, a.g.e., s. 910.

uygulanmasından bahsedilemeyeceğinden haftalık 45 saatin üzerinde yapılan çalışmalar fazla çalışma sayılmaktadır.

Öğretide, Avrupa Birliği'nin Çalışma Sürelerine İlişkin 2003/88 Sayılı Yönergesinde altı aylık bir denkleştirme dönemi düzenlendiğinden, Kanun'da belirtilen iki veya dört aylık sürelerin uzatılması gerektiği savunulmuştur.<sup>481</sup> Ancak yıl içinde kaç kez denkleştirme dönemi uygulanacağına ilişkin bir düzenleme yer almadığından, işveren, işçi onaylarını almak ve Kanun'da yer alan sınırlandırmalara uymak sureti ile yılda dilediği kadar denkleştirme dönemi uygulayabilecektir.<sup>482</sup> Ayrıca arka arkaya 66 saat çalıştırılmak, işçi onayına tabi olsa bile, hem psikolojik hem de fizyolojik sıkıntılara yol açabilmektedir.<sup>483</sup> Dolayısıyla Kanun' da sürenin kısa tutulması, ancak tarafların anlaşması ile tekrarına engel bir hüküm bulunmaması yerinde bir düzenlemedir.

### 5.1.2. Ücret Ödenmesi

Denkleştirme döneminde ödenmesi gereken ücretle ilgili öncelikle belirlenmesi gereken, değişen çalışma süreleri karşısında ödenecek ücretin de buna bağlı olarak değişip değişmeyeceğidir.<sup>484</sup> Çünkü denkleştirme döneminin özelliği, çalışılan sürenin ihtiyaca göre değişkenlik göstermesine rağmen, haftalık çalışma süresinin değişmemesidir.

Ücretin, ücret ödeme dönemi içerisinde meydana gelen fiili çalışma süresine göre hesaplanması gerektiği kabul edilirse, her ücret ödeme dönemi için farklı ücret ödenmesi gerekecektir.<sup>485</sup> Buna karşılık, her ücret dönemi için, o dönemde yapılan

---

<sup>481</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 160.

<sup>482</sup> Demir, a.g.e., s. 155 ; Caniklioğlu, a.g.m., s. 158.

<sup>483</sup> "Denkleştirme uygulamasında işçiler yoğunlaştırılmış hafta uygulamasının ardından azaltılmış haftalarda dinlenme olanağına sahip olacaklarından, denkleştirme döneminin birbiri ardına birkaç defa uygulanmasının işçilerin sağlık ve güvenlikleri açısından fazla bir olumsuzluk yaratmayacaktır". Bkz. Caniklioğlu, a.g.m., s. 158.

<sup>484</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 161.

<sup>485</sup> "Bu sorunun cevabı aynı zamanda Sosyal Sigortalar Hukuku açısından da önem arz etmektedir. Nitekim, işverenin prim borcu esas itibarıyla işçinin ücretinden ödenir ( SSK m. 73,77 ). Bu nedenle, işçiye çalıştığı süreye göre ücret ödenmesi halinde, yoğunlaştırılmış iş haftasına göre daha fazla ücret, azaltılmış çalışma haftasına da daha az ücret ödenmesi halinde Kuruma ödenmesi gereken primler sürekli değişecektir. Sonuç olarak, Kurum bir ay daha yüksek, bir ay daha düşük ücret üzerinden, sonuçta işçinin normal koşullarda elde edeceği ücret üzerinden prim tahsil edeceği için, bu durumun

fiili çalışmalar değil de, ortalama olarak o ücret dönemine düşen çalışmaların karşılığı esas alınır, her dönem için ücret miktarı da sabit olacaktır.

Öğretide kabul edilen görüşe göre denkleştirme döneminde ortalama haftalık çalışma süresi 45 saati aşmayacağı için, denkleştirme döneminde ücretin de değişmemesi gerekmektedir.<sup>486</sup> Ayrıca bu çözüm işçinin aylık gelir dengesinin bozulmaması açısından da önemlidir.<sup>487</sup> Denkleştirme döneminde haftalık normal 45 ve günlük onbir saatlik çalışma süresinin aşılmaması esassen, bu sürelerin aşılması halinde işçiye fazla çalışma ücreti ödenmesi gerekmektedir. Fazla çalışma, en erken denkleştirme döneminin sonunda ortaya çıkacağı için, fazla çalışma ücretinin hesaplanmasında dönem sonundaki ücret esas alınmalıdır. Bu durumda işçi, dönem içerisinde yapılmış olan zamlardan, yardımlardan yararlanabilecektir. Günlük onbir saatlik çalışma süresinin aşılması halinde ise, artık haftalık 45 saatlik çalışma süresinin aşılması gerekmediğinden, bu çalışmalar fazla çalışma sayılmalı ve o günlük ücreti esas alınarak zamlı ücret ödenmelidir.

Denkleştirme yapılmadan iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi yada belirli süreli iş sözleşmesinin bu süre içinde sona ermesi<sup>488</sup> halinde, işçinin normal haftalık çalışma süresinin üstünde yaptığı çalışma fazla çalışma olarak değerlendirilmeli ve işçiye ödenmelidir.<sup>489</sup> Ancak bir başka görüşe göre, denkleştirme dönemi içinde çalışılan süre kendi içinde denkleştirmeye tabi tutulmalıdır. Bu görüşe göre, işçinin denkleştirme döneminde yaptığı çalışmaların, çalışılan süreyle sınırlı olarak denkleştirmeye tabi tutulması ve haftalık ortalama

---

Kurum bakımından önemli olmadığı söylenebilir. Buna karşılık, işçinin bir aydaki ücretinin, prime esas azami kazanç sınırını aşması halinde, sınırı aşan kısım, prim ödeme bakımından dikkate alınmayacağından, bu durum Sosyal Sigortalar Kurumu bakımından zarara neden olabilecektir". Karacan, a.g.e., s. 45.

<sup>486</sup> Çelik, a.g.e., s. 310 ; "Ücretin maktu ücret olması halinde uygulamada herhangi bir sorun yaşanmamakla birlikte, saat ücret üzerinden kararlaştırılması halinde, işçinin o hafta fiilen ne kadar çalıştığı dikkate alınmaksızın, normal haftalık çalışma süresinin kararlaştırılan saat ücreti ile çarpımı sonucu bulunacak miktarın işçiye ödenmesi, aynı şekilde azaltılmış çalışma haftası için de aynı işlemin yapılması gerekmektedir. ancak denkleştirme döneminde işçinin çalışma süresinin normal çalışma süresini aşması halinde artık fazla saatlerle çalışmaya ilişkin esaslar dikkate alınarak hesap yapılmalıdır. " Bkz. Caniklioğlu, a.g.m, s. 161.

<sup>487</sup> Karacan, a.g.e., s. 45-46.

<sup>488</sup> "İşçinin iş sözleşmesinin işçi yada işveren tarafından feshedilmiş olması yada feshin haklı nedenle olup olmaması ve sözleşmenin belirli yada belirsiz süreli olmasının bir önem taşımamaktadır". Bkz. Caniklioğlu, a.g.m, s. 162.

<sup>489</sup> Aktay, Arıcı, Kaplan/Seneyen, a.g.e., s.231 ; Süzek, a.g.e., s. 607 .

çalışma süresini aşan kısmın fazla saatlerle çalışma olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Böylece işçinin haftalık normal çalışmayı aşan çalışması bulunmalı, buna karşılık yine denkleştirme döneminde kendisine tanınan boş zamanla bu sürelerin denkleştirilmesi söz konusu olmalıdır.<sup>490</sup> Örnek vererek açıklamak gerekirse, iki ay olarak kararlaştırılan bir denkleştirme dönemi içinde işçi, birinci hafta 49, ikinci hafta 56 ve üçüncü hafta 42 saat çalıştıktan sonra iş sözleşmesinin sona erdiğini farz edersek, işçi toplamda ( 49+56+42 ) 147 saat çalışma yapmıştır ve haftalık ortalama çalışma süresi ( 147:3 ) 49 saattir. Sonuç olarak bu süre içinde her hafta için işçi ( 49\_45 ) 4 saat, toplamda 12 saat fazla çalışma yapmıştır. İlk çözüm yolu kabul edilirse, son hafta normal haftalık çalışma süresi aşılmadığından ilk iki hafta için de toplamda yaptığı fazla çalışmalar (( 49-45)+(56-45)=4+11 ) 15 saat olarak hesaplanacaktır. Denkleştirme döneminin hafta ortasında, herhangi bir nedenle sona ermesi durumunda ise, bir görüşe göre, tamamlanan haftalar için belirtilen sistem uygulandıktan sonra, yarım kalan son haftanın çalışılan günleri için, Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nde ( HİGBÇSY ) belirtilen yöntem esas alınarak, her gün yedibuçuk saat üzerinden düşünülmeli ve bu süreyi aşan çalışmalar fazla çalışma sayılmalıdır.<sup>491</sup> Örneğin denkleştirme süresi 3 ay olarak belirlenmiş ve işçi sadece 20 gün ve 160 saat çalışmışsa,  $20 \times 7,5 = 150$  saat olarak bulunan çalışma süresinin çalışılan süre olan 160 saatten mahsup edilmesi gerekmektedir. Böylece bulunan 10 saat fazla çalışma olarak değerlendirilmelidir.

## **5.2. Nitelikleri Bakımından Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen İşlerde Denkleştirme**

Nitelikleri gereği günlük ve haftalık çalışma sürelerinin 63. maddede öngörüldüğü şekilde uygulanması mümkün olmayan iş ve işyerlerinde çalışma sürelerinin, günlük yasal çalışma süresini aşmayacak şekilde ve en çok altı aya kadar denkleştirme süresi uygulaması tanınmıştır (İK. md. 76/I ). Yönetmeliğin denkleştirme ile ilgili düzenlenmesi, denkleştirme döneminde yapılan fazla çalışmalar ile ilgili uygulama ile benzerdir ancak denkleştirme yapılacak sürenin miktarı ve işverenin tek taraflı olarak bu düzenlemeyi yapma yetkisine sahip

<sup>490</sup> Caniklioğlu, a.g.m., s. 163 .

<sup>491</sup> Karacan, a.g.e., s. 55-56.

olması açısından farklılıklar göstermektedir. Zira Yönetmelik en az iki en çok altı aylık bir denkleştirme dönemini öngörmüştür. Örneğin, haftalık çalışma süresinin 45 saat olarak öngörüldüğü bu nitelikteki bir işte, işveren tarafından 8 haftalık bir çalışma dönemi belirlediğini varsayarsak, dönem sonunda işçinin haftalık ortalama 45 saatten ( 45x8 ) 360 saat normal çalışma yapması gerekmektedir. İşçi eğer 8 haftalık bu dönem içerisinde 360 saatten daha fazla çalışma yapmışsa, aşan kısım fazla çalışma sayılacaktır.<sup>492</sup>

### **5.3.Denkleştirme Yapılamayacak İşler**

#### **5.3.1. Günlük Çalışma Süresi Yedibuçuk Saat ve Daha Az Çalışma Süreleri**

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak Yedibuçuk Saat veya Daha Az Çalıştırılması Gereken İşler Hakkında Yönetmelikte, sayılan işlerde çalışan işçilerin günde ancak 7,5 saat çalışabilecekleri belirtildikten sonra, 6. maddesinde işçilerin günlük en çok iş süresinden sonra başka herhangi bir işte çalışamayacakları belirtilmiştir. Yönetmelikte belirtilen işlerde çalışan işçilerin günlük çalışma süresi en fazla 7,5 saat olmaktadır. Dolayısıyla bu işlerde çalışanların fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma yapmalarının fiilen imkansız olduğunu belirtmiştik. Günlük çalışma süresi en fazla 7,5 saat olan bir işçinin denkleştirme uygulaması kapsamında yoğunlaştırılmış iş haftası ile onbir saate kadar çalıştırılması gerekeceğinden bu Yönetmelik kapsamına giren işlerde denkleştirme uygulaması da fiilen imkansız hale gelmektedir.

#### **5.3.2. Postalar Halinde Çalışma**

Getirilen düzenlemeye göre 3 vardiya çalışan bir işçinin fazla çalışma alacağı doğmayacakmış gibi gözükse de Yargıtay bir kararında işyerinde sekizer saatlik üç vardiya halinde yapılan çalışmalarda, vardiya değişimlerinde iş saatlerinde meydana gelen farklar yüzünden haftalık saati aşan çalışmaların fazla çalışma sayılabileceğini

---

<sup>492</sup> Karacan, a.g.e., s. 56.

belirtmiştir.<sup>493</sup> Özellikle vardiya değişimlerinin düzenli olarak yürütülmemesi fazla çalışma yapılmasına sebep olmakta ayrıca örneğin bir vardiya bittiği zaman o işçinin yerine alacak işçinin zamanında ve muntazam şekilde işe gelmemesi sebebiyle işçinin işine devam etmesi hallerinde de fazla çalışmanın ortaya çıkması mümkündür.<sup>494</sup> Ancak denkleştirme uygulamasına gidilebilmesi bu grup çalışanlar için de mümkün gözükmemektedir. Zira PHİÇY' nin 4. maddesinde çalışmanın 24 saatlik bir zaman dilimi içersinde en az üç işçi postası çalıştırılacak şekilde düzenlenebileceği, gece ve gündüz işletilen ve nöbetleşe işçi postaları çalıştırılarak yürütülen işlerde postaların en fazla bir iş haftası gece çalıştırılan işçilerin, ondan sonra gelen ikinci iş haftasında gündüz çalıştırılmaları suretiyle ve postalar birbirlerinin yerini alacak şekilde düzenleneceği ( md. 8 ), posta değişimlerinde işçiye en az 11 saat dinlenme verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. ( md. 9 ) Öncelikle en az üç posta düzenlenmesi ile işçilerin günlük çalışma süresi 8 saat olarak belirlenmiş, bu durumda bir işçinin onbir saat çalışması mümkün gözükmemektedir. Kaldı ki bir işçinin bir hafta gece bir hafta gündüz postasında çalışması düzenlendiğinden, gece postasında fazla çalışma yapamayacaktır. Bu durumda bu tür işlerde de denkleştirme uygulaması yapılamamaktadır.

### 5.3.3. Kısmi Çalışma

Haftalık çalışma süresinin en çok 30 saat kararlaştırılması halinde bir iş sözleşmesi kısmi süreli sayılabileceğini belirtmiştik. Zaten maddedeki en çok 30 saat düzenlemesinden kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçinin fazla çalışma yapamayacağı anlaşılıyor iken, FÇY ile de açıkça kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilere fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma yaptırılmayacağı belirtilmiştir ( md. 8/I-d, II ). Haftalık 45 saatlik çalışma süresinin aşılamayacağı bu grup işlerde de denkleştirme uygulaması yapılamamaktadır.

---

<sup>493</sup> Y., 9. HD., 20.01.1977 t., 197773 E., 1977/1520 K., İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 5 ), İstanbul, 1977, s.1.

<sup>494</sup> Teoman Akün, Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 5 ), İstanbul, 1977, s.1-4.

#### 5.3.4. Gece Çalışması

4857 s. İK, gece çalışma sürelerinin belirlenecek bir dönem içerisinde denkleştirilmesine ilişkin bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu nedenle kanun koyucunun denkleştirme esasının uygulanmasını yalnız günün gündüz döneminde gerçekleştirilen çalışmalar bakımından öngörmüş olduğu söylenebilmektedir.<sup>495</sup> 4857 s. İK.'da açıkça işçilerin gece çalışmalarının 7,5 saati geçemeyeceği ( md. 69/III ) ve Yasada açıkça 69. maddede belirtilen gece çalışmasında fazla çalışma yapılamayacağı belirtilmiştir ( md. 41/6 ). Bu hüküm kamu düzeninden buyurucu olarak ele alınmış ve aksi davranış için idari para cezası öngörülmüştür.<sup>496</sup> Bu itibarla bu grup işçilerin fazla çalışma yapması dahi yasaklanmışken, yukarıda belirttiğimiz denkleştirme uygulaması çerçevesinde çalıştırılabilmeleri mümkün gözükmemektedir.

### 6. ÖZEL OLARAK ÜCRETLENDİRİLEN ÇALIŞMA SÜRELERİ

#### 6.1. Hafta Tatilinde Yapılan Çalışmaların Hukuki Niteliği

Hafta tatili, haftanın altı günü çalışan işçiye, özel yaşamına vakit ayırabilmesi ve özellikle dinlenmesi açısından, genellikle haftada bir gün ve hafta sonunda tanınan dinlenme günüdür. Hafta tatili hakkında, Hafta Tatili Hakkında Kanun<sup>497</sup>, nun yanı sıra, İş Kanunu'nun 46. maddesinde de düzenleme mevcuttur. Ayrıca Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanunda<sup>498</sup> da konuyla ilgili düzenlemeler bulunmaktadır.

4857 s. İK.'da bu Kanun kapsamına giren işyerlerinde, işçilere tatil gününden önce 63. maddeye göre belirlenen iş günlerinde çalışmış olmaları koşulu ile yedi günlük bir zaman dilimi içinde kesintisiz en az yirmidört saat dinlenme (hafta tatili) verileceği düzenlenmiştir ( md. 46/I ). Bu maddeye göre, haftalık normal

<sup>495</sup> Astarlı, a.g.e., s. 444.

<sup>496</sup> Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 709 ; “Gece çalışmalarının yedi buçuk saatten fazla olamamasına karşın yedi buçuk saatten daha az süreyle düzenlenmesi mümkündür. Yasa koyucu maddedeki “geçemez” sözcüğünü bu nedenle seçmiştir”. Bkz. Kılıçoğlu, Şenocak, a.g.e., s. 709.

<sup>497</sup> R.G., 21.01.1924, 54.

<sup>498</sup> R.G., 19.03.1981, 17284.

çalışma süresi, iş günlerine eşit dağıtılsın veya dağıtılmasın, işçi, haftanın iş günlerinde 45 saat çalışmış olmalı veya çalışılmış sayılmalıdır. 1475 s. İK. döneminden farklı olarak getirilen bu düzenleme ile Kanun'un gerekçesinde de belirtildiği gibi, yeni Kanun'da esnek çalışma süreleri kabul edildiğinden, eski Yasa dönemindeki gibi tatilden önceki altı iş gününde kanuni günlük çalışma sürelerine uygun olarak çalışmış olmak koşulunun aranmaması isabetli görülmüştür. Aksi halde yoğunlaştırılmış iş haftasından sonraki haftalarda normal haftalık çalışma sürelerine göre eksik çalışma halinde, işçilere hafta tatili ücretine hak kazanamama gibi bir durum söz konusu olabileceği haklı olarak savunulmuştur.<sup>499</sup> Ancak yine de denkleştirme döneminde çalışma süresi işveren tarafından belirlendiğinden, o hafta belirlenen çalışma süresinin 45 saatin altında olması hafta tatiline hak kazanmaya engel olmamaktadır.

Hafta tatillerine ilişkin düzenlemeler emredici niteliktedir. Toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmelerine hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatillerde işçilere tanınan haklara, ücretli izinlere ve yüzde usulü ile çalışan işçilerin bu Kanunla tanınan haklarına aykırı hükümler konulamamaktadır ( md. 45 ). İşçi, işverenin emredici bu düzenlemeye aykırı talimatlarına uymak zorunda değildir. Dolayısıyla işveren hafta tatilinde çalışma talebini kabul etmeyen işçiyi, haklı sebeplerle tazminatsız veya geçerli sebeple tazminatlı olarak işten çıkartmamaktadır

500

Hafta tatilleri ücretli tatillerden olup, çalışılmayan hafta tatili günü için işveren tarafından bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücreti tam olarak ödenmektedir ( İK. md. 46/ II ). İşçinin tatil günü ücreti, çalıştığı günlere göre bir güne düşen ücretidir ( md. 49/I ). Parça başına, akort, götürü veya yüzde usulü ile çalışan işçilerin tatil günü ücreti, ödeme döneminde kazandığı ücretin aynı süre içinde çalıştığı günlere bölünmesi suretiyle hesaplanmaktadır ( md. 49/II ). Ücret saat başına ödeniyorsa tatil günü ücreti saat ücretinin 7,5 katı olmaktadır ( md. 49/III ). Hasta, izinli veya sair sebeplerle mazeretli olduğu hallerde dahi aylığı tam olarak ödenen aylık ücretli işçilere ayrıca hafta tatili ücreti ödenmemektedir ( md. 69/IV ).

<sup>499</sup> Süzek, a.g.e., s. 641; Günay, a.g.e., s. 910.

<sup>500</sup> Çenberci, a.g.e., s. 597 ; Demir, a.g.e., s. 164.



Hafta tatilinde işçinin çalıştırılması yasak olmasına rağmen ( Hafta Tatili Hakkında Kanun md. 2 ), 4857 s. İK. işçinin hafta tatilinde çalıştırılmasına ilişkin herhangi bir yaptırım öngörmemiştir. Ancak Hafta Tatili Hakkında Kanun'un 10. maddesinde öngörülen para cezası halen yürürlüktedir. Ayrıca Yasa'da, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde işyerlerinde çalışılıp çalışılmayacağı toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmeleri ile kararlaştırılacağı düzenlenmiş olmasına karşın ( md. 44 ), hafta tatili için böyle bir imkan getirilmemiştir. Tüm bu yasaklara rağmen işverenler, işçileri hafta tatilinde çalıştırmaktadırlar. İş Hukuku'nda işin niteliği ve işçinin korunması ilkesi gereği, kanuna aykırı olan işçi ve işveren ilişkilerine hukuki sonuç bağlanması genel prensiptir.<sup>501</sup> Bu durumda hafta tatilinde yapılan çalışmaların niteliğinin, yasak olmasına rağmen, tespit edilmesi gerekmektedir.

Hafta tatili ücretinin hesabında, çıplak ücret esas alınmalı, bunun yanında fazla çalışma ücretleri, işyerinin temelli işçisi olarak normal çalışma saatleri dışında hazırlama, tamamlama, temizleme işlerinde çalışan işçilerin bu işler için aldıkları ücretler ve sosyal yardımlar, ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günleri için verilen ücretlerin tespitinde dikkate alınmamaktadır ( 4857 s. İK. md. 50 ).<sup>502</sup> İşçi hafta tatilinde çalıştırılması halinde, hafta tatili ücreti yanında, çalışmasının karşılığı olan ücrete yani bir yevmiyeye hak kazanacağı gibi, hafta tatili çalışması haftalık 45 saatin üzerinde ise fazla çalışma sayılmakta ve çalıştırıldığı hafta tatili ücretinin %50 zamlı olarak ödenmesi gerekmektedir. Buna göre işçiye, hafta tatilinde yaptığı çalışmanın karşılığı olarak, 2,5 yevmiye ücret ödenmek zorundadır.<sup>503</sup> Toplu iş

<sup>501</sup> Demir, a.g.e., s. 169 ; Ekonomi, a.g.m., s. 162.

<sup>502</sup> Evren, a.g.e., s. 64.

<sup>503</sup> Demir, a.g.e., s. 164; Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.726; Çelik, a.g.e., s. 333; Aktay, Arıcı, Kaplan/Senyen, a.g.e., s. 251 ; "45 saati aşan çalışmanın bulunmaması halinde Cumartesi günlerindeki çalışma için zamlı ücret istenemeyecektir". Bkz. Y., 9. HD., 26.11.1991 t., 1991/13911 E., 1991/14902 K., Münir Ekonomi, Öner Eyrenci, Tankut Centel, **İş Hukuku Dergisi**, Cilt II, Kazancı, 1992 ; "Davacının fazla çalışma ücret alacağı hesaplanırken hafta tatilindeki çalışmasının fazla çalışma olarak değerlendirilerek hafta tatili çalışma ücretinin % 50 oranında hesaplanması hatalı bulunmuştur". Y., 9. HD., 22.11.2005 t., 2005/12165 E., 2005/36870 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.: 20.02.2007 ; davacının haftanın 5 günü 08:00-17:00 saatleri arasında çalıştığı, bir saat ara dinlenmesi yaptığı ve haftalık çalışması 40 saat olduğuna göre, bazı hafta tatillerinde çalışma yapmış olması sonucu 45 saatlik haftalık iş süresi aşılmadığından fazla çalışma ücretinin reddi gerekmektedir, Yarg. 9 H.D., 18.12.2006 t., 2006/14716 E., 2006/33208 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t. 20.02.2007 ; işçi akdi tatil günü çalışmış olsa dahi haftalık çalışma süresini doldurmuşsa, bu çalışmanın karşılığı fazla çalışma sayılmayacaktır, Y. 9 H.D., 13.07.1990, 1990/8240 E., 1990/8316 K., Munir Ekonomi, Öner Eyrenci, Tankut Centel, **İş Hukuku Dergisi**, C.I, Kazancı, 1991, s. 135-136.

sözleşmelerinde bu durumla ilgili olarak toplam 4 gündelik tutarına varan zamlı ücret ödenmesinin kararlaştırıldığı da görülmektedir.<sup>504</sup> Ancak işçi çalıştırıldığı hafta içerisinde bir gün istirahat kullanmışsa, çalıştırılan hafta tatili için ayrıca ücret ödenmemekte ve işçi fazla çalışma ücretine de hak kazanmamaktadır.<sup>505</sup> İşçi, aylık maktu ücret ile çalışıyorsa, zaten hafta tatili ücreti aylık ücret içinde tahakkuk edildiğinden, bu gün için 1,5 yevmiye tahakkuku yeterli olmaktadır. Burada günden bahsedilmekte ise de, fazla çalışma ücreti hesaplamaları yapılırken hafta tatili günü çalışılan saat toplamı esas alınacaktır.<sup>506</sup>

Bir görüş, işçinin aralıksız çalışmasını Kanuna aykırı saymış, yapılan çalışmaların ücrete hak kazandırmaması gerektiğini ancak işverenden haksız iktisap kurallarına göre emsal ücret istenebileceğini savunmuştur. Yine bir başka görüş, hafta tatilinde çalışan işçiye bu tür çalışmaların karşılığı ancak genel hükümlere göre ödenmesi gerektiğini savunmuştur. Buna göre işçinin genel hükümlere göre tazminat hakkı doğmalı ve bu tazminat hakkı işçiye, kıyas yoluyla fazla çalışma zammı ölçü alınarak ödenmesi gerektiği savunulmuştur.<sup>507</sup>

Hafta tatilinde dinlenmesi gerekirken, dinlenmeyip çalışan işçinin bu çalışmalarının fazla çalışma sayılması gerektiği öğreti tarafından da savunulmuş, Yargıtay da öğreti ile aynı sonuca ulaşmıştır. Yargıtay haftalık iş süresini aşan bu çalışmaları fazla çalışma kabul etmiş ve ücretinin de % 50 artırımlı ödenmesini kararlaştırmıştır. Ayrıca İşçinin isteği halinde hafta tatili çalışmasının da % 50 artırımlı serbest zaman olarak kullanılması mümkün kabul edilmiştir.<sup>508</sup>

Hafta tatilinde yapılan çalışmaların ispat yükü ise, olağan durumun tersini iddia eden taraf olan işçiye aittir. Bu durumun tersinin yani hafta tatilinde işçiye izin verildiğini yada hafta tatilinde çalışan işçiye ücretinin ödendiğinin ispatı da işverene aittir.<sup>509</sup>

---

<sup>504</sup> Çelik, a.g.e., s. 333-334.

<sup>505</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 726.

<sup>506</sup> Evren, a.g.e., s. 64-65.

<sup>507</sup> Karacan, a.g.e., s. 63.

<sup>508</sup> Y., 9 HD., 27.09.1984 t., 1984/7043 E., 1984/8302 K., Demir, a.g.e., s. 170.

<sup>509</sup> Demir, a.g.e., s. 164.

## 6.2.Ulusal Bayram ve Genel Tatillerde Yapılan Çalışmaların Hukuki Niteliği

Hafta tatilleri hakkında yapılan düzenlemede olduğu gibi, ulusal bayram ve genel tatiller hakkında 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun<sup>510</sup>,nun yanı sıra İş Kanunu'nda da düzenlemeler getirilmiştir. 2429 sayılı Kanununun 1. maddesine göre ulusal bayram Cumhuriyetin ilan edildiği 29 Ekim günü, genel tatiller ise 2. maddesinde sayılan resmi ve dini bayramlar ile yılbaşı günüdür. Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun<sup>511</sup> ile Ulusal Bayram ve Genel tatiller Hakkında Kanun'un 2. fıkrasına “yılbaşı” ifadesinden sonra “1 Mayıs” ibaresi de eklenmiş ve 1 Mayıs günü Emek ve Dayanışma Günü tatili olarak kabul edilmiştir.

4857 s. İK. 'nın 47. maddesi ile ulusal bayram ve genel tatil günlerinin ücretli tatil olduğu belirtilmiş ve işçinin bu günlerde çalışıp çalışmamasına göre alacağı ücret açıkça belirtilmiştir. Bu maddeye göre *bu Kanun kapsamına giren işyerlerinde çalışan işçilere, kanunlarda ulusal bayram ve genel tatil günü olarak kabul edilen günlerde çalışmazlarsa, bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücretleri tam olarak, tatil yapmayarak çalışırlarsa ayrıca çalışılan her gün için bir günlük ücreti ödenecektir.* Hafta tatilli ücretinde de belirttiğimiz ve 50. maddede de belirtildiği gibi ulusal bayram ve genel tatil ücreti işçinin çıplak ücreti üzerinden hesaplanacaktır.

Hafta tatilinde yapılan çalışmalardan farklı olarak, Ulusal bayram ve genel tatillerde yapılan çalışmalara bazı hallerde izin verilmiştir. 4857 s. İK.'nın 44. maddesine göre *“Ulusal bayram ve genel tatil günlerinde işyerlerinde çalışılıp çalışılmayacağı toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmeleri ile kararlaştırılır. Sözleşmelerde hüküm bulunmaması halinde söz konusu günlerde çalışılması için işçinin onayı gereklidir.”* Sözleşmelerde hüküm bulunmaması halinde işçinin onayının aranması koşulu ile, işverenlerin tek taraflı iradeleri ile işçileri bu günlerde çalışmaya zorlamaları engellenmiştir.

---

<sup>510</sup> R.G., 19.03.1981, 17284.

<sup>511</sup> R.G., 27.04.2009, 27212.

Bu Kanun kapsamına giren işyerlerinde çalışan işçilere, ulusal bayram ve genel tatil günü olarak kabul edilen günlerde çalışmazlarsa, bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücretleri tam olarak, tatil yapmayarak çalışırlarsa ayrıca çalışılan her gün için bir günlük ücreti ödenmektedir ( md. 47/I ). Burada ödenen ücret hukuken tatil ücreti yada fazla çalışma ücreti değil, işçinin normal çalışmasının karşılığı ödenen ücrettir. Kural olarak işçinin ulusal bayram ve genel tatil günlerinde yaptığı çalışmalar fazla çalışma sayılmamaktadır. Bu çalışmaların fazla çalışma sayılabilmesi için, haftalık denkleştirme döneminin uygulandığı hallerde toplamda yapılan çalışmalarla birlikte, ortalama haftalık 45 saatlik çalışma süresinin aşılması gerekmektedir. Ancak bu durumda aşan kısım fazla çalışma sayılır ve zamlı ücret karşılığı ödenmelidir. Kural olarak haftanın beş günü 45 saatlik çalışma süresini dolduran bir işçinin altıncı gün olan genel tatil gününde yaptığı çalışmaların tamamı fazla çalışma hükmündedir. Bu halde işçiye, o gün için 2.5 gündeliği tutarında ücret ödenecektir.<sup>512</sup>

### **6.2.1. Bir Ulusal Bayram ve Genel Tatil Gününün Hafta Tatili yada Çalışılmayan Cumartesi Gününe Rastlaması**

Ulusal bayram ve genel tatil ile hafta tatilinde yapılan çalışmalarının karşılığının ücret şekillerine göre nasıl ödeneceği Kanun'da açıkça düzenlenmiştir ve bu konuda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Ancak Mevzuatta, bir ulusal bayram ve genel tatil gününün hafta tatili ile çakışması halinde, işçiye sadece ulusal bayram ve genel tatil ücreti mi yoksa sadece hafta tatili ücreti mi yoksa her ikisinin birden yani iki günlük ücret mi ödenip ödenmeyeceği konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Sorunun yanıtı, ücretli hafta tatilleri ve genel tatillere ilişkin kanunların amaçlarında aranmalıdır. Kanun koyucunun amacı, tatil kabul edilen bu günlerde, işçinin ücret kaybına uğramaksızın dinlenmesini sağlamaktır. Tatil günü ücreti kendisine ödendiğine göre, ayrıca bir ücret ödenmesine de gerek bulunmamaktadır. Bu nedenle bir ulusal bayram ve genel tatil gününün hafta tatiline rastlaması halinde işçiye iki günlük ücreti değil, bir günlük ücreti ödenmelidir. Öğreti çoğunluğu ve Yargı görüşü de bu yöndedir. Ayrıca Kanun' nun amacı böyle bir düzenleme getirmek olsaydı, yıllık ücretli izinde hafta tatilleri için ayrıca ücret

---

<sup>512</sup> Karacan, a.g.e., s. 66.

ödeneceğine dair getirmiş olduğu özel düzenleme gibi, burada da bir düzenleme getirebileceğini belirtmek gerekmektedir.<sup>513</sup>

İkinci sorun bir ulusal bayram veya genel tatil gününün çalışılmayan cumartesi gününe denk gelmesi halidir. Bu durumda da öğreti çoğunluğu ve Yargı görüşü, işçiye sadece tatil ücreti ödeneceği yönündedir.<sup>514</sup> Ancak akdi tatil olan cumartesi günü fiilen bir çalışma olmadığı gibi, cumartesi günü çalışmasının haftanın diğer iş günlerinde yapılması karşılığı olarak işçi esasen tatil imkanı bulmakta, yani bu çalışmanın karşılığını almaktadır. Ulusal bayram ve genel tatile rastlayan cumartesi günü için tatil ücreti aldığına göre bir ücret kaybı da söz konusu değildir. Bu nedenle işçi ayrıca bir gündeliğe hak kazanmamaktadır.<sup>515</sup>

Ulusal bayram ve genel tatil gününe rastlayan cumartesi günü işçinin çalıştırılması halinde, tatil ücreti yanında işçinin çalışmasının karşılığı bir günlük ücrete hak kazanacağına herhangi bir tartışma yoktur. Ancak tartışılması gerek bir diğer sorun, bu çalışmanın fazla çalışma sayılıp sayılmayacağıdır. İşçinin haftanın beş işgününde haftalık normal çalışmasını yapmış olduğundan, cumartesi günü yapılan bu çalışma haftalık 45 saatin aşılmış olması sebebiyle fazla çalışma sayılmalı ve fazla çalışma nedeniyle % 50 zamlı ücret ödenmelidir. Yani işçinin ulusal bayram ve genel tatil gününe rastlayan cumartesi günü çalışması halinde toplam iki buçuk gündeliği hak edecektir.<sup>516</sup> Ancak öğretime kabul edilen bir başka görüş, bu çalışmaların fazla çalışma olarak kabul edilemeyeceği yönündedir. Bu görüşü savunanlara göre, işçiye tatil günü çalışması nedeniyle ödenen iki günlük ücretinin ödenmesinin nedeni, fiilen çalışmak sureti ile tatilinden fedakarlık eden işçiyi ödüllendirmektir. İşçinin haftalık çalışma süresinin haftanın beş gününe dağıtılması ile amaçlanan işçinin haftada iki gün tatil yapmasını sağlamaktır. Dolayısıyla hafta içinde yapılan çalışmaların bir kısmının çalışılmayan cumartesi gününe mahsuben yapıldığı sonucu çıkarılmamalıdır.<sup>517</sup>

---

<sup>513</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 729-730; Demir, a.g.e., s. 172; Çelik, a.g.e., s. 336.

<sup>514</sup> Demir, a.g.e., s. 172; Çelik, a.g.e., s. 336; Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 730.

<sup>515</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s. 730.

<sup>516</sup> Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.729-730; Demir, a.g.e., s. 17257.

<sup>517</sup> Karacan, a.g.e., s. 67-68.

### 6.3. İş Arama İzni

Bildirim süreleri içinde işveren, işçiye yeni bir iş bulması için gerekli olan iş arama iznini iş saatleri içinde ve ücret kesintisi yapmadan vermek zorundadır. İş arama izninin süresi günde iki saatten az olamamaktadır ve işçi isterse iş arama izin saatlerini birleştirerek toplu kullanabilmektedir. Ancak iş arama iznini toplu kullanmak isteyen işçi, bunu işten ayrılacağı günden evvelki günlere rastlatmak ve bu durumu işverene bildirmek zorundadır ( 4857 s. İK. md. 27/I ).

Bildirim önelleri içinde işçiye verilmesi gereken yeni iş arama izni kamu düzenini ilgilendirmektedir. Dolayısıyla işverenin bu yükümünü azaltan yada tamamen ortadan kaldıran sözleşme hükümleri geçersiz sayılmaktadır. Ancak taraflar günlük en az iki saat olan iş arama izin süresini daha fazla olarak belirleyebilmektedirler.<sup>518</sup>

İş arama izni esnasında işçinin ücretinde bir kesinti yapılmayacağından, işçiye bu süre zarfında izni kullanılmaz ise izin kullanarak bir çalışma karşılığı olmaksızın alacağı ücrete ilaveten, çalıştırdığı sürenin ücreti de yüzde yüz zamlı ödenmelidir ( md. 27/III ).<sup>519</sup> İş arama süresinde çalıştırıldığında çalışılan süreye ait ücreti giydirilmiş ücret değil, işçinin normal ücreti üzerinden hesap edilip ödenecektir.

---

<sup>518</sup> Y., 9. HD., 23.12.2008 t., 2008/42741 E., 2008/35011 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:21.05.2009 .

<sup>519</sup> Y., 9. HD., 02.05.2007 t., 2006/26618 E., 2007/13985 K., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, e.t.:21.05.2009.

## SONUÇ

4857 Sayılı İş Kanunu'nda fazla çalışma, haftalık 45 saatlik çalışma süresinin aşılması olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla bir işçinin fazla çalışma yapıp yapmadığını belirlemek için öncelikle çalışma süresinin tespit edilmesi gerekmektedir. Kanun'un çalışma sürelerine ilişkin düzenlemelerinde kendisine atıf yapılan Avrupa Birliği Çalışma Süreleri Yönergesi'nde çalışma süresi, işçinin, işverenin gözetimi ve denetimi altında, işverence verilen görevleri yerine getirirken geçen tüm süreler olarak ifade edilmiştir. Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nde çalışma süresi işçinin çalıştığı işte geçirdiği süre olarak tanımlanmıştır. Öğreti tarafından da Yönerge ile uyumlu olarak, çalışma süresinin, sadece fiili çalışma süresi olarak algılanmaması gerektiği, işçi çalışsın ya da çalışmasın işgücünü işverenin emrine sunduğu sürelerin ve Kanun'da çalışma süresinden sayılan sürelerin toplamından oluştuğu kabul edilmiştir. Fazla çalışmanın tespiti açısından fiili ve farazi süreler birlikte değerlendirilmeli, çalışma süresinden sayılmayan haller bu süreden mahsup edilmelidir. Ancak YHGK' nın istikrar kazanmış uygulamaları 24 saat işyerinde çalışan bir işçinin çalışma süresinin, dinlenme, yemek ve diğer ihtiyaçları için belirli bir sürenin ayrılmasından sonra günde en çok 14 saat olabileceği yönündedir. Her olay kendi özelliğine göre değerlendirilmeden, formül karar verilmesi hak kaybına neden olmaktadır. İşin yapıldığı alanlarda işçilerin konaklaması halinde, işçilerin mesai saati bitiminde kendilerine tahsis edilen yerlerde konaklamaları ve bu süre zarfında serbestçe zaman geçirebilmeleri halinde verilen kararlar yerinde olmakla birlikte tüm gün işyerinde nöbet tutan doktorlar, hemşireler, itfaiyeciler, yatılı eğitim ve bakım kurumunda çalışanlar için nöbette geçirilen sürenin sadece fiilen çalışılan kısmının değil, tüm sürenin çalışma süresinden sayılması gerekmektedir. Ancak bu şekilde Yönerge ile uyum sağlanacaktır. Yasada ayrıca çalışma süresinden sayılmayan haller de düzenlenmiş, ara dinlenmelerinin, sosyal yardım amaçlı işyerine getirilip götürülmelerin çalışma süresinden sayılmayacağı belirtilmiştir.

Kanunda çalışma süreleri haftalık çalışma süreleri esas alınarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre normal çalışma süresi hafta en çok 45 saattir. Haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine bölünmesi ile bulunan süreye de günlük çalışma süresi denmiştir. Yasada aksi kararlaştırılmamışsa haftalık 45

saatin, haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölüneceği düzenlenmiştir. Ancak her halükarda günlük çalışma süresinin onbir saati geçemeyeceği yine Yasada düzenlenmiştir. Öğretide bir görüş sadece denkleştirme uygulamasında haftalık çalışma süresinin eşit olmayacak şekilde haftanın çalışılan günlerine dağıtılacağını kabul ederken, bir diğer görüş bu durumun denkleştirme uygulaması ile sınırlı tutulmaması gerektiğini savunmuştur. Günlük onbir saatlik sınırın aşılmadan 45 saatin haftanın çalışılan günlerine bölünmesi anlamına gelen yoğunlaştırılmış iş haftası uygulamasının sadece denkleştirme dönemi ile sınırlı tutulması, Yasa'nın çıkarılış amacına aykırı bir düzenleme gibi gözükmemektedir. Çünkü 4857 sayılı Yasa ile getirilen esneklik anlayışı ile işverenlerin küresel rekabette ayakta kalabilmeleri de amaçlanmıştır. Böylece işveren siparişlerin yoğun olduğu dönemde günlük çalışma saatini, günlük onbir saatlik sınırı geçmeden, belirleyebilmelidir.

4857 Sayılı İş Kanunu fazla çalışma kavramı bakımından 1475 Sayılı Kanun'dan farklı bir düzenleme getirmiştir. Fazla çalışmanın tespitinde günlük çalışma süresi ölçütü yerine haftalık çalışma süresi ölçütü benimsenmiştir. Aslında 1475 Sayılı Yasa döneminde son Yargıtay kararları ile fazla çalışmanın tespitinde haftalık 45 saatlik sürenin aşılması aranır hale gelmişti ancak bu durum Yasanın açık hükmüne aykırı olması nedeniyle öğretide tarafından eleştirilmekteydi. 4857 Sayılı Yasa ile bu tartışmalara son verilmiş ve haftalık 45 saatlik çalışma süresinin üzerinde yapılan çalışmalar fazla çalışma olarak nitelendirilmiştir. Ayrıca yoğunlaştırılmış iş haftası ve denkleştirme uygulamaları ile haftalık 45 saatlik çalışma süresi aşılmış olsa dahi bu çalışmaların fazla çalışma sayılmayacağı, denkleştirme dönemi sonunda bulunan ortalama haftalık çalışma süresinin 45 saati aşıp aşmadığına bakılacağı, aşmaması halinde bu çalışmaların fazla çalışma sayılmayacağı belirlenmiştir. Kanunda fazla çalışmayı belirleyen haftalık çalışma süresi ölçütü mutlak emredici olup, aksi yöne yapılan sözleşme hükümleri geçersiz kabul edilmektedir.

Kanunda ülkenin genel yararı, işin niteliği ve üretimin artırılması gibi nedenlerle fazla çalışma yapılabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla sadece bu nedenlerle değil, benzer sebeplerle de fazla çalışma yaptırılabilir. Ayrıca fazla çalışma, işçinin onayına bağlı kılınmıştır. Ancak zorunlu sebeplerle ve olağanüstü durumlarda yapılan fazla çalışma için bu onay aranmamaktadır. İşçiden alınan



onayın şekli ile ilgili Kanun'da bir düzenleme bulunmamasına karşın, Yönetmelik'te onayın yazılı olması ve her yılbaşında alınması gerektiği belirtilmiştir. Öğretide Kanunda yer almayan bir düzenlemenin Yönetmelik ile getirilmiş olması eleştirilse de hem işveren açısından fazla çalışma yaptırabilmek için işçiden onay aldığıının ispatlanması açısından hem de işçinin uzun süre önce vermiş olduğu onay ile bağlı tutulmaması açısından böyle bir düzenlemenin getirilmesi yerindedir. Onayın toplu sözleşmeler veya bireysel iş sözleşmeleri ile önceden alınabileceği kabul edilse de, alınan onayın sadece ilk yıl için geçerli olduğu Yargıtay tarafından da kabul edilmiştir.

4857 Sayılı Yasada fazla sürelerle çalışma kavramı tanımlanmış, haftalık çalışma süresinin 45 saatin altında belirlendiği durumlarda belirlenen süreyi aşan ve 45 saate kadar yapılan çalışmaları fazla sürelerle çalışma olarak düzenlemiştir. 1475 Sayılı Yasa döneminde bu konuda bir düzenleme bulunmadığından, 45 saate kadar yapılan çalışmalar fazla çalışma olarak değerlendirilemiyor ve bu çalışmaların karşılığı olarak normal ücret üzerinden ödeme yapılıyordu. 4857 Sayılı Yasa ile getirilen düzenleme ile bu eksiklik giderilmiştir.

İş Kanunu'na ilişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği'nde fazla çalışma yapılamayacak işler ve işçiler belirtilmiştir. Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanların fazla çalışma yapamayacak olması öğreti tarafından haklı olarak eleştirilmiştir. Kısmi süreli işlerde çalışanların rızalarının alınması şartı ile fazla çalışma yapabileceklerini savunanlara göre Yönetmelik hükmünü mutlak emredici bir hüküm olarak algılamamak gerekmektedir. Fazla çalışma yapamayacak işçilerin belirlenmesinde korunmaya muhtaç kişiler seçilmiştir. 18 yaşını doldurmamış işçiler, sağlık sebebi ile fazla çalışma yapamayacak işçiler, gebe, yeni doğum yapmış ve çocuk emziren işçilerin fazla çalışma yapmalarını önlemenin, işçi sağlığı ve güvenliği açısından yararı açıkken, kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanların bu kategoride değerlendirilme imkanı bulunmamaktadır.

Fazla çalışmaya kişi bakımından getirilen sınırlamanın yanında zaman bakımından da sınırlandırma getirilmiştir. Ancak getirilen sınırlandırmanın yılda 270 saat olması, günlük herhangi bir sınırlandırma getirilmemiş olması öğreti tarafından

eleştirilmiştir. Öğretide, günlük azami çalışma süresi olan 11 saatin içerisinde fazla çalışmaların da dahil olması gerektiği savunulmuştur. Fazla çalışma ücretinin aylık ücrete dahil olduğu yönündeki anlaşmalara geçerlilik tanıyan Yargıtay, dahil edilen fazla çalışmaları da 270 saat ile sınırlı tutmuştur. Bu durumda fazla çalışmaların aylık ücrete dahil olduğu yönünde taraflar arasında bir anlaşma yapılmış olsa bile, yılda 270 saatin üzerinde çalıştığını iddia eden işçi, bu iddiasını ispatlamak şartı ile 270 saat üzerindeki fazla çalışmalara hak kazanabilecektir. Getirilen sınırlamanın bir başka yaptırımı da hiçbir işçi yılda 270 saatin üzerindeki bir fazla çalışmaya kalmaya zorlanamayacaktır. Fazla çalışmalar için getirilen 270 saatlik sınır fazla olması nedeniyle haklı olarak eleştirilmektedir. Kanunda düzenlendiği gibi yılda en fazla 270 saat fazla çalışma yapıldığını ve bu çalışmaların her gün eşit olarak yapıldığını varsayarsak  $270/52 \text{ hafta} = 5.19'$  u, normal çalışma olan 45 saati eklersek toplamda 50,19 saat olmaktadır ve Avrupa Birliği Yönergesi'nde belirtilen haftalık çalışma süresinin fazla çalışmalar dahil 48 saat olacağı yönündeki hükmüne aykırılık teşkil etmektedir. Kanunda fazla çalışmalar için yıllık üst sınır caydırıcı olması nedeniyle getirilmeli, ancak en azından bu sürenin azaltılması gerekmektedir.

Çalışma süresi olarak getirilen günlük onbir saatin aşılması halinde ise Öğretide çoğunluk bu durumun yasaya aykırı olarak yapılan fazla çalışma olarak algılanması gerektiğini ve azami sürenin aşılması halinde yapılan fazla çalışmalara zamlı ücret ödenmesi gerektiğini savunmuşlardır. Ancak zaten fazla çalışmaya da zamlı ücret ödeyen işveren için bu durumun, idari para cezası verilmesi dışında, ekstra bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu durumda idari para cezası dışında ekstra bir yükümlülük getirilmesi daha doğru gibi gözükmektedir. Bu konuda 'Karşılaştırmalı Hukuk' taki örneklerden yararlanmak gerekmektedir. Bu durumda fazla çalışma ücreti % 50 zamlı ücret üzerinden ödenirken, hukuka aykırı olarak yapılan fazla çalışmaları daha yüksek oran üzerinden ücretlendirmek gerekmektedir.

Fazla çalışma sınır ve yasaklarına uyulmaması halinde bu sürelerin hukuka uygun olarak yapılan fazla çalışmalardan daha yüksek zamlı ücret üzerinden ödenmesi gerekmektedir. Aksi halde işçiyi sebepsiz zenginleşme kurallarına başvurmaya mecbur etmek, Kanunun yasak hükmüyle izlediği amaca aykırı düşmektedir. Kanunda ayrıca bu sınırlara aykırı davranış halinde idari para cezası

öngörülmüştür. Ancak idari para cezalarının da uygulanabilirliğini sağlamak için denetiminin sıklaştırılması gerekmektedir.

Fazla çalışmanın yapıldığının ispatı ve fazla çalışma karşılığının % 50 zamlı ücret ödenmesi açısından eski Yasadan farklı bir düzenlemeye gidilmemiştir. Ancak Yeni Yasa ile düzenlenen fazla sürelerle çalışmalarda, her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde % 25 yükseltilmesiyle ödeneceği düzenlenmiştir.

Eski uygulamada fazla çalışmanın ödendiğini ispat açısından miktarsız, genel ibranamelere geçerlilik tanınırken, Yargıtay son kararlarında ibranamenin geçerliliğini miktar içermesine bağlamış, sadece genel ifadelerle alınan ibranamelere itibar edilmemesi gerektiğini belirtmiştir. Miktar içeren ibranamelerin makbuz niteliğinde kabul edildiği artık kabul görmüş bir uygulamadır ve işçi ibranamede belirtilen miktarın üzerinde fazla çalışma ücretinin kendisine ödenmesi gerektiği iddiasını ispatladığı sürece hakkı olan kısmı talep edebilecektir. Kıdem tazminatlarını alabilmek uğruna işveren tarafından gösterilen tüm belgeleri imzalayan işçilerin “fazla çalışma ücretimi aldım” yazılı kağıtları da imzalamaları ileride dava yoluyla bu haklarını elde etmek istemeleri sırasında tüm fazla çalışma taleplerinin reddi ile sonuçlanmaktaydı. Yargıtay son kararında isabetli olarak miktarsız ibranamelerin geçerliliğinin tartışılması gerektiğine karar vermiştir. Fazla çalışma ücretinin ödendiğinin en sağlıklı ispat aracı olan bordrolar konusunda Yargıtay’ ın hak kaybına neden olabilecek içtihatları bulunmaktadır. Yargıtay’ a göre fazla çalışma sütunu mevcut olup, bu sütunda saat yazması halinde, ihtirazı kayıtsız imzalanan bordrolar fazla çalışma için bağlayıcı olmaktadır, söz konusu dönemler için ayrıca fazla çalışma ücretinin hesaplanması fazla çalışma yaptığının yazılı belge ile ispatlanması koşuluna bağlanmıştır. Bu durumda tanık ifadelerine itibar edilmemektedir. Ancak işçiler yeterli iş güvenceleri olmaması sebebiyle fazla çalışma ücretlerini ancak iş akdi fesihlerinden sonra talep edebilmektedirler ve bu durum haksızlığa neden olabilecek niteliktedir. İşçilerin çalışırken imzaladıkları bordroya ihtirazi kayıt koymaları işveren tarafından hoş karşılanmamakla birlikte böyle bir uygulamaya izin verilmediği zaman işinden olma korkusu içinde olan işçinin hiçbir itiraz olanağı kalmamaktadır. Dolayısıyla ihtirazı kayıt konmadan imzalanan bordroda belirtilen

fazla çalışma ücretinden daha fazlasını hak ettiğini iddia eden işçiye yazılı belge dışında ispatlama imkanı tanınmalıdır.

Fazla çalışma konusunda getirilen bir diğer en önemli yenilik, işçinin fazla çalışma yapması sonucu zamlı ücret yerine serbest zaman talep edebilme imkanının getirilmiş olmasıdır. Ancak maalesef ücret seviyelerinin çok düşük olduğu ülkemizde, işçiler fazla çalışma karşılığı zamlı ücrete ek gelir olarak bakmaktadırlar ve bu ilave ücretten vazgeçmek istememektedirler. Getirilen bu yeniliğin işlerlik kazanabilmesi için öncelikle işçilerin ücret seviyelerinin yükseltilmesi, ardından işçilerin bilinçlendirilmeleri gerekmektedir. Kaldı ki bu hakkını serbest zamandan yana kullanan işçiye, bir gün bile işe gelmemeyi sorun haline getiren işverenin bakış açısı da tartışmalıdır.

Gününde ödenmeyen fazla çalışma ücretleri için istenecek faiz artık yasal faiz değil, mevduata uygulanana en yüksek faizdir. Ancak Yargıtay gününde ödenmeyen ücret alacaklarının ödeme gününden itibaren 20 gün içinde muaccel olacağı uygulamasını burada kabul etmemiş, işverene ihtarname gönderilip, işverenin temerrüde düşürülmemesi halinde fazla çalışma ücreti alacaklarına dava tarihinden itibaren mevduat faiz oranının uygulanmasını kabul etmiştir. Ancak işten çıkarılma korkusu ile çalışırken haklarını arayamayan işçiler için bu düzenleme hak kaybına neden olmaktadır.

Öğreti tarafından eleştirilen ancak Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadı halinde gelmiş fazla çalışma ücretinden takdiri indirim yapılması da haksızlıklara yol açmaktadır. İşçilerin büyük çoğunluğunun iş güvencesinden yoksun olması sebebiyle ancak iş akdi feshinden sonra dava açabilen işçi, zamanaşımı itirazı olduğu takdirde, ancak dava tarihinden geriye doğru beş yıllık fazla çalışma ücretini talep edebilmektedir. Bunun yanı sıra fazla çalışma ücretinden % 30' a kadar takdiri indirim yapılmakta ve bu indirim miktarı kadar davalı yararına vekalet ücreti hükmedilmektedir. Her ne kadar salt tanık anlatımlarına dayanan fazla çalışma ücretinin ispatında indirime gidileceği kabul edilse de bu durum her olayın özelliğine göre uygulanmalı ve sadece indirim yapılmaması bozma sebebi olarak görülmemelidir.

4857 Sayılı Yasa çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi anlamında yeni hükümler getirmiştir. Ancak bun yeniliklerden en önemlisi, Kanunun 63. Maddesinde düzenlenen ve taraflara belirli bir dönem içerisindeki çalışmalarını denkleştirebilme imkanı tanıyan denkleştirme uygulamasıdır. Böylece Kanun'daki azami süreleri aşmamak kaydıyla denkleştirme süresi olarak belirlenen dönem içerisindeki bazı haftalarda normal haftalık çalışma süresinin üzerinde çalışılsa dahi ortalama haftalık çalışma süresinin 45 saati aşp aşmadığına bakılmaktadır. Denkleştirme uygulaması, işçiye boş zaman tanınması yada daha kısa çalışma sürelerinin öngörülmesi şeklinde yapılabilmektedir. Ancak Kanun'da denkleştirme süresine sınırlama getirilmiş, en fazla iki ay olarak kararlaştırılabileceği, toplu iş sözleşmeleri ile en fazla dört aya kadar arttırılabileceği düzenlenmiştir. Öğretide bir kesim tarafından Avrupa Birliği Yönergesi'nde bu sürenin altı ay olması nedeniyle Kanundaki düzenleme eleştirilmiştir. Ancak denkleştirme uygulamasının uygulamanın yıl içerisinde kaç kez tekrarlanabileceği belirtilmemiştir böylece ard arda yapılmasında hiçbir engel bulunmamaktadır. Kaldı ki sürenin çok uzun tutulması, işçinin hem psikolojik hem fizyolojik hem de sosyal yaşantısının korunması ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Denkleştirme uygulaması süre bakımından sınırlandırıldığı gibi, uygulanması tarafların anlaşması koşuluna bağlanmıştır. Böylece işverenin tek taraflı iradesi ile denkleştirme uygulaması ve böylece yoğunlaştırılmış iş haftası gerçekleştirebilmesi önlenmiştir. Ayrıca anlaşmanın yazılı olması Yönetmelik tarafından öngörülmüştür. İşçiden alınması gereken onay, her denkleştirme dönemi başında ayrıca alınabileceği gibi, toplu iş sözleşmesi yada iş sözleşmesine veya işyeri iç yönetmeliği niteliğindeki düzenlemelere konulacak hükümlerle de kararlaştırılabilecektir. Ancak Yargıtay 48 saatini işyerinde geçirip, ertesi günü tatil olarak kullanan işçilerin bu şekilde süren çalışmalarında fazla çalışma hesabı yaparken, öncelikle bir işçinin günde 24 saat çalışamayacağından bahisle bu süreyi kısaltmış, daha sonra bu dönemlerle ilgili işçinin onayı olup olmadığına bakılmaksızın örtülü bir denkleştirmenin varlığını kabul etmiştir. Taraflar arasında yazılı bir anlaşma yada işverene verilen bir yetki yokken, işverenin Yasaya aykırı

çalışma sistemini örtülü denkleştirme olarak nitelendirmesi haklı olarak eleştirilmektedir.

Her türlü çalışmada denkleştirme uygulamasına gidilemeyeceği Kanun'un düzenlenmesinden anlaşılmaktadır. Gece çalışma sürelerinin denkleştirilmesine olanak sağlayan herhangi bir düzenlemenin Kanunda yer almamasından, denkleştirme uygulamasının sadece günün gündüz döneminde gerçekleşmiş çalışmalar bakımından öngörülmüş olduğu söylenebilir. Ayrıca çalışma süresinin 7,5 veya daha az olarak belirlendiği işlerde, postalar halinde çalışmada ve kısmi çalışmada denkleştirme yapılamamaktadır.

Fazla çalışma konusunda Kanunda haftalık ve günlük sınırlama getirilmediğini ve tasarıdaki çalışma süresinin fazla çalışmalar dahil haftalık 48 saati aşamayacağı hükmünün Kanunda yer almaması büyük bir eksiklik olarak nitelendirilmektedir. Bütün dünyada çalışma sürelerinin azaltılması ile yeni istihdam imkanı sağlanması ve mevcut işlerin korunması çalışmaları yapılırken, işsizliğin en büyük sosyal sorun olarak karşımıza çıktığı ülkemizde bu duruma kayıtsız kalınmasının sebebi anlaşılamamaktadır. Fazla çalışma süresi ile ilgili sadece yıllık sınırın getirilmesi hem işçilerin sağlığı hem de istihdamın artırılması önünde en büyük engeldir. Çünkü herhangi bir sınırlama getirilmemesi halinde bir işçinin çok fazla çalıştırılması sonucu iki kişinin yapacağı işi bir kişinin yapması durumu ortaya çıkmakta ve ücret seviyesinin yetersizliği nedeniyle işçiler bu duruma ses çıkaramamaktadır. Dolayısıyla fazla çalışma aynı zamanda istihdam politikasıyla da yakından ilgilidir, sadece işçinin ücretinde iyileşme sağlayan bir araç olarak bakılmamalıdır. Kaldı ki Yargıtay son kararlarında, işverenin, iş sözleşmesini işletmeden kaynaklanan nedenlerle işgücü fazlalığı olduğunu ileri sürerek feshetmesi halinde, fesihle son çare ilkesi gereği öncelikle varsa fazla çalışmalar incelendikten sonra feshin geçerliliği konusunda karar vermekte, vardiya sayısında bir azaltmaya gidilmeden yada fazla çalışmalar kaldırılmadan önce iş akdi feshini geçersiz kabul etmektedir. Aslında bu kararlarda da fazla çalışmanın istihdam ile ilişkisi açıkça ortaya konulmuştur.

Çalışma süreleri konusunda milletlerarası nitelikteki en önemli kaynaklarından birisi Uluslararası Çalışma Örgütü mevzuatıdır. Örgütün çalışma sürelerine ilişkin sözleşme ve tavsiye kararlarının çokluğu çalışma sürelerine verdiği önemin bir kanıtıdır. Bir diğer kanıtı ise ÜÇÖ' nun kabul ettiği ilk sözleşmenin çalışma sürelerine ilişkin olması ve sınai müesseselerde çalışma sürelerinin günlük 8, haftalık 40 saatle sınırlandırılmasıdır. Yine Avrupa Birliği Yönergesi'nde işçi sağlığının ve iş güvenliğinin korunmasının özellikle çalışma sürelerinin sınırlandırılması ve işçiye asgari dinlenme sürelerinin sağlanması amaçlanmıştır. Aynı zamanda tüm dünyada çalışma sürelerinin azaltılması ile yeni istihdam imkanı sağlanması ve mevcut işlerin korunması çalışmaları yapılırken bizim mevzuatımızda sadece fazla çalışmaya ilişkin yıllık sınırdan bahsedilmesi en büyük eksikliklerdir.

Cumhuriyet ile neredeyse aynı yaşta iş mevzuatına sahip bulunmaktayız. İş mevzuatımızı oluştururken yasa koyucu, Avrupa iş hukuku ve ÜÇÖ mevzuatı örnek almıştır, ÜÇÖ normlarına ve AB müktesebatına uyum saplama yolunda ciddi bir çaba içerisine girmiştir. Nitekim 2003 yılında yenilenen İş Yasası'nın genel gerekçesinde bu husus açıkça ifade edilmiş ve bu yasada ÜÇÖ ve AB hukukunun birçok esnekleşme kurallarına ilk kez yer verilmiştir. Küreselleşme sürecinde artan haksız rekabet ortamında işletmelerin ayakta kalabilmesini sağlamak ve aynı zamanda artan işsizlik ortamında işçilere iş güvencesi sağlamak amacıyla işçi işveren ilişkilerinde uzlaşma gereği her zamankinden fazla ortaya çıkmıştır. Bu uzlaşma gereksinimi ile de İş Hukuku'nun katı kurallarının esnekleştirilmesi zorunlu hale gelmiştir. Ancak esnekleşmenin zorunluluğu ortamda bile ülkemizde kuralsızlaşmaya varan bir esnekleşmenin geçerli olması düşünülemez. Ancak esneklik kavramı çalışma yaşamı tarafları arasında anlaşmanın sağlandığı bir tanıma sahip değildir. İşçi tarafı esnekleşmeyi, korumaya ilişkin hükümlerin kaldırılması, sendikasılaşmaya yönelim ve kuralsızlaşma olarak tanımlarken, işveren kesimi çalışma sürelerinde, istihdam biçimlerinde ve iş ilişkilerinde yapılacak esnekleştirme sayesinde dünya pazarında rekabet edilebilecek bir yapı olarak tanımlamaktadır. 1932'den beri ÜÇÖ' nun üyesi olan ilk iş yasasının 70 yıl önce kabul etmiş olan, sosyal devlet ilkesini anayasasının değiştirilmez hükümleri arasına koyan bir ülkede iş hukuku kurallarını ekonomik gelişmenin önünde bir engel olarak görmek ve kuralsızlığı özlemek doğru ve gerçekçi bir tutum olmamaktadır. İş hukukunun

koruma mekanizmasını tamamen ortadan kaldırılması yerine esneklikle ortak paydada bulunduğu bir yapının kurulması daha uygun olacaktır. Bu yapı literatürde esneklik ve güvenlik terimlerinin birleştirilmesi ile güvenceli esneklik şeklinde yer almaktadır. Esneklik, sosyal hakları da koruyacak şekilde getirilmelidir. Ancak yasa ile ne kadar önlem alınırsa alınsın, ne kadar yaptırım getirilirse getirilsin asıl önemli olan kayıt dışı ekonomi ile mücadele etmek bunun için çok yönlü önlemleri uygulamaya koymaktır. Esas esnekliğin kuralsızlaşmaya vardığı kesim kayıt dışı olan kesimdir. Ve bu kesim mevcut koşullarla işlemeye devam ederse Türk İş Hukuku'nun uygulama alanı giderek daralacaktır. Örgütlü işveren kesimi ile haksız bir rekabet içine giren başta devlet olmak üzere tüm kamu kuruluşlarına karşı da ödevlerini yerine getirmeyen bu kesim giderek güney Asya modelinin ülkemizde yerleşmesinde neden olmaktadır. Kanımızca Türk İş Hukuku'nun önündeki en büyük tehlike budur. Kayıt dışı işe sistematik bir mücadele yapılmaz ise ortaya çıkacak sosyal sorunlar sanılanın aksine sadece işçiler aleyhine sonuçlar doğurmakla kalmayacak, bundan tüm toplumu ve ülke zarar görecektir.



## **KAYNAKÇA**

### **KİTAPLAR**

- AKÇAKAYA, Erol:** Gerekçeli İş Kanunu, Ankara, Adil Yayınevi, 2004
- AKTAY, Nizamettin ; ARICI, Kadir ; SENYEN/KAPLAN, Tuncay:** İş Hukuku, Ankara, Seçkin Yayınları, 2006
- AKYİĞİT, Ercan:** İş Hukuku, Temel Kavramlar-Bireysel İş Hukuku-Sendikalar Hukuku-Toplu Sözleşme Hukuku-İş Mücadelesi Hukuku, 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, Şubat, 2007
- ANDAÇ, Faruk:** İş Hukuku, Türk Çalışma Hukuku Uygulaması, Adalet Yayınevi, Kasım, 2008
- ASTARLI, Muhittin:** İş Hukukunda Çalışma Süreleri, Ankara, Turhan Kitapevi, 2008
- BALCI, Mesut:** İş Kazaları veya Meslek Hastalıklarından Doğan Tazminat Davaları Destekten Yoksun Kalma Nedeniyle Tazminat Davaları Uygulaması ve İçtihatlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008
- BOZKURT, Argun:** İş Davaları, 1. Basım, Ankara, Adil Yayınevi, 2001
- ÇELİK, Ahmet Çelik:** Tazminat ve Alacaklarda Zamanaşımı, 1. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2004
- ÇELİK, Nuri:** İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 19. Bası, Ağustos, 2006
- CENBERCİ, Mustafa:** İş Kanunu Şerhi, 5. Bası, Olgaç Matbaası, Ankara, 1984
- ÇİL, Şahin,** 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Açıklamalar, Kararlar İlgili Mevzuat, C.1, Turhan Kitabevi, Haziran, 2004
- ÇİL, Şahin,** 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Açıklamalar, Kararlar İlgili Mevzuat, C.2, Turhan Kitabevi, Haziran, 2004
- DEMİR, Fevzi:** Sorularla Bireysel İş Hukuku, I. Cilt, 1. Baskı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 98, Mart, 2006
- DEMİR, Fevzi:** En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulamaları, Ekim, 2005
- DEMİRCİOĞLU, Murat ; CENTEL, Tankut:** İş Hukuku, Beta Yayıncılık, Eylül, 2007
- DEYNEKLİ, Emel ; KISA, Sedat:** Açıklamalı-İçtihatlı Faiz Hukuku, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2003

**DÖNMEZ, Yücel Kazım:** İşçinin Borçları, Ankara, Yetkin Yayınları, 2000

**EKONOMİ, Münir ; EYRENCİ, Öner ; CENTEL, Tankut:** İş Hukuku Dergisi, Kazancı, Cilt I, 1991

**EKONOMİ, Münir ; EYRENCİ, Öner ; CENTEL, Tankut:** İş Hukuku Dergisi, Kazancı, Cilt II, 1992

**ERTÜRK, Şükran:** İş İlişkilerinde Temel Haklar, Ankara, Seçkin Yayınları, 2002

**EVREN, Gülnur:** Esnek Çalışma ve İstihdama Etkileri, Ankara, Seçkin Yayınları, 2007

**EVREN TEVFİK, Mahmut:** Mevzuattaki Son Değişikliklerle Öğreti ve Uygulamada Faiz Hukuku, İstanbul, Yetkin Yayıncılık, 1987

**EVREN, Kemal Öcal:** İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2007

**EYRENCİ, Öner ; TAŞKENT, Savaş ; ULUCAN Devrim:** Bireysel İş Hukuku, Legal Yayıncılık, 2004

**EYRENCİ, Öner ; TAŞKENT, Savaş ; ULUCAN Devrim:** Münir Ekonomi 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara, 1993

**GÜNAY, Cevdet İlhan:** İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara, Yetkin Yayınları, 2003

**GÜNAY, Cevdet İlhan:** Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma, Ankara, Yetkin Yayınları, 2007

**GÜNAY, Cevdet İlhan:** İş Davaları, Açıklama-Dava Dilekçesi-İlgili Mevzuat-Yargıtay Kararları, Ankara, Yetkin Yayınları, 2008

**İŞIKLI, Alpaslan:** İş Hukuku, Ankara, İmaj Yayıncılık, Ocak 2002

**İŞIKLI, Alpaslan:** İş Hukuku, Ankara, İmaj Yayıncılık, 1999

**İNCİROĞLU, Lütfi:** Güncel Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı Yeni İş Kanunu, Sorulu-Cevaplı ve Uygulamalı, İstanbul, Legal Yayınları, Mayıs 2006

**KARACAN, Hatice:** 4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2007

**KILIÇOĞLU Mustafa ; ŞENOCAK Kemal:** İş Kanunu Şerhi, Cilt 2, Birinci Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2008

**KURU, Baki:** Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, Cilt 3, Demir Yayıncılık, 2001

**MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi:** İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Ankara, Turhan Kitapevi

- SÜMER, Haluk Hadi:** İş Hukuku, Konya, Mimoza Yayıncılık, 2008
- SÜZEK, Sarper:** İş Hukuku, 3. Bası, İstanbul, Beta Yayınları, 2006
- ŞAKAR, Müjdat:** Bireysel ve Toplu İş Hukuku, Basın İş Hukuku, Deniz İş Hukuku, 7. Bası, Der Yayınları
- ŞAKAR, Müjdat:** Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu, Ankara, Yaklaşım Yayıncılık, 2006
- ŞEN, Sabahattin:** Esnek Üretim-Esnek Çalışma ve Endüstri İlişkilerine Etkileri, Ankara, Turhan Kitapevi, 2004
- TAŞMAN, Bilge:** Bireysel İş Hukuku, Cilt II, İstanbul, 1998
- TOPÇUOĞLU, İlyas:** 4857 Sayılı İş Kanunu Işığında Türk Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma, Ankara, Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası ( TUHİS ) Yayınları, 2009
- UÇUM, Mehmet ; ÇAKMAKÇI, Ramazan:** Gerekçeli Atıflı-Karşılaştırmalı Tablolu Eski ve Yeni Kanun Metinleri İle Birlikte İş Kanunu ve İlgili Temel Mevzuat, Legal Yayınları, Temmuz, 2003
- YILMAZ, Ejder ; UMAR, Bilge:** İspat Yükü, Büyükçekmece, Kazancı Hukuk Yayınları, 1980

## **MAKALELER**

**AKGEYİK, Tekin:** Teknolojik Değişim, Postfordist Eğilimler ve Endüstri İlişkilerinde Yeni Arayışlar”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 14, Sayı 3, Mayıs 2008

**AKTEKİN, Şeyda:** “İş ve Yaşam Dengesi Esneklikle Sağlanıyor”, [www.iskanunu.com](http://www.iskanunu.com), erişim tarihi: 10.12.2008

**AKÜN, Teoman:** Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 5 ), İstanbul, 1977

**AKYİĞİT, Ercan:** “Yeni İş Yasasında Normali Aşan Çalışmalar”, TÜHİS, Cilt 19, Sayı 4, Mayıs 2005

**ALTIPARMAK, Cüneyd:** “Kabahatler Hukukunda Soruşturma Zamanaşımı”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/I

**ASTARLI, Muhittin:** “Avrupa Birliği Adalet Divanının Doktorların Nöbet Hizmetinde (Bereitschaftsdienst) Geçen Çalışma Sürelerine İlişkin ‘Vorel’ Kararının İncelenmesi”, Kamu-İş, Cilt 9, Sayı 3, 2007

**ASTARLI, Muhittin:** “ Alman ve Türk Hukuklarında Fazla Saatlerle Çalışma Ücretlerinin Asıl Ücrete Dahil Olduğuna İlişkin Sözleşme Hükümleri ve Geçerlilik Koşulları”, Kamu-İş, Cilt 9, Sayı 4, 2008

**AVCI, Devrim:** “Hukukta Sorular”, [www.evrensel.net](http://www.evrensel.net), erişim tarihi:31.10.2007

**AYBIYIK, Aydın:** Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu md. 35 ( No:2 ), İstanbul, 1975

**AYDEMİR, Murteza:** “97/81/ EC Sayılı Avrupa Birliği Yönergesi ve Alman Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak 4857 Sayılı İş Kanununda Kısmi Süreli Çalışma ve Bu Çalışmadan Kaynaklanan İşçilik Hakları”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ağustos, 2006

**AYDIN, Ufuk:** “Kısa Çalışma Uygulaması ve Güncel Gelişmeler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, MESS, Yıl 4, Sayı 13, Mart 2009

**BİLGİLİ, Abbas:** “Tıbbi Mümessillerin Fazla Mesai Ücreti Sorunu”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 82, S. 2008/4, Temmuz-Ağustos

**BİLGİN, Mehmet Hüseyin:** “Değişen Rekabet Dengeleri, Yeni Yönetim Anlayışı ve Türkiye”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 13, Sayı 6, Kasım 1999

**CANIKLIOĞLU, Nurşen:** “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri”, Türkiye Toprak Seramik Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını, III. Yılında İş Yasası, Bodrum, 2005

**CANIKLIOĞLU, Nurşen ; CANBOLAT, Talat:** “ 4857 Sayılı İş Kanununda Para Cezasına Bağlanan Yükümlülükler ve Bu Para Cezalarının Özellikleri”, Yargıç Resul Aslanköylü’ ye Armağan, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 7, S. 3, 2004

**ÇİÇEK, Hilal:** “ Fazla Çalışma Ücreti”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal, S. 21, 2009

**ÇİL, Şahin:** “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, S. 14, 2007/3

**ÇOBAN, Tongut:** “Sendikal Hareketin Değişmeyen Gündemi: Çalışma Süreleri”, [www.sendika.org.tr](http://www.sendika.org.tr), erişim tarihi: 31.10.2007

**DEMİR, Deniz:** “Haklı Neden-Geçerli Neden Ayrımı”, Karar incelemesi, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 14, 2007/3

**DEMİR Fevzi ; GERSİL Gülşen,** “ Çalışma Hayatında Esneklik ve Türk Hukuku’nda Esnek Çalışma”, Kocaeli Üniversitesi Spsyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2008/2, Sayı 16

**EKONOMİ, Münir:** Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu md. 35 ( No: 4 ), İstanbul, 1976

**EKONOMİ, Münir:** Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 6 ), İstanbul, 1980

**ENGİN, Murat:** “Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay’ın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay’ ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2004, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Milli Komitesi, Ankara, 2006

**EKMEKÇİ, Ömer:** “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nda Telafi Çalışması Kavramı, Koşulları ve Hükümleri”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 19, Sayı 6, Kasım 2005

**EKMEKÇİ, Ömer:** “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nda Postalar Halinde Çalışma ve Gece Çalışması”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşverenleri Dergisi, Cilt 20, Sayı 2, Ocak 2006

**EKMEKÇİ, Ömer:** Karar İncelemesi, <http://www.calismatoplum.org.tr>, erişim tarihi: 05.12.2007

- EKONOMİ, Münir:** “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma Kavramı”, Kamu-İş Dergisi, Cilt 7, Sayı 3, 2004
- ERALTUĞ KÖKKİLİNÇ, Ayşegül:** “Avrupa Birliği ve Türk Hukuku’nda İşyeri ve İşletmelerin Devri Halinde İşçi Haklarının Korunması”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ağustos 2006
- ERDUT, Zeki:** “ Liberal Ekonomi Politikaları ve Sosyal Politika”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2004/2
- EVREN, Kemal Öcal:** “ Ücretten Doğan Sorumluluk”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 1, Sayı 4, Aralık 2006
- GÜLAN, Aydın:** “Kabahatler Kanunu’ndan Sonra İdari Para Cezalarına Karşı Yargısal Denetim”, S.1, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2006
- GÜNAY, Cevdet İlhan:** “Çalışma Sürelerinde Esneklik”, Kamu-İş Dergisi, C:7, Sayı 3, 2004
- GÜNAY, Cevdet İlhan:** “Ücretin Gününde Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, 2006
- GÜNCAYDI, Öner :** “Türkiye Ekonomisinin İstihdam Yaratma Kapasitesi ve İş Güvencesi Yasası”, [www.tisk.org.tr](http://www.tisk.org.tr), e.t. 15.07.2009
- GÜNDOĞAN, Naci:** “ İşgücü Piyasasında Esneklik-Güvence Dengesi: Danimarka Modeli”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 21, Sayı 3, Mayıs 2007
- HEKİMLER, Alpay:** “ Avrupa Işığı Hukuku Işığında Türkiye’de Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesine İlişkin Yeni Hükümler”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 18, Sayı 1, Ocak 2004
- İNCİROĞLU, Lütfi:** “2007 Yılında İş Kanunu’nda Uygulanacak İdari Para Cezaları ve İtiraz Mercii”, [www.calismahayati.net](http://www.calismahayati.net), e.t. 01.02.2009
- KIZILOĞLU, Hakkı:** “Örtülü Denkleştirme Süresine Yönelik Karar İncelemesi”, S.1, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2006
- KÖSEOĞLU, Ali Cengiz:** “Eğitim Amaçlı Düzenlenen Toplantıların Fazla Çalışma Olarak Kabul Edilmemesi, Fazla Çalışma Süresinin Hesaplanması”, Sicil İş Hukuku Dergisi, MESS, Yıl 4, Sayı 13, Mart 2009
- KUTAL, Metin:** “ Hukuksal Düzenlemeler ve İstihdam Politikaları Üzerine Bazı Gözlemler”, [www.ikt.yildiz.edu.tr/sempozyum/metin](http://www.ikt.yildiz.edu.tr/sempozyum/metin), e.t. 11.07.2009

**ONGAN TUNÇCAN, Nilgün:** “Esneklik Yaklaşımının İstihdam Hacmi Açısından Değerlendirilmesi”, Çalışma ve Toplum, DİSK, Birleşik Metal İş Sendikası Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2004/3

**ÖZDEMİR, Cumhuri Sinan:** “ Fazla Çalışma İçin Her Yıl İşçinin Onayının Alınıp Alınmama Sorunu”, Terazı Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 2, Sayı 8, Nisan 2007

**ÖZDEMİR, Çağlar:** “ 4847 Sayılı Yasanın Getirdikleri, Yasanın İnsan Kaynakları Yönetimi İle Karşılaştırılması, Değerlendirilmesi ve Öneriler”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Eylül 2004, Sayı 5, Cilt 18

**ÖZER, Duygu Hatice:** “Çalışma Saatlerini Kendi Belirleyen İşçi Fazla Çalışma Ücretine Hak Kazanır Mı?”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 14, 2007/3

**ÖZER, Mehmet Akif:** “ Küreselleşme Kıskaçında Yönetim”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 22, Sayı 4, Temmuz 2008

**ÖZVERİ, Murat:** “4857 Sayılı Yasa Döneminde Fazla Çalışma”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Legal Yayıncılık, 2006/2

**SAKLI, Ali Rıza:** “ Kapitalist Gelişim Sürecinde Fordizm ve Post-Fordizm”, [www.sakli.info/fordizm.pdf](http://www.sakli.info/fordizm.pdf), e.t. 05.09.2009

**SARIOĞLU, İbrahim:** “ Değişim, Toplu Sözleşme Düzeni ve Yasaklarla Esneklik”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 16, Sayı 2, Mart 2002

**SARIOĞLU, İbrahim:** “ Krizler, Esneklik ve İş Yasaları”, [www.toprakisveren.org.tr](http://www.toprakisveren.org.tr), e.t. 21.07.2009

**SARITAŞOĞLU, Fatih :** “ İş Hukukunda Telafi Çalışması”, [http://www.geocities.com/ceteris\\_paribus\\_tr/f\\_saritas.doc](http://www.geocities.com/ceteris_paribus_tr/f_saritas.doc), e.t. 15.02.2009

**SEZGİN, Engin:** “İş Kanunu, Esneklik ve Emek”, Genel İş Emek Araştırma Dergisi, 2005/1

**SOYER, Polat:** Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 7 ), İstanbul, 1981/III

**SÖNMEZ, Pelin:** “ Küreselleşme, Avrupa Birliği ve İstihdam: Çalışma İlişkilerinde Yaşanan Dönüşüm”, Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi, Cilt 5, No 3

**ŞAHLANAN, Fevzi:** “Fazla Çalışmayı Günlük İş Sürelerinin Üzerinde Yapılan Çalışmalar Olarak Düzenleyen Toplu İş Sözleşmesi Hükmünün 4857 Sayılı İş Kanunu Karşısında Değerlendirilmesi”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 12, 2007/2

**ŞAHLANAN, Fevzi:** “İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler”, S.1, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2006

**ŞAFAK, Can:** “Çalışma Süreleri Kılavuzu”, [www.birlesikmetal.org.tr](http://www.birlesikmetal.org.tr), erişim tarihi:31.10.2007

**ŞEN, Murat:** “Çalışma Yaşamında 4857 Sayılı İş Kanunu ve Getirdiği Yeniliklere Genel Bir Bakış”, e-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 26, Nisan, 2004

**ŞENKAL, Abdülkadir:** “ Endistri İlişkilerinde Yeni Paradigmalar: Mobilizasyon, Kolektivizm ve Esneklik Tartışmaları”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 1, Yıl 2008

**TERZİOĞLU, Ahmet:** “Ücretin Tarihsel Gelişimi”, e-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S. 74, Nisan, 2008

**TUNCAY, Can:** “Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları (İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı)”, Karar İncelemesi, Legal, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.6, 2005

**UÇKAN, Banu:** “Küreselleşme ve Devletin İş Piyasalarındaki Rolü”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşverenleri Dergisi, Mart 1998, Cilt 12, Sayı 2

**UÇKAN, Banu:** “ Küreselleşme ve Uluslararası Çalışma Örgütü ( ILO )”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşverenleri Dergisi, Kasım 2002, Cilt 16, Sayı 6

**ULUCAN, Devrim:** Karar İncelemesi, İHU İş Kanunu, md. 35 ( No: 4 ), İstanbul, 1976

**ULUCAN, Devrim:** “İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ağustos, 2006

**ULUSOY, Yasin:** “4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Ara Dinlenmesi”, <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/DergiMiz7-ozel/PDF/ulusoy14.pdf>, erişim tarihi: 03.01.2009



**ÜZELTÜRK, Hakan:** “Ücret, Prim, İkramiye ve Bu Nitelikteki Her türlü İstihkakın Bankalar Aracılığı İle Ödenmesi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, MESS, Yıl 4, Sayı 13, Mart 2009

**YAVUZ, Arif:** “ Çalışma Sürelerinin Esnekliği ve Esnek Zaman Modeli”,  
**GÜNDOĞAN, Naci:** “ İşgücü Piyasasında Esneklik-Güvence Dengesi: Danimarka Modeli”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren Dergisi, Cilt 11, Sayı 6, Kasım 1997

**YORGUN, Sayım:** “ Endüstri İlişkilerinde Değişim-Dönüşüm Tartışmaları Üzerine Bir Değerlendirme”, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayın Organı, Çimento İşveren, Kasım 2004, Cilt 18, Sayı 6

**YUVALI, Ertuğrul :** “ Türk Hukukunda Olağan Nedenlerle Fazla Çalışma ve AB Ülkelerindeki Fazla Çalışma Hükümlerine Genel Bir Bakış”, Kamu-İş Dergisi, Cilt 10, Sayı 4, 2009

**ZEYTİNOĞLU, Emin:** “İş Hukukunda Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanununa Çeşitli Yansımaları”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl 5, Sayı 10, Güz 2006/2

## **HUKUK PROGRAMLARI**

- <http://www.kazanci.com>
- <http://www.meseyazilim.com>
- <http://www.e-akademi.org>
- <http://www.integrahukuku.com>

