

Prof. Dr. Ünal NARMANLIOĞLU

Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

İş Kanunu'na Göre Fazla Çalışma ve Karşılığı

1. GİRİŞ

İnsanların bu arada işçilerin sürekli (devamlı) çalışmaları mümkün değildir. İnsanın bedeni kudreti, organizması sürekli çalışmaya engeldir. Çalışan kişilerin dinlenmeye ihtiyacı vardır. Bu dinlenmeler günlük çalışmalar içinde yemek, içmek, uyumak vb. gibi bir takım fizyolojik gereksinimleri gidermek için kuşkusuz gereklidir. Böylece çalışanların, çalışacakları sürelerin sınırlandırılmasını gerektiren ve işçileri de kapsayan sebepler, herşeyden önce fizyolojiktir.

Bu genel sebep yanında işçilerin çalışma sürelerinin ayrıca sınırlandırılmasını daha doğrusu çalışma süresinin azaltılmasını gerektiren bir takım özel sebepler de mevcuttur. Genellikle çalışma (iş) süresinin azaltılmasında çeşitli amaçlar güdülmektedir. İşçilerin kişiliklerini geliştirmeleri için “sosyal koruma amacı” bunların başında gelmekte, işçilere dinlenebilecekleri ve başka sosyal faaliyetlerde bulunabilecekleri “boş zaman sağlanması” da diğer bir amacı oluşturmakta, nihayet “işsizliğe karşı mücadele

amacı” da çalışma sürelerinin azaltılmasının ve sınırlandırılmasının gerekçeleri arasında bulunmaktadır¹. Ayrıca “verimli çalışma”nın da ancak sınırlı, kısa bir çalışma çerçevesinde gerçekleşeceği kabul edilmektedir.

Öte yandan çalışan kişinin, bu arada emeğiyle geçinen işçinin dinlendirilmeden çalıştırılması kendi sağlığı yönünden sakıncalar doğurduğu gibi, giderek toplum için de zararlı sonuçları beraberinde getirecektir. Bu bakımdan da çalışma süresinin sınırlandırılmasına sonuçta azaltılmasına ihtiyaç bulunduğu gibi, aynı şekilde işçinin ailevi, dini ve kültürel vecibelerini sağlaması için de kendisine boş zamanların verilmesi zorunludur.

Yukarıda kısaca belirtilen sebepler dışında iş (çalışma) süresinin sınırlanması ve azaltılmasının başkaca politik ve ekonomik sebepleri de vardır. Özellikle işsizlikle mücadele, işsizlere iş bulunması, devletin “tam istihdam” amacına ulaşabilmesi çalışma sürelerinin sınırlandırılmasını ve azaltılmasını gerekli kılmaktadır.

Nitekim mevzuatımızda da konu bu çerçe-

vede ele alınmış, işçilerin günlük ve haftalık çalışma süreleri sınırlanmış, kanunen öngörülen azami sürelerin ötesine geçilmesi engellenmiş, bu arada normal çalışmalar dışında yapılacak fazla çalışmalar da ayrıca düzenlenmiştir.

Yukardaki sebepler işçilerin - özellikle sağlıklarını koruma düşüncesi - onların üstlendikleri işin ifası dışında çalışmalarını gerektirecek fazla çalışma konusuna da hakim bulunmakta; işçilerin normal çalışma süreleri dışında, onlara ilave (ek) olarak yapacakları çalışmaların ayrıca sınırlanması ve düzenlenmesi ihtiyacı duyulmaktadır. Biz bu incelememizde işçinin yaptığı fazla çalışma talep hakkının doğumu şartlarını ve karşılığını ele alacağız. Ancak daha önce fazla çalışma kavramı üzerinde kısaca durmak uygun olacaktır.

II. FAZLA ÇALIŞMA VEYA FAZLA SÜRELERLE ÇALIŞMA KAVRAMI²

1- Benzer durumlardan ayrılması

Genelde fazla çalışma, kanunda ya da kanuna aykırı olmayan sözleşmede belirlenen çalışma süresinin üstünde (ötesinde) işçinin yaptığı çalışmayı ifade etmektedir.

İş Kanunumuzda, işçinin tabii bulunduğu çalışma süresinin ötesinde çalışması sadece fazla çalışmalara münhasır olmayıp; genel olarak bir işyerinde belirli çalışma saatlerinden önce veya sonra, “teknik bir zorunluluğun bulunması veya bu işlerin asıl işin yürütümü sırasında yapılmasının sağlık ve güvenlik yönünden sakıncası olması” hallerinde yaptırılabilir “hazırlama veya tamamlama yahut temizleme” işleri (m.70) ve zorunlu sebeplerle işin durması, ulusal bayram ve genel tatillerden önce veya sonra işyerinin tatil edilmesi veya benzeri sebeplerle işyerinde normal çalışma süresinin altında çalışılması ya da tümüyle tatil edilmesi veya işçinin talebi ile kendisine izin verilmesi hallerinde çalışılmayan süreler için yaptırılabilir “telafi çalışmaları” da (m. 64/1) bu nitelikte çalışmalardır. Ancak gerek telafi çalışmaları gerek hazırlama, tamamlama veya temizleme işleri de işçinin normal çalışma süresi dışında yapılan

çalışmalar olmakla beraber; bunlar “fazla çalışma” veya “fazla sürelerle çalışma” sayılmazlar. İş Kanunumuz bu tür çalışmaların şartlarını ve hukuki sonuçlarını ayrıca düzenlemiş bulunmaktadır.

2- Tanım ve deyim

4857 sayılı İş Kanunu'na ve bunun buyruğu doğrultusunda çıkarılmış bulunan İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği'ne göre, kanunda belirlenen haftalık 45 saati aşan çalışmalara fazla çalışma; haftalık çalışma süresinin sözleşmelerle 45 saatin altında belirlendiği durumlarda, bu çalışma süresini aşan ve 45 saate kadar yapılan çalışmalara fazla sürelerle çalışma denilir (İş K. m. 41, FÇY. m.3).

Böylece 1475 sayılı eski İş Kanunu'ndan farklı olarak yürürlükteki kanun fazla çalışmaları fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma şeklinde iki ayrı başlık altında düzenleyerek bu konuda açık bir ayırım yapmıştır. Doktrinde her iki durumu kapsayacak şekilde bir üst kavram olarak “fazla saatlerle çalışma”³ veya “normali aşan çalışma”⁴ deyimlerinin kullanılmasını uygun bulan yazarlar vardır. Fazla berrak olmayan bu deyimler yerine kanundaki deyimleri kullanmayı uygun buluyoruz.

III. FAZLA ÇALIŞMA VEYA FAZLA SÜRELERLE ÇALIŞMA/ÇALIŞTIRMANIN GERÇEKLEŞMESİ İÇİN GEREKEN ŞARTLAR

Fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma işçinin ya da işçilerin normal olarak üstlendikleri çalışma süresini aşan, iş sözleşmesi gereğince ifası gerekli sürenin çalışma süresinin ötesine taşan bir çalışma olduğundan talep edilebilmesi için kanunen belirlenen şartların gerçekleşmesine ihtiyaç vardır. Böyle bir çalışma kanunun öngördüğü şartların bulunması halinde yapılabilecektir. Zira kanun istendiği zaman ve istenildiği kadar fazla çalışma yükümünün kapsamı ve icrası esasları gibi bu türden bir çalışmanın hukuki sonuçlarını da ayrıca düzenleme yoluna gitmiştir⁵.

Gerçekten İş Kanunumuzda fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapılabilecek haller, bu tür çalışmanın caiz olmadığı durumlar ve yapılacak bu tür çalışmaların azami süresi gibi gerekler yanında işçinin onayının alınması da ayrıca tasrih edilmiştir. Bu kanuni gerekleri birkaç başlık altında kısaca incelemek uygun olacaktır.

1- İşçinin Yükümlü Olduğu Çalışma Süresinin Ötesinde (Üstünde) Çalışma İhtiyacı ya da Gereğinin Ortaya Çıkması

Genelde fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma işçinin ifa etmekle yükümlü bulunduğu normal çalışma süresinin ötesinde, üstünde bir çalışma olduğu için, böyle bir çalışma onu gerektiren bir durumun ya da sebebin ortaya çıkması halinde gündeme gelebilecektir.

Nitekim Borçlar Kanunu'nda "Akid ile tayin edilen yahut adet mucibince icap eden iş miktarından ziyade bir işin ifasına zaruret hasıl olup da işçi bunu yapmaya muktedir olur ve imtinayı da hüsnüniyet kaidelerine muhalif bulunursa" cebrolunacağını⁶; yapılan bu ilave (fazla) iş (çalışma) için ücrete hak kazanacağını (m. 329) belirtilmiştir⁷.

Öte yandan, işçinin normal çalışma süresi dışında, zorunluluk bulunan hallerde yapabileceği fazla çalışmayı dürüstlük kuralları çerçevesinde ele alan Borçlar Kanunu dışındaki İş Kanunlarında da konu ayrıca düzenlenmiş; fazla çalışma yapılabilecek haller ayrıca tasrih edilmiştir.

Bu konuda 1475 sayılı İş Kanunu'na sadık kalan 4857 sayılı İş Kanunu da "ülkenin genel yararları ya da işin niteliği veyahut üretimin arttırılması gibi sebeplerle işverenin işçilere fazla çalışma veya fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yaptırabileceğini düzenlemiş; bu genel sebepler dışında, "gerek bir arıza sırasında, gerek bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makinalar veya alet edevat için hemen yapılması gerekli acele işlerde, yahutta zorlayıcı sebeplerle"; aynı şekilde "seferberlik sırasında ve bu süreyi aşmamak kaydıyla ülke savunmasının ihtiyaçlarını sağlayan işyerlerin-

de Bakanlar Kurulunun gerek görmesi halinde de, ilgili işçilere fazla çalıştırma yaptırma imkân ve yetkisi ortaya çıkabilecektir.

Böylece İş Kanunu çerçevesinde "normal ve genel sebepler", "ivedi ve zorunlu sebepler" ve "olağanüstü nedenler" şeklinde üç başlık altında toplanması mümkün olan nedenlere dayanarak yapılacak fazla (ek, ilave) çalışmalar için kanun farklı gerekler öngörmüş, ivedi veya zorunlu sebepler yahut olağanüstü nedenlere dayanarak yapılacak fazla çalışmalarda işin önemi ve özelliği dolayısıyla normal sebeplerle yapılacak fazla çalışmalar için aranan bir kısım gerekler aranmamıştır.

Şunu da belirtelim ki, İş Kanunu'nun 41 inci maddesinde öngörülen sebepler maddeden de açıkça anlaşılacağı gibi, sayılan durumlarla sınırlı olmayıp, çok geniş kapsamlıdır. İşyeri veya işletme için gerekli ve yararlı görülen her sebeple işveren fazla çalışmaya karar verebilecektir. Örneğin, zorlayıcı bir sebeple işin durmasından dolayı ortaya çıkan üretim kaybının giderilmesi için işçilere bu tür bir çalışma yaptırılması mümkündür⁸.

2- İşyerinde Uygulanan Çalışma Süresinin Dışında Çalışmayı Engellleyen Kanuni Bir Yasağın Bulunmaması

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma, bu türden çalışmayı gerektiren bir nedenin ortaya çıkması halinde gündeme gelebilirse de, bu tür çalışmanın yapılamayacağı işlerin ya da böyle bir çalışma kendilerine yasaklanan işçilerin özel durumlarını gözden uzak tutmamak gerekir. Zira kanun bazı işler ve işçiler için fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmaya izin vermemiş bu konuda yasak getirmiştir. Bu itibarla yasak kapsamına giren işlerde olduğu gibi bu kapsamdaki işçilerin de bu türden çalışma dışında tutulmaları gerekir⁹.

Fazla çalışmanın caiz olmadığı işler şunlardır¹⁰:

- Sağlık kuralları bakımından günde ancak yedi buçuk saat veya daha az çalışması gereken işlerde

- Gece sayılan¹¹ gün döneminde¹²

- Maden ocakları işleri, kablo döşemesi, kanalizasyon ve tunel inşaatı gibi yer altında veya su altında çalışılacak yerlerde fazla çalışma yaptırılmaz (İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği (FÇY) m.7).

Fazla çalışma yaptırılmayacak işçiler ise şunlardır:

- Onsekiz yaşını doldurmamış işçiler,
- İş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile önceden veya sonradan fazla çalışmayı kabul etmiş olsalar bile sağlıklarının elvermediği işyeri hekiminin veya Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığı hekiminin, bunların bulunmadığı yerlerde herhangi bir hekimin raporu ile belgelenen işçiler,
- Gebe, yeni doğum yapmış ve çocuk emziren işçiler,
- Kısmi süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçiler¹³,

Şunu da ilave edelim ki, kanunda öngörülmemiş bulunmadığı halde, Yargıtay, “üst düzey yöneticiliği” yapan örneğin genel müdür mevkiindeki kimselerin fazla çalışma ücreti talep edemeyeceğini; dolayısı ile bunların da fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma yapamayacaklarını içtihat etmiştir¹⁴. Ancak konuya bu şekilde yani belli sıfatı taşıyan işveren vekillerinin fazla çalışma yapamayacakları şeklinde kategorik yaklaşmanın doğru olmadığı söylenmelidir¹⁵. EKONOMİ'nin isabetli olarak kaydettiği gibi “bu tip yöneticiler her ne kadar çalışma sürelerini belirleme yetkisine sahip olsa da bu serbesti fazla çalışma yapmadıkları anlamına gelmemelidir¹⁶.”

3- İşverenin Bu Tür Bir Çalışma İçin Talepte Bulunması ve İşçinin Onayının Alınması

a- İlave Çalışmanın İşverenin Bilgisi Dahilinde Yapılması

İşyerinde fazla çalışma yapılabilmesi ya da işçinin fazla sürelerle çalıştırılması ancak işverenin talep etmesi, işçinin de bunu kabul etmesi halinde söz konusu olabilmektedir. İşverenin talebi hususunda kanunda bir düzenleme

yapılmamış olmakla beraber, işverenin talebi ve isteği olmadan böyle bir çalışmaya işçinin kendiliğinden girmesi veya yapması mümkün olmamak gerekir. Böyle bir çalışmayı gerektiren bir durumun ya da sebebin ortaya çıkması halinde işveren ya da vekilinin bunu şu veya bu şekilde ortaya koyması, işçilere duyurması gerekir. Bu yüküm işin doğasında mevcuttur.

Gerçekten, işçinin günlük ve haftalık çalışma süresinin bitiminden sonra işyerinde bulunması, her zaman onun fazla çalışma veya fazla sürelerle çalıştığı anlamına gelmeyecektir. Özellikle işverenin veya vekilinin açık veya örtülü bir isteği bulunmadan işçinin kendiliğinden işyerindeki normal çalışması dışında çalışmış olması fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma olarak kabul edilemez. Böyle bir çalışmanın fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma sayılabilmesi işverenin veya işveren vekilinin isteği ve iradesiyle yapılmış bulunması halinde mümkün olabilecektir.

Bununla beraber, işverenin veya işveren vekilinin isteğinin açık olması gerekli değildir. İşçinin bu şekilde yani normal haftalık süresi dışında işyerinde çalışması işveren ya da işveren vekilinin açık olmasa bile bilgileri dahilinde yapılmış ise, yapılan ilave (fazla) çalışmaların bu kapsam ya da nitelikte gözönüne alınması gerekir. Zira işçinin çalıştığını bilen ve gören işveren ya da işveren vekili, bu duruma karşı çıkmamışlarsa böyle bir çalışmayı işverenin istek ve iradesi, emri ve talimatı dahilinde yapılmış olarak kabul etmek gerekir¹⁷.

b- İlave Çalışma Yapacak İşçinin Onayının Alınması

İş Kanunumuzda, zorunlu nedenlerle veya olağanüstü nedenlerle yapılacak fazla çalışmalar dışında, normal ya da genel nedenlere dayalı olarak yapılacak fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmalarda işçinin muvafakati (onayı)nın alınması gereğine açıkça işaret edilmekte; fakat bu onayın şekline ve yöntemine ilişkin bir hükme yer verilmemektedir. Buna karşılık, İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği işçilerden alınacak onayın (muvafakatın) yazılı olacağını, bunun her yılın başında alınacağını ve işçinin

özlük dosyasında saklanacağını belirtmektedir (FÇY.m.9). Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yaptırılacak işçiden alınacak olan muvafakatın (onayın) 'yazılı' olması ve her yılın başında alınmasını öngören yönetmelik hükmünün bağlayıcı olup olmadığı; başka bir şekilde alınacak muvafakatların (onayların) geçerli ve yeterli sayılıp sayılamayacağı üzerinde durulmaya değer önemdedir. Nitekim konuya doktrinde de eğilinmiş ve değişik görüşler öne sürülmüştür.

Bazı yazarlar bu düzenlemenin kamu hukukuna ilişkin bir yükümlülük olduğunu ve işyerindeki denetimle ilgili bulunduğunu; işçi başlangıçta yazılı bir iş sözleşmesi ile fazla çalışma yapmayı kabul etmişse, buna uymamanın sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğini; fazla çalışma yapabilmesi için o yılbaşında tekrar yazılı bir onay vermesinin gerekli olmadığını¹⁸ savunmaktadırlar.

Öte yandan, yönetmelik hükmünün hukuki temelden yoksun bulunduğunu öne süren bazı yazarlar, yazılılık koşulunun, sözleşme yapma özgürlüğünü sözleşmenin biçimi bakımından sınırlayan bir koşul olduğunu ve bunun ancak kanunla düzenlenebileceğini; ancak kanunda öngörülen onayın yazılı olması ve belirli dönemlerde alınmasının belirlenmesinin kanuna aykırı olduğunun söylenemeyeceğine işaret etmektedirler¹⁹.

Konuya eğilen diğer bir kısım yazarlar ise, iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesinde işçinin önceden muvafakatını vermiş olması halinde, ayrıca onayın (muvafakatın) gerekli bulunmadığını savunmaktadırlar²⁰.

Nihayet Yargıtay da, 'iş sözleşmesinde yer alan fazla saatlerle çalışmaya ilişkin onayın sadece sözleşmenin yapıldığı tarihten itibaren geçecek ilk bir yıl için geçerli olduğunu, bundan sonrası için yönetmelikte belirtildiği şekilde her yıl için yeniden işçinin yazılı rızasının alınması' gerektiğine işaret etmiştir²¹. Ancak Yüksek Mahkeme diğer bir kararında, 'işçiden fazla mesai için önceden onay alınmamış olsa da, daha önce fazla çalışma yapan ve ücreti tam ve düzenli olarak ödenen işçinin fazla mesaiye kalmak istememesi'ni sözleşmesinin feshi için geçerli bir sebep olarak kabul etmiş ve bu

içtihadada temel olan görüşün kararlı bir şekilde Özel Dairece uygulandığına değinmiştir²².

Kanımızca sözü edilen hükmün anlatımında muvafakatın belirli bir şekilde ve belirli dönemlerde alınmasının zorunlu tutulduğu kuşkusuzdur. Bununla beraber hükmü amacına göre yorumlayarak, işçinin bu konudaki muvafakatının (onayının) şu veya bu şekilde, önceden veya fazla çalışma yapılmasına karar verildiği sırada alınmasının da mümkün olduğunu söyleyebilmek imkanı vardır. Bu itibarla kanuni düzenlemeye önce sözleşmelerle muvafakatın alınmış olması halinde ayrıca onay alınmasına gerek bulunmadığını kabul etmek uygun olur. Yönetmelikte yer verilen hüküm karşısında yani, 'her yıl yeniden onay alınması' gereğini sözleşmelerle onay alınmamış durumlara hasretmek; işçinin işe girdiği veya fazla çalışma talebi ile karşılaştığı tarihte yazılı onay vermesi ve bunu her yıl başında yenilemesi şeklinde uygulamak, uygun bir çözüm olsa gerekir.

İşçiden alınan "onay" her halükarda onun fazla çalışma yapması yükümlülüğünü doğurmaz; sağlık durumu ya da makul (haklı) nedenlerinin bulunması halinde işçinin fazla çalışmadan kaçınabilmesi tabiatı ile mümkün bulunmaktadır. Bu konuda peşin bir ölçüt verilemez ve her olayda ayrıca takdiri gereken haklı-makul bir sebep bulunup bulunmadığı araştırılmak gerekir.

4- Kanunla veya Sözleşmeyle Belirlenen Çalışma Süresinin Ötesine Taşan (Üstünde) Bir Çalışmanın Yapılmış ve İspat Edilmiş Olması

a- Genel Olarak

Genelde kanunda ya da sözleşmede -bu sözleşme iş sözleşmesi gibi toplu iş sözleşmesi de olabilir- belirlenen çalışma süresinin ötesinde yapılan artık (ek) çalışmalar fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma olarak kabul edilmektedir. Bu türden çalışmalara temel teşkil eden fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmayı belirlemeye yarayan kriter (ölçüt) 'günlük' yahut 'haftalık' çalışma süresidir.

Önceki, 1475 sayılı İş Kanunumuz işçinin 'günlük kanuni çalışma süresi' dışındaki çalışmayı fazla çalışma olarak kabul ettiği için; günlük çalışma süresi haftanın altı iş gününde çalışılan işyerlerinde günde 7,5 saati; cumartesi tamamen tatil edilmek suretiyle haftanın geriye kalan beş günü çalışılan işyerlerinde 9 saati; cumartesi kısmen tatil edilen işyerinde uygulanan çalışma süresi kırk beş saatten çıkarıldıktan sonra arta kalan saat tutarı beşe bölünerek bulunacak (7,5-9 saat) arasında değişen süreyi geçmeyeceği sonucuna ulaşılmaktaydı. Böylece 1475 sayılı Kanun fazla çalışmaya ölçüt olarak 'günlük çalışma süresi'ni almış; bu süreden artık çalışmaları fazla çalışma olarak kabul etmişti. Bu sebeple de, haftalık kırk beş saatlik çalışma süresi içinde ve hatta altında kalsa bile, günlük çalışma süresinin aşılması halinde fazla çalışma söz konusu olabilecekti²³. Zira gerek 1475 sayılı Kanun gerekse Fazla Çalışma Tüzüğü hükümleri fazla çalışmaya ölçüt olarak haftalık çalışmayı değil, günlük çalışmayı almış bulunuyordu.

Fakat o dönemde Yargıtayımız, fazla çalışmanın oluşmasında ve belirlenmesinde günlük çalışma süresi yanında haftalık çalışma süresini de ölçüt olarak göz önüne almakta ve haftalık çalışma süresi içerisinde kalmasına rağmen, günlük çalışma sürelerini aşan çalışmaları fazla çalışma olarak kabul etmemekteydi. Yüksek Mahkeme sadece günlük çalışmanın dışında kalan çalışmanın haftalık kanuni çalışma süresi içinde kaldıkça fazla çalışma sayılamayacağını içtihat etmiş ve bu çözümünü doktrindeki yaygın eleştirilere rağmen ısrarla sürdürmüştü²⁴.

Öte yandan, yine önceki kanun döneminde kanunda belirlenen günlük çalışma süresinden daha az bir sürenin sözleşmelerle kararlaştırılması mümkün bulunduğundan; sözleşmeyle belirlenen sürelerin aşılması fakat kanuni çalışma süresi içinde kalınması halinde yapılan çalışmanın da fazla çalışma olarak kabul edilmesi gerekmesine rağmen, Yüksek Mahkeme aksi bir çözüme yönelmişti. Yargıtayımız kanuni çalışma süresinden daha az bir sürenin sözleşmelerde öngörülmesi durumunda, kararlaştırılan sürenin günlük kanuni çalışma süresini aşmadıkça, o sürenin ötesine geçmedikçe yapılan

ilave çalışmaları normal çalışma hükümlerine tabi tutmakta; kanuni günlük çalışmanın altında kalan ve sözleşmelerle belirlenen daha az çalışma sürelerinin aşılması halinde, aşılın süre günlük kanuni çalışma süresinden fazla olmadıkça yapılan çalışmaların fazla çalışma sayılamayacağını sonucuna ulaşılmaktaydı²⁵. Fakat tarafların aksini kararlaştırmış olmaları halinde, işçi bu çalışmaları için, yani sözleşmeyle kararlaştırılan süre ile kanunen öngörülen süre arasındaki çalışmaları için fazla çalışma ücretine hak kazanabilecekti²⁶.

10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 1475 sayılı Kanun'un yerini alan 4857 sayılı İş Kanunumuz 'fazla çalışma' kavramı yanında ve 'fazla sürelerle çalışma' kavramına da ayrıca yer vermiş; bu tür çalışmalara ölçüt olarak önceki kanundaki günlük çalışma yerine 'haftalık çalışma' süresini kabul etmiş bulunmaktadır. Böylece yürürlükteki kanunda, kanuni çalışma süresi ile sözleşmeyle azaltılmış, kanuni sürenin altında sözleşmeyle belirtilen süre birbirinden ayrılmış (ayrılarak), normal çalışmalar ötesindeki ek (ilave) çalışmalar farklı şekilde düzenlenmiş; kanuni çalışma süresinin aşılması halindeki çalışmalarının 'fazla çalışma'; sözleşmelerle kanuni süreyi azaltarak kararlaştırılan sürenin üstünde, kanuni çalışma süresi sınırına kadar yapılan çalışmalar ise 'fazla sürelerle çalışma' olarak farklı kayıt ve sonuçlara bağlanmıştır.

Sözü edilen kanunun buyruğu doğrultusunda çıkarılan (İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği) de, 'İş Kanununda yazılı koşullar çerçevesinde haftalık 45 saati aşan çalışmaların 'fazla çalışma'; haftalık çalışma süresinin sözleşmelerle 45 saatin altında belirlendiği durumlarda, bu çalışma süresini aşan ve 45 saate kadar yapılan çalışmaların ise 'fazla sürelerle çalışma' sayılacağına işaret etmiştir.

Bu itibarla yürürlükteki İş Kanunu'nun fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışmanın belirlenmesinde ölçüt olarak aldığı 'haftalık çalışma süresi'nin istisnası yoktur. Çalışma sürelerinde esneklik imkanı tanıyan İş Kanunumuz günlük çalışma sürelerinin 11 saate kadar çıkarılarak iki aylık dönemde de denkleştirme yapabile

imkanı vermiş; ancak denkleştirme dönemlerinde de fazla çalışmaya ölçüt olarak denkleştirme döneminin haftalık ortalamasının kırk beş saat olan normal çalışma süresinin üstündeki çalışmaların fazla çalışma sayılabileceğini kabul etmiştir. Şöyle ki, işçinin çalıştığı toplam sürenin çalışılan hafta sayısına bölünmesi suretiyle bulunacak kanuni haftalık çalışma süresini aşması halinde fazla çalışma gündeme gelebilecektir. Böylece, ister fazla çalışma ister fazla sürelerle çalışma olsun bazı haftalarda haftalık çalışma süresinin üstüne çıkılmış olması halinde de 'ortalama haftalık süre' aşılmamış ise fazla çalışma söz konusu olmayacaktır.

b- Fazla Çalışmada Haftalık Ölçütün Uygulanması

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmanın belirlenmesi, saptanmasında kanunen öngörülen ölçüt "haftalık çalışma" süresi olduğundan işyerinde uygulanan daha doğrusu fazladan çalışma yapan işçi ya da işçilerin çalışma sürelerinin; işyerinde uygulanan çalışma düzeninin, işçinin tabi bulunduğu haftalık çalışmanın bilinmesine ihtiyaç vardır. Bu itibarla fazla çalışmaya veya fazla sürelerle çalışmaya esas teşkil edecek çalışma süresi üzerinde ayrıca durmak gerekmektedir.

aa- Çalışma Süresi

Öncekinde olduğu gibi 4857 sayılı İş Kanunu'nda da çalışma süresi tanımlanmamış, o döneme ait İş Süreleri Tüzüğünde olduğu gibi, yürürlükteki kanun buyruğuyla çıkarılan (İş Kanuna İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği), "işçinin çalıştırıldığı işte geçirdiği süre"nin çalışma (iş) süresi olduğunu; fiilen çalışılmadığı halde kanunen çalışılmış sayılan hallerin de çalışma süresine dahil bulunduğunu düzenlemiştir. Kısaca ifade edersek, çalışma süresine fiilen çalışılmadığı halde kanunen çalışılmış süreler de dahildir. Çalışma süresi, işçinin iş sözleşmesi uyarınca yükümlü bulunduğu işi ifa için işverenin emrine girdiği andan çıktığı ana kadar devam eden süredir²⁷.

Hemen şunu belirtelim ki, kanunda ya da sözleşmede belirtilen çalışma süresinin herhalde işyerinde geçirilmiş bulunulması zorunlu olmayıp, işverenin buyruğunda olmak kaydıyla

işyeri dışında çalışılan süreler de iş (çalışma) süresinden sayılır. Hatta bazen işin niteliği işçinin işyeri dışında çalışmasını da gerektirebilir. Örneğin asansör montajcıları ya da ilaç firmalarının propogandasını yapan işçiler böyledir. Bu itibarla, önemli olan şu veya bu yerde çalışmak değil, işverenin buyruğunda çalışmaktır. Öte yandan bazı hallerde işçi fiilen çalışmasa da işyerinde işgörmeye amade bulunduğu sürelerle, işyerine gelmesi veya işini görmek için başka bir yere gitmesini gerektiren durumlarda yolda geçen süreler de kanunen çalışma süresinden sayılmıştır. Söylemeye gerek yok ki, işçi işgünü işverene tahsis ettiği sürece çalışmış sayılabilir; yoksa işçi işyerinde bulunmasına rağmen zamanına kendisi hakimse böyle bir mevcudiyet (hazır bulunma) çalışma süresinden sayılmaz. Bu itibarla genel çizgileriyle söylemek gerekirse işyerinde veya işyeri dışında işçinin işgücünü işverenin buyruğuna tahsis ettiği durumlarda ister fiilen çalışsın isterse çalışmamış olsun, bu şekilde geçirdiği sürelerin tümü çalışma süresinden sayılacaktır.

İş Kanunu kapsamına giren işçilerin iş (çalışma) süreleri azami sınır koyulmak suretiyle günlük ve haftalık olarak belirlenmiştir. Kanunda belirlenen bu azami sürelerin altında çalışma süresi öngören sözleşme hükümlerinin geçerli olacakları kuşkusuzdur. Öyleyse, ortada böyle bir sözleşme hükmü mevcutsa kanundaki süreler değil, sözleşmeyle azaltılmış süreler çalışma süresi olarak göz önüne alınacaktır²⁸. Ancak kanuni sürenin altında çalışma süresi öngörülmesi işçinin ücretinde bir indirim sebebi yapılamaz. Her türlü işte uygulanmakta olan günlük veya haftalık çalışma sürelerinin kanunen daha aşağı sınırlara indirilmesi ve bu kanunun hükümleri gereğince işverene düşen herhangi bir yükümlülüğün yerine getirilmesi sebebiyle veyahut bu kanun hükümlerinden herhangi birinin uygulanması sonucuna dayanılarak işçi ücretlerinden her ne şekilde olursa olsun eksiltme yapılamaz (İş K. m. 62).

Şunu da belirtelim ki, çalışma süresinin sözleşmelerde düzenlenmediği hallerde kanuni azamiliğe riayet etmek suretiyle çalışma süresinin işveren tarafından belirleneceği tabiidir. Zira bu husus işverenin yönetim hakkı ile ilgili

Yargıtayımız denkleştirmenin örtülü (zımni) bir anlaşma ile de mümkün olabileceğini kabul ederek, açık bir onaya ya da kabule ihtiyaç bulunmadığını içtihat etmiştir.

bulunmaktadır. İşin başlama ve bitim saatinin belirlenmesi de işverene ait olmakla beraber, kanundaki gece-gündüz ayırımına uygun bir düzenlemeye özen gösterilmesi daha doğrusu riayet edilmesi gerekir. Örneğin işçilerin sabah saat beşte işbaşı yapmalarına ilişkin bir işveren buyruğunun – normal şartlar içinde- uygun bulunduğu söylenemez. Mevzuattaki hükümlere ters düşmeyecek bir düzenleme ile çeşitli işçi grupları (kadın işçiler, genç-çocuk işçiler, yaşlı işçiler) için farklı mesai kaideleri konulması da mümkün olsa gerekir.

İşçilerin haftalık çalışmalarının, çalışma sürelerinin bu çerçevede içinde belirlenmesinin zorunlu olduğunu vurgulayalım. Özellik arzeden ve kanunda ayrıca düzenlenen postalar halinde işçi çalıştırılan işler ile haftalık işgünlerine bölünemeyen çalışmalar dışında, iş sürelerinin başka bir biçimde belirlenmesi mümkün olmak gerekir.

Çalışma süresinin zamanla sınırlı bir süre olduğunu bu suretle açıkladıktan sonra, bunun işyeriyle değil işçilerle ilgili bulunduğu belirtilmelidir. Zira işyerinin günün yirmi dört saatinde çalışmasına kanuni bir engel bulunmamaktadır. Nitekim bu husus İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinde (m.11) açıklanmış, iş süresiyle ilgili olarak öngörülen sınırlamaların işyerlerine ya da yürütülen işlere değil, işçilerin şahıslarına ilişkin bulunduğu tasrih edilmiştir.

Öte yandan azami kırk beş saatlik çalışma süresi tüm işçiler için uygulanır²⁹. Bununla beraber, günlük çalışma süresinin işyerinde çalışan bütün işçiler için aynı olması gerekli değildir; kanuni süreyi geçmemek şartıyla farklı işçi gruplarına farklı çalışma süreleri uygulanabilir. Başka bir söyleyişle, ayrı işçi gruplarına veya değişik işlerde çalışanlara göre farklı süreler tespit edilebilir; örneğin üretim işlerindeki işçiler için günlük 7 saat, temizlik işçileri ve bek-

çileri için de 7,5 saatlik bir süre kabul edilmiş olabilir³⁰.

bb- Çalışma (İş) Süresinin Haftanın Günlerine Dağılımı

Çalışma (iş) süresini önceki kanunda olduğu gibi, haftalık kırk beş saat olarak öngören 4857 sayılı İş Kanunu bu sürenin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünerek uygulanması esasına sadık kalmakla beraber; tarafların anlaşarak farklı günlük süreler kararlaştırmasına da imkân vermektedir. Bununla beraber, tarafların anlaşmaları, onları günlük çalışma sürelerini diledikleri şekilde dağıtmalarına yetmemektedir. Kanunun veya toplu iş sözleşmesinin öngördüğü bir denkleştirme döneminde haftalık iş günlerinin değişik sürelerle yapabileceklerine izin verilmektedir.

İşyerlerinin niteliği ve çalışma tarzı yönünden ihtiyaçlarını karşılayacak bu esneklik sayesinde, günlük çalışma süresi bazı günlerde on bir saate kadar çıkarılabilecektir; şu şartla ki, denkleştirme dönemine dahil haftalık çalışma sürelerinin ortalama süresi kırk beş saatin üzerine çıkmasın. Bu şekilde bir düzenlemenin yapılmasının pratik sonucu ise bazı haftalarda haftalık azami çalışma süresinin yani kırk beş saatin üzerinde çalışılmış olması halinde, bu çalışmaların fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma sayılamayacağı şeklinde ortaya çıkacaktır³¹.

İş Kanunu'nun 63 üncü maddesine göre genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırk beş saattir; aksi kararlaştırılmamışsa bu süre işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanacaktır. Bununla beraber, taraflar anlaşarak yani denkleştirme yöntemini kabul ederek haftalık normal çalışma süresini, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtabileceklerdir. Ancak böyle bir durumda günlük çalışma süresi onbir saatten fazla olamayacaktır. Öte yandan tarafların anlaşarak haftanın çalışılan günlerinde değişen süreler öngörmeleri halinde, kanunda belirlenen iki aylık veya toplu iş sözleşmeleri ile öngörülen dört aylık denkleştirme süresi içinde, işçinin ortalama haftalık çalışma süresinin kırk beş saati aşmaması gerekecektir.

Bu itibarla tarafların aksine bir anlaşma yap-

madıkları hallerde haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit dağıtılabilmek imkânı, 1475 sayılı önceki İş Kanunu dönemindeki gibi uygulama imkânı bulacak; denkleştirme yoluna gidilmesi halinde günlük çalışma süreleri farklı şekilde belirlenebilecektir. Tekrar vurgulayalım ki; denkleştirme yöntemine başvurulmadan haftalık çalışma süresinin farklı şekilde bölünmesi yoluna gidilmesi; bazı haftalarda eşit ve bazı haftalarda farklı şekilde dağıtılması mümkün olmasa gerektir³².

cc- Denkleştirme yöntemine göre çalışma sürelerinin belirlenmesi

1) *Denkleştirmede işçinin onayının alınması gereği*

Böylece İş Kanunu esneklik sağlamak amacıyla, tarafların anlaşarak bir denkleştirme döneminde haftalık iş günlerini farklı şekilde dağıtabilmelerine imkan veren bir yonteme de yer vermiştir. Böyle bir yontemin uygulanabilmesi için herşeyden önce işçinin muvafakatının alınması gerekir.

Gerçekten haftalık çalışma süresinin, haftalık çalışılan (iş) günlerine farklı şekilde dağıtılabilmesini sağlayacak denkleştirme yonteminin uygulanabilmesini kanun tarafların anlaşmaları koşuluna bağlamıştır. Böylece denkleştirme hususunda işçinin rızasının alınması kanuni bir zorunluluktur. Bu rızanın (muvafakatın) şekli hususunda kanunda bir düzenleme yapılmamış, fakat Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nde, anlaşmanın yazılı olarak yapılacağı öngörülmüştür (Yön. m.5/1)³³.

Doktrinde de genellikle kabul edildiği gibi, denkleştirme yontemini işçi iş sözleşmesi ile kabul edebileceği gibi, bu nitelikteki işyeri iç yönetmeliği ya da personel yönetmeliğinin -işçiye usulünce bildirilmiş olması kaydıyla- yazılı anlaşmanın yerine kaim olacağı, sözleşme veya ekindeki düzenlemenin kanunun gereğini yerine getirmiş sayılacağı kabul edilmelidir³⁴.

Öte yandan, toplu iş sözleşmesinde işçilerin bu yonteme bağlı olarak çalışacaklarına ilişkin bir düzenlemenin bulunması halinde bunun toplu iş sözleşmesiyle bağlı olmayan, fakat o işyerinde çalışan işçileri de etkileyeceğini kabul etmek gerekecektir³⁵.

İlave edelim ki, Yargıtayımız denkleştirmenin örtülü (zımni) bir anlaşma ile de mümkün olabileceğini kabul ederek, açık bir onaya ya da kabule ihtiyaç bulunmadığını içtihat etmiştir³⁶. Şunu belirtelim ki denkleştirme yontemini hiç bir kayıt ve şarta tabi tutmayan "örtülü denkleştirme"ye cevaz veren Yargıtay'ın görüşünü paylaşmak mümkün değildir. Zira denkleştirmenin geçerliliğini tarafların anlaşmasına bağlayan kanuni düzenleme ve bunun uygulanması ile ilgili olarak çıkarılan yönetmeliğin, tarafların anlaşmalarını "yazılı" şekilde yapılmasını öngören açık hükmü³⁷ karşısında Yargıtayın görüşünü kabul etmek çok güçtür³⁸.

2) *Kanunen öngörülen veya toplu iş sözleşmesi ile uzatılan denkleştirme süreleri içinde kalmak gereği*

Denkleştirme süreleri, yani kanunen iki ay toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar çıkarılabilen süreler azami sürelerdir; bunların uzatılması kabil değildir; ancak kısaltılmaları mümkündür. Başka bir deyişle, denkleştirme süresi iki aydan az olabilir ama daha fazla olamaz; fakat bu sürenin toplu iş sözleşmesiyle dört aya kadar uzatılabileceği kanunda açıkça belirtilmiştir³⁹.

Öte yandan, kanuni gereklere uyulmak kaydıyla, denkleştirme yonteminin ard arda yapılmasına, devam ettirilmesine de bir engel bulunmadığı gibi; işyerinin tamamında ya da işyerindeki tüm işçileri kapsayacak şekilde uygulanması zorunluluğu da bulunmamaktadır; bir veya birkaç işçi için, ya da işyerinin belirli bir bölümü veya bölümleri için de bu yontemin uygulanması mümkün olabilecektir.

Ekleyelim ki kanuni çalışma süresinin altında çalışmanın öngörüldüğü durumlarda da "denkleştirme" yapılması kuşkusuz mümkündür. Böyle bir durumda yani haftalık çalışma süresinin sözleşmelerle kırk beş saatin altında olacağının öngörülmüş olması halinde ortalama haftalık çalışma süresini aşan ve kırk beş saate kadar yapılan çalışmalar fazla sürelerle çalışma sayılacaktır. Söylemeye gerek yok ki; buradaki "ortalama çalışma süresi" tarafların sözleşme ile kanuni haftalık çalışma süresinin altındaki çalışma süresini ifade etmektedir. Denkleştirme dönemindeki ortalama haftalık çalışma süresi

Bordroda fazla çalışma bölümünün boş olması ya da bordronun imza taşınamaması halinde işçi fazla çalışma yaptığını her türlü delille ispat edebilecektir.

aşılmadıkça fazla sürelerle çalışmadan söz edilemeyecektir.

dd- Fazla Çalışılan Sürenin Belirlenmesi ve Fazla Çalışıldığının İspatı

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapıldığının öne sürüldüğü olaylarda, kanunen ya da sözleşme gereği çalışılmış sayılmayan sürelerin fazla çalışma süresinin hesabında gözönüne alınmayacağı kuşkusuzdur⁴⁰. Özellikle hafta tatili ve diğer ücretli tatil ve izin günlerinde ve ara dinlenmelerinde, işçinin meşru bir nedene dayanan devamsızlık günlerinde, grev veya lokavt uygulaması sırasında geçen günlerde olduğu gibi işçinin çalışmadığı ya da çalışmasının mümkün olmadığı hallerde cereyan eden sürelerin fazla çalışma süresi hesaplanırken gözönünde bulundurulması ve fiilen çalışılmayan bu sürelerin dikkate alınarak fazla çalışma sürelerinin bu çerçevede hesaplanması gerekir.

İlke olarak, fazla çalışma yaptığını iddia eden işçinin bu iddiasını ispat etmesi gerekir. İşçi fazla çalıştığını ya da çalıştırıldığını her türlü delille ispat edebilir; bu arada şahit dinleterek de iddiasını ispat yoluna gidebilir. Fazla çalışmanın yapıldığı sabit bulunan hallerde, bu tür çalışmaya ilişkin ücreti "ödendiği savunması" şahit dinletilerek ispat edilmez; işveren fazla çalışma ücretinin ödendiğini yazılı belge ile ispat etmek zorundadır⁴¹.

Belirtelim ki, ücret bordrosu ile ödeme yapılması halinde, fazla çalışma iddiasının ispatı konusunda uygulamada Yargıtay kararlarıyla birtakım esaslar benimsenmiştir. Buna göre, bordrodaki fazla çalışma sütununun boş olması işçinin fazla çalışma yapmadığını kabule yeterli değildir. Böyle bir bordroyu ihtirazi kayıt (ön koşul) koymadan imzalayan işçinin fazla çalışma talebinde bulunmasına da bir engel yoktur;

zira böyle bir işlemle işçinin hak ettiği fazla çalışma ücretinden feragat ettiği sonucu çıkarılmaz⁴². Öte yandan, işçi tarafından imzalanan bordroda ayrı bir sütun bulunmasına rağmen, işçilerden hiçbirisine fazla çalışma ücreti tahakkuk ettirilmemiş olan hallerde bordroyu imzalayan işçilerin ayrıca ihtirazi kayıt koymaları gerekli değildir⁴³. Bu itibarla, bordroya itirazi kayıt konularak fazla çalışma ücreti alınan aylar ile bordroda fazla çalışma taahhuku bulunmayan aylar için işçi fazla çalışma iddiasında bulunabilir ve bunu da her türlü delille ispat yoluna gidebilir⁴⁴. Şunu da ekleyelim ki fazla çalışma ücretini herhangi bir itirazi kayıt öne sürmeksizin bordroyu imzalayarak tahsil etmiş olan işçinin, bu süreye ilişkin fazla talebi ancak yazılı belgeye dayalı olarak öne sürülürse kabul edilebilir. Başka bir söyleyişle, işçi ihtirazi kayıt dermeyeran etmeksizin fazla çalışma ücretlerini bordro mucibi almışsa, artık o aylara ait daha fazla çalışma yaptığını yazılı belge olmadıkça şahit sözlerine dayanarak istekte bulunamaz⁴⁵.

Yüksek Mahkemece isabetli olarak belirtildiği gibi fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bordroda fazla çalışma bölümünün boş olması ya da bordronun imza taşınamaması halinde işçi fazla çalışma yaptığını her türlü delille ispat edebilecektir. Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları delil niteliğindedir. Ancak fazla çalışmanın bu tür yazılı belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir⁴⁶.

Ancak Yargıtayımız öteden beri verdiği kararlarda fazla çalışma konusundaki normal olmayan iddialara bir sınır çizmekte, bunlara ihtiyatla yaklaşılması gerektiğini vurgulamakta; bu tür iddiaların hayat tecrübelerine uygun düşecek bir seciye taşımalarını aramaktadır⁴⁷.

Diğer yandan Yargıtay bu konudaki şahit ifadelerinin değerlendirilmesi açısından, gerektiğinde fazla çalışıldığı iddia olunan işin niteliği itibarıyla fazla çalışmaya elverişli bulunup bu-

lunmadığı hakkında bilirkişi incelemesi yaptırılmasını gerekli görmektedir⁴⁸.

Nihayet; fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma iddiasının işin niteliği gözönünde tutulmak suretiyle değerlendirilmesi⁴⁹ gereği üzerinde duran Yüksek Mahkeme, ne kadar fazla çalışma yapıldığının tam olarak tesbit edilemediği durumlarda görülen işin niteliğinin de göz önüne alınarak günde ortalama iki saat fazla çalışıldığının kabul edilmesi gerektiğine de işaret etmiştir.

ee- Kanuna Aykırı Olarak Gerçekleştirilen Fazla Çalışmalar

4857 sayılı İş Kanunu fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmanın “haftalık çalışma”ya göre belirleneceğini öngörmekte ve bu ölçütü esas almakta; günlük çalışma sürelerinin aşılması ölçütünü dışarda bırakmaktadır. Fakat İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği azami günlük çalışma süresi olan 11 saati aşan çalışmalarda, sözü geçen kanunun fazla çalışma ücretine ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirterek, yasak olmasına rağmen 11 saatin ötesinde yapılmış çalışmaları -haftalık çalışma süresinin aşılar aşılmamasına bakılmaksızın- işçinin fazla çalışma ücretini talep edebileceğini düzenlemiştir.

Kanunen yasak olmasına, kesinlikle engellenmesine rağmen ülkemizde yaygın olarak öteden beri kanuna aykırı olarak işçilerin çalıştırıldığı bir vakadır. Nitekim konu Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bir tefsir (yorum) kararına neden olmuş, “haftada 48 saatlik normal mesainin dışındaki hukuki ve fiili her türlü mesai fazla mesai olup işçiye de bu sebeple fazla ücret ödenmesi icap eder.” sonucuna ulaşılmış 27.08.1958 tarihli ve 2001/2070 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararıyla da “haftalık normal çalışma süresi aşılmak suretiyle işçiye hafta tatilinde kanuna aykırı olarak yaptırılan çalışmanın da fazla çalışma sayılacağı ve o günkü çalışması karşılığında zamlı ücret” ödeneceği dile getirilmiştir.

Yargıtay da haftalık 45 saatlik çalışma dışında kanuna aykırı olarak yapılan çalışmanın fazla çalışma sayılacağı şeklindeki görüşünü istikrarlı bir şekilde sürdürmüş bu görüş doktrinde de tasvip görülmüştür⁵⁰.

Kanuna aykırı olsa da iş ilişkisinin özelliği, yasaklanmış bulunsa da işçinin çalışmasının karşılıksız kalmaması, bu tür çalışmalarının zamlı ücretle karşılanmasını gerekli kılmaktadır⁵¹. Bu itibarla işçinin sadece hafta tatili gününde dinlendirilmeyip çalıştırılması halinde değil doktrinde de dile getirildiği gibi, günlük çalışma süresinin ötesinde veya yıllık azami fazla çalışma süresinin aşılması halinde de - işçinin çalışmasının fazla çalışma ücretini kıyasen uygulayarak- zamlı olarak ödenmesi gerekecektir⁵².

ff- Fazla Çalışma Süresinden Hakkaniyet İndirimi

Yargıtayımız fazla çalışma sürelerinde bazı şartlarla indirim gitmekte; özellikle tanık anlatımlarına dayalı zamlı ücret taleplerinde bu esas istikrarlı bir biçimde uygulamaktadır⁵³.

Yargıtay'ın hakkaniyet indirimi yöntemini her olayda uygulanması gerektiği yolundaki tutumu, bunu bir zorunluluk olarak kabul etmesini isabetli olmadığı doktrinde haklı olarak dile getirilmiştir⁵⁴. Nitekim EKONOMİ “Yüksek Mahkeme'nin hayatın olağan akışına aykırı, gereklerle bağdaşmayan fazla çalışma iddialarını denetlemesi yerinde görülebilirse de her fazla çalışma ücreti talebinde hakkaniyete uygun bir indirim gidilmesi”nin yerinde olmadığını dile getirmektedir⁵⁵.

IV. FAZLA ÇALIŞMA VEYA FAZLA SÜRELERLE ÇALIŞMANIN KARŞILIĞI

1- Genel Olarak

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma normal haftalık çalışma süresinin ötesinde bir çalışma olduğuna göre, işçinin bu ilave çalışmasının da ayrıca değerlendirilmesi gerekli bulunmaktadır.

Herşeyden önce şunu belirtelim ki, sözleşmede özellikle toplu iş sözleşmesinde işçi yararına fazla çalışma ücreti -kanunun belirlediği miktarın üstünde bir miktarı- öngörülmüş yani kararlaştırılmışsa, fazla çalışma ücretinin buna göre hesaplanması gerekeceği tabiidir. Böyle bir sözleşme hükmünün bulunmaması halinde

ise kanunen öngörülen fazla saatlerde çalışma ücreti oranında fazla çalışma ücretinin hesabe edilerek işçiye ödenmesi gerekecektir. Özellikle belirtelim ki, İş Kanunu'nun yürürlükteki hükümleri karşısında “fazla çalışma”ların ve “fazla sürelerle çalışma”nın zamlı ücretle- fazla çalışma ücretiyle – telafi edilmesi yanında, işçi talep ederse fazla çalışma karşılığında kendisine serbest zaman tanınması (verilmesi) imkanı da bulunmaktadır.

2- Artırımlı (zamlı) ücret ödenmesi

a- Hesaplanması

Belirtelim ki, fazla çalışmaya ilişkin bu konudaki kanun hükümleri nisbi emredici niteliktedir. Bu itibarla sözleşmelerle yapılan düzenleme işçi lehine olduğu takdirde hiç kuşkusuz geçerli sayılacaktır. Fakat işçinin fazla çalışma yapması halinde, kendisine normal ücreti ödeneceğine ilişkin bir sözleşme hükmü bağlayıcı değildir. 9. HD.'nin 9.6.1972 tarih ve 32001/19894 sayılı Kararı böyle bir durumla ilgilidir. Yüksek Mahkemeye göre, iş sözleşmesinde fazla çalışma karşılığının zamsız ödeneceği yolundaki hükmü, İş Kanunu'nun fazla çalışmayı düzenleyen emredici hükümlerine aykırı olduğundan geçerli değildir⁵⁶.

İş Kanunu'na göre “her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde elli yükseltilmesi suretiyle ödenir.” (İş K. m.41/f2; FÇY. m.4). Fazla sürelerle çalışmalarda her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret, normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde yirmi beş yükseltilmesi suretiyle ödenir (FÇY m.4/2). Böylece fazla çalışma ücretinin hesaplanmasında kanunen saat ücreti temel alınmış bulunmaktadır. Bu itibarla ödeme şekli ne olursa olsun işçinin bir saatlik ücretinin bulunup hesaba esas alınması gerekmektedir. Bunun aksi kararlaştırılmamışsa “çıplak” ücret üzerinde hesab edilmesi gerekir⁵⁷.

Bir saate ulaşmayan fazla çalışmaların yarım saatten az ise yarım saat daha fazlasının ise bir saat olarak hesaba katılacağı, açıkça düzenlenmiştir (FÇY. m.5/F2). Öyleyse saat ücretiyle çalışanlar dışında gündelik ücretle çalışan işçinin

saat ücreti günlük çalışma süresinin bir saate düşen miktarıdır. Haftalık ücret alanlar için ise işçinin çalıştığı günlere göre bulunacak bir günlük ücretin saat başına düşen kısmı hesaba esas alınacaktır. Aylıklı işçiler için de aynı yol izlenecektir⁵⁸.

Parça başına ya da akort ücretle çalışan işçiler bakımından iki durumu birbirinden ayırmak lazımdır. İşçinin fazla saatlerde çalışma süresince ürettiği parça veya iş miktarının hesabında zorluk çekilmediği hallerde, her bir fazla saat içinde yapılan parçayı veya iş miktarını karşılayan ücret esas tutularak ek ücret, yani fazla çalışma ücreti hesab olunur. Bu usulün uygulanmasında zorluk çekildiği hallerde, parça başı veya yapılan iş miktarına ait ödeme döneminde meydana getirilen parça veya iş miktarları o dönem içinde çalışılmış olan normal veya fazla çalışma saatleri sayısına bölünmek suretiyle bir saate düşen parça veya iş miktarı bulunur (Fazla Çal. Yön. m.7)⁵⁹.

Öte yandan “maktu aylıklı”⁶⁰ işçilerin fazla çalışmalarının aylıklarına dahil bulunduğu kararlaştırılmışsa -günlük ve yıllık kanuni azami sınırlar içinde kalmak kaydıyla- işçi başkaca bir talepte bulunmayacaktır. Fakat böyle bir düzenlemeye rağmen, maktu aylıklı işçinin yılda doksan günün (270 saatin) üzerindeki çalışmaları için fazla çalışma ücretinin ayrıca ödenmesi gerekecektir⁶¹.

Yüzde usulü ile çalışan işçinin fazla çalışma ücretinin hesab edilmesi (Yüzdelerden Toplanan Paraların İşçilere Dağıtılması Hakkındaki Yönetmelik) de ayrıca tasrih edilmiştir. İşveren yüzde usulü toplanan paraları işyerinde çalışan işçiler arasında, Yüzdelerden Toplanan Paraların İşçilere Dağıtılması Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre eksiksiz olarak dağıtmak zorundadır. Fazla çalışma yapan işçilerin fazla çalışma saatlerine ait puanları normal çalışma puanlarına eklenir (Yön. m.4/1). Yüzdelerden ödenen fazla saatlerde çalışmanın zamsız karşılığı ile zamlı olarak ödenmesi gereken ücret arasındaki fark işverence ödenir. Zira yüzde usulü ödenen ücret içinde fazla çalışmaların zamsız tutarı ödenmiş olmaktadır^{62,63}.

İşte yukarıdaki esaslar çerçevesinde bulunacak bir saatlik normal ücret⁶⁴ yüzde elli yani

yarısına kadar arttırılarak bulunacak miktar bir saatlik fazla çalışma ücretinin karşılığını teşkil edecek, çalışılan fazla saatle çarpımı sonucunda bulunacak miktar bir saatlik fazla çalışma ücretinin karşılığını oluşturacak, çalışılan fazla saatle çarpımı sonucu bulunacak miktar fazla çalışma ücreti olarak ayrıca işçiye ödenecektir.

b- Ödenme Zamanı, Şekli, Hesaba Esas Alınacak Ücret

Fazla çalışma ücreti, ücret ödeme şekline göre asıl ücretin ödenmesi esasları çerçevesinde tediye edilmek gerekir⁶⁵. Örneğin “ay hesabıyla” ücret ödendiği durumlarda fazla çalışma ücreti de ayın son gününde ödenmelidir⁶⁶. İşvereni işlemiş olan fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma karşılığı ücretlerin normal çalışma ücretleriyle birlikte İş Kanunu’nun 32. ve 34. madde hükümleri çerçevesinde ödeneceği Fazla Çalışma Yönetmeliği’nde açıkça belirtilmiştir⁶⁷.

Fazla çalışma ücretinin yabancı para ile ödeneceği sözleşmeyle kararlaştırılmışsa, ödeme günündeki kur karşılığı Türk parası ile tediyesi gerekir⁶⁸. İlave edelim ki, fazla çalışma ücretine esas olacak ücret, fazla çalışmanın yapıldığı sıradaki ücret olmak gerekir. Ancak uygulamada bu tür istekler genellikle iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra yapıldığı için, geçmiş yılları da içine alacak şekilde talepte bulunulduğu görülmektedir. Böyle bir durumda, yapıldığı zamandaki ücretin belirlenememesi halinde tesbiti daha kolay olan o dönemdeki asgari ücretin fazla çalışma ücretinin hesabına esas alınması uygun bir çözüm olacaktır. Nitekim Yüksek Mahkeme “tüm fazla mesainin dönem ücretleri yerine son ücret üzerinden hesaplanmasının yerinde olmadığına⁶⁹”, “son dönem öncesi ücretlerin bilinmemesi durumunda hesaplamada asgari ücretin dikkate alınması gerektiğine” isabetli olarak işaret etmiştir⁷⁰.

Nitekim son gündelik üzerinden yapılacak hesap biçiminin kanuna aykırı olduğuna⁷¹ işaret eden Yargıtay, fazla çalışma talebinin bir çok seneyi kapsaması halinde, fazla çalışma ücretinin konusu olduğu süreler içindeki ücret üzerinden hesaplanması gerekeceğine⁷²; işçinin bu ücretleri tespit edilemediği takdirde o

tarihlerdeki asgari ücret üzerinden hesaplanması gerektiğine⁷³ karar vermiştir⁷⁴. Yüksek Mahkeme başka bir kararında da, “...ücret alacağına da prim ve ikramiye düşüldükten sonra çıplak ücretten hesabı gerekir.” denildikten sonra, fazla çalışmanın da yine çıplak ücretten hesabedilmesine gerekeceğine, giydirilmiş yani geniş anlamda ücretten hesap yapılamayacağına; fazla mesai ücretinin çalışılan sürenin tamamı için fesih tarihindeki son ücretten hesabedilemeyeceğine, işçinin çalıştığı dönemdeki değişen ücretleri tesbit edilerek ona göre hesap yapılması gereğine işaret etmiştir⁷⁵.

Nihayet fazla çalışma ücretinin “son ücret” yerine hak kazanılan dönem ücretine göre hesaplanması gereğine vurgu yapan Yargıtayımız işçinin iş sözleşmesinin feshinden sonra hangi alacaklarının son ücret üzerinden hesaplandığı hususunun yasa ile sınırlı şekilde düzenlendiğini; fazla çalışma alacaklarının ise davacının hizmet süresi içinde hak ettiği dönemlere göre aldığı ücretler üzerinden ayrı ayrı hesaplanıp hüküm altına alınması gerektiğini isabetli olarak dile getirmiştir⁷⁶.

c- Fazla Çalışma veya Fazla Sürelerle Çalışma Karşılığının Borçlusu – Alacaklısı, Zamanaşımı

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmanın karşılığının alacaklısı kuşkusuz işçi ve normal olarak borçlusu da işçinin bu tür çalışmayı buyruğunda geçirdiği işverendir. Bununla beraber, işçi geçici iş ilişkisi ile çalıştırılmış ise yahut çalışma tamamlandıktan sonra karşılığı ödenmeden işyeri devredilmişse, bu takdirde durum değişebilir.

İşçiyi geçici iş ilişkisiyle çalıştıran (ödünç alan) işveren buyruğunda yapılan fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmadan dolayı ödünç veren asıl işverenin sorumlu olacağı düşünülemez; öyleyse karşılığın borçlusu işçiyi çalıştıran işveren olacaktır. Buna karşılık, geçici iş ilişkisi kurulurken işçinin fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma yükümü de -üçlü mutabakatla- işçiyi geçici olarak başka bir işverene veren işverenin de sorumlu olarak kabul edilebilme imkanı söz konusu olacaktır. Bu durumda işçiyi geçici olarak çalıştıran işverenin de birlikte

sorumlu tutulması ilişkinin doğasına uygun bir çözümdür.

Fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma yapıp, karşılığını hak eden işçinin bunu tahsil edemeden işyerinin devredilmiş olması halinde İş Kanunu'nun 6 ncı maddesi çerçevesinde, burada çalışan işçilerin iş sözleşmeleri devirle birlikte yeni işverene geçeceğinden; fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma karşılığının borçlusu "devralan işveren" olacak; ancak devreden işverenin birlikte sorumluluğu iki yıl süre ile devam edecektir.

Yukarıda fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma karşılığı zamlı ücretin genelde işin karşılığı olan ücretin hukuki rejimine tabi olduğuna değinmiştik. Bu itibarla söz konusu işçi alacağı hakkında da Borçlar Kanunu'nun 126/3 maddesi gereğince beş yıllık zamanaşımı uygulanacaktır.

d- Karşılığın Geç Ödenmesi Halinde Faiz

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma karşılığının zamanında ödenmemesi buna ilişkin hukuki sonuçları gündeme taşıyacaktır. Bu itibarla İş Kanunu'nun 34 üncü maddesinde öngörülen gecikme faizi bu konuda da uygulanma imkanı bulacaktır⁷⁷. Öte yandan, konu sözleşmede özellikle toplu iş sözleşmesinde düzenlenmişse, kuşkusuz sözleşmedeki faiz oranı uygulanacak; aksi takdirde "mevduata uygulanan en yüksek faiz" in tahakkuk ettirilip ödenmesi ya da ödetilmesi gerekecektir⁷⁸.

Nihayet şunu da belirtelim ki, geçerli bir neden daha doğrusu zorlayıcı neden olmaksızın ödemede yirmi gün gecikme halinde işçinin, iş görmekten kaçınma hakkı gündeme gelebilecektir.

3- İşçiye İstemesi Halinde Serbest Zaman Verilmesi

1475 sayılı Kanun'da bulunmayan bu imkan isabetli olarak 4857 sayılı İş Kanunu'nda düzenlenmiş; fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapmış ve zamlı ücret almaya hak kazanmış işçinin istemesi halinde kanunda belirlenen şartlarla ilave çalışmanın karşılığının serbest

zaman olarak da kullanabilme yolu açılmıştır. Ancak kanun bu imkanı sadece normal – genel sebeplerle yapılmış fazla çalışmalara hasretmiş; zorunlu sebeplerle ya da olağanüstü sebeplerle yapılacak fazla çalışmaları hükmün dışında tutmuştur.

Fazla çalışma yapmış olan işçi bunun karşılığını serbest zaman olarak kullanacaksa, fazla çalışılan her saat için kendisine 1 saat 30 dakika verilecek; fazla sürelerle çalışma yapan işçi ise, fazla süre ile çalıştığı her saat için 1 saat 15 dakika serbest zamana hak kazanacaktır. Kanunda öngörülen bu asgari sürelerin üstünde bir sürenin kararlaştırılmasına bir engel yoktur. Bu takdirde sözleşmedeki süreler ölçüsünde serbest zaman kullanılacaktır. Aynı şey zamlı-fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma karşılığı ücret için de söz konusu olacağından iki tür karşılık arasında bir paralellik kurmak, yani her ikisinde de aynı oranda artırıma gitmek gereği vardır⁷⁹.

Şunu belirtelim ki, işçinin serbest zaman imkânını tercih etmesi halinde, işverenin bunu reddetmek, kabul etmemek hakkı bulunmamakta; işveren işin ve işyerinin gereklerine uygun bir biçimde işçinin bu imkânı kullanmasını sağlamak; normalde kesintisiz olarak iş günlerinde, ücretinden herhangi bir kesinti yapılmaksızın kullandırmak zorundadır. Örneğin, tatil ya da izin günlerinde serbest zaman kullanılması ya da kullandırılması söz konusu olamaz. Serbest zamanın çalışma süresi içinde kullanılması ya da kullandırılması gerekir.

Gerçekten serbest zaman kullanma imkânı, işçinin istemesi halinde söz konusu olabilmekte; kanunen belirlenen süre ile sınırlı telafi edici dinlenme; fazla çalışan veya fazla sürelerle çalışan işçiye bu fazladan çalışmasının karşılığını teşkil etmektedir. İş Kanunu'na göre: "İşçi hak ettiği serbest zamanı altı ay zarfında çalışma süreleri içinde ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanır." (m. 41/5)

Hemen belirtelim ki, işçiye tanınan ve fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışmanın karşılığı olan zamlı ücret yerine serbest zaman kullanma imkanı sadece İş Kanunu'nun 41 inci maddesinde belirtilen ve bu tür çalışmanın dayanağını teşkil eden normal- genel sebep-

lerle yapılan ilave çalışmalar için söz konusu olabilecektir. Bu itibarla, zorunlu, zorlayıcı ve ivedi sebeplere dayalı olarak ya da olağanüstü nedenlerle yapılacak fazla çalışmalarda işçinin bu imkânı kullanabilmesi söz konusu olmayacaktır. Bu durumlarda sadece zamlı ücret, fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma ücreti talep edilebilecektir⁸⁰.

Öte yandan işveren, işçinin talebi olmadan, re'sen, kendiliğinden fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma karşılığında serbest zaman vermeye mezuun değildir⁸¹; yukarıda belirtildiği gibi kanun bu imkânı işçinin istemesi haline hasretmiştir. Öte yandan işçinin zamlı ücret yerine serbest zaman kullanması kendisi istediğinde ve en erken fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışmanın bitiminde -bu tür çalışmanın tamamlanması halinde- gündeme gelebilecektir.

Bu itibarla işverenin bunu istemesi yahut sözleşmelerde⁸² zamlı ücret yerine serbest zaman kullanılacağına ilişkin hüküm bulunması hukuki bir sonuç doğurmaz; daha doğrusu işçiyi bağlamaz⁸³. Fazla çalışmanın veya fazla sürelerle çalışmanın karşılığı normal olarak zamlı, artırılmış ücrettir. Ancak işçi isterse işverenin bunu yerine getirmesi, kanunda ve yönetmelikte belirtilen çerçevede bu imkanı, serbest zamanı kullandırması zorunludur.

Şunu belirtelim ki, işçinin serbest zaman imkanının kanunun öngördüğü sürede kullanılması gerekir; kanuni sürede, altı aylık süre geçirildiğinde işçinin bu imkanı kullanması söz konusu olamaz. Ancak bu durum işçinin hak kazanmış olduğu (bulunduğu) zamlı ücretini istemesine engel değildir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmanın karşılıklarını kısmen kullanmak da – taraflar anlaşılırsa- mümkün olsa gerektir. Yani işçi hak ettiği ilave (ek) çalışmanın karşılığının bir kısmını ücret olarak, bir kısmını da serbest zaman kullanma şeklinde talep edebilir⁸⁴. Bununla beraber böyle bir imkanın da altı aylık süre içinde kullanılması gerekir⁸⁵.

DİPNOTLAR

1 Bkz. LYON – CEAN/PELISSIER, Droit du travail, B. 16, sh.

- 387; JAVILLER, J.C. Droit du Travail, B. 4, Paris 1992, sh. 381.
- 2 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. TUNÇOMAĞ, K./CENTEL, T.: İş Hukukunun Esasları, B.4, İstanbul, 2005, sh. 149 vd.; ÇELİK, N.: İş Hukuku Dersleri, B.21, İstanbul, 2008, sh. 332 vd.; SÜZEK, S.: İş Hukuku, B.4, İstanbul, 2008, sh. 749 vd.; MOLLAMAHMUTOĞLU, H.: İş Hukuku, B.3, Ankara, 2008, sh. 888 vd.; EYRENCİ, Ö./TAŞKENT, S./ULUCAN, D.: Bireysel İş Hukuku, B. 3, İstanbul, 2006, sh. 217 vd.; DEMİR, F.: İş Hukuku ve Uygulaması, B.4, İzmir, 2005, sh. 145 vd.; KURUCU, O.: İş Süreleri, Dinlenmeler, Fazla Çalışma, Ankara, 1987; AKTAY, N./ARICI, K./KAPLAN-SENYEN, E.: İş Hukuku, B.3, Ankara, 2009, sh. 250 vd.; EKONOMİ, M.: 4857 sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma Kavramı, KAMU-İŞ (R. ASLANKÖYLÜ'YE ARMAĞAN), Ankara, 2004, sh. 159 vd.; SOYER, P.: Yeni Düzenlemeler Karşısında Fazla Saatlerle Çalışmaya İlişkin Bazı Düşünceler, İHSGH LEGAL 2004/3, sh. 795 vd.; AKYİĞİT, E.: Yeni İş Yasasında Normali Aşan Çalışmalar, TÜHİS, Mayıs 2005, sh.1 vd.; CANIKLIOĞLU, N.: 4857 sayılı İş Kanunu'nun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeler, sh. 149, III. Yılında İş Yasası Semineri Yayını, İstanbul, 2005, sh. 149 vd.; GÜNAY, C. İ.: Fazla Saatlerle Çalışmanın Hukuki Sonuçları, SİCİL İHD, Haziran 2007, sh. 5 vd.; ÇİL, Ş.: 4857 sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma, ÇALIŞMA VE TOPLUM DERGİSİ, 2007/3, S.14, sh. 57 vd.
- 3 Bkz. SOYER, P.: Yeni Düzenlemeler Karşısında Fazla Çalışmaya İlişkin Bazı Düşünceler, İSGHD, LEGAL, 2004/3, sh. 797; CANIKLIOĞLU, N./CANBOLAT, T.: 4857 Sayılı İş Kanununda Para Cezalarına Bağlanan Yükümlülükler ve Bu Para Cezalarının Özellikleri, Resul ASLAKÖYLÜ'ye Armağan, KAMU-İŞ, C.7, 2004, S.3.
- Bu görüş İş Kanununun 41 inci maddesinin 5 inci fıkrası ile 102 inci maddesinin (c) fıkrasında dayanağını bulmaktadır. Bununla beraber kanun koyucunun böyle bir amacı gütmeyeceği, konuyu düzenleyen yönetmeliğin başlığının bu deyim üst kavram veya başlık olarak kabul edilmesini gölgelediği de ifade edilmiştir (Bkz. CANIKLIOĞLU, N.: 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri, III. Yılında İş Yasası, 2125 Eylül 2005 Bodrum Seminerine sunulan Tebliğ, sh. 165 vd.).
- 4 Bkz. AKYİĞİT, E.: Yeni İş Yasasında Normali Aşan Çalışmalar, TÜHİS, Mayıs 2005, SH. 1. vd.
- 5 Bkz. KURUCU, O.: İş Süreleri, Dinlenmeler, Fazla Çalışma, Ankara 1987, sh. 83.
- 6 Doktrinde, maddedeki "cebrolunur" sözcüğünün aslına uygun olarak "yapmak zorundadır" yahut "bunu yapmak boynunun borcudur" şeklinde anlaşılması gereğine isabetli olarak işaret edilmiştir. (Bkz. ATALAY, A./SUNGURBEY, İ.: Açıklamalı Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu, İstanbul, 1968).
- 7 Halen yasama organının gündeminde olan Borçlar Kanunu Tasarısının "Fazla çalışma borcu" başlığını taşıyan 402 inci maddesine göre: fazla çalışma İş Kanunu'na göre belirlenen normal çalışma süresinin üzerinde ve işçinin rızasıyla yapılan çalışmadır. Ancak normal süreden daha fazla çalışmayı gerektiren bir işin yerine getirilmesi zorunluluğu doğar, işçi bunu yapabilecek durumda bulunur ve aynı zamanda kaçınması da dürüstlük kurallarına aykırı olursa, işçi karşılığı

- ödenmek koşuluyla fazla çalışmayı yerine getirmekle yükümlüdür.”
- 8 Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışmayı gerektirecek sebepler konusunda ayrıntılı bilgi için (2) numaralı dipnotta gösterilen eserlere bkz.
- 9 Bu konuda ayrıntılı bilgi için (2) numaralı dipnottaki eserlere bkz.
- 10 Bu konudaki yasaklar sadece fazla çalışmalar için öngörül-müş olup, fazla sürelerle çalışmalar hakkında uygulanmaz.
- 11 Günlük çalışma süresinin yarısından çoğu gece dönemine rastlarsa iş gece işi sayılır.
- 12 Şu kadar ki, bu ayırma göre gündüz işi sayılan çalışmalara ek olarak bu yönetmelikte öngörülen fazla çalışmalar gece döneminde yapılabilir.
- 13 Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilere fazla sürelerle çalışma da yaptırılmaz (Yönetmelik m. 8/d). Doktrinde bu hükmün Anayasaya ve kanuna aykırı olduğu haklı olarak dile getirilmiştir (bkz. SÜZEK, sh. 629; AKYİĞİT sh. 9)
- 14 9 HD. 11.07.2006, 15189/20637 TEKSTİL İŞVEREN Ocak 2007.
- 15 Bkz. SÜZEK (İş Hukuku) sh. 756.
- 16 EKONOMİ, KOMİTE, 2006, sh. 74.
- 17 Bkz. EKONOMİ, M.: Fazla Çalışmanın İşverenin İsteği İle Yapılması, İHU. İş K. 35 (No: 6).
- 18 Bkz. EYRENCİ, “4857 Sayılı İş Kanununun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri” Tebliğine İlişkin Genel Görüş-me, (III. Yılında İş Yasası) Eylül 2005, Bodrum Semineri, sh. 262
- 19 Bkz. CANİKLİOĞLU, N.: 4857 Sayılı Kanunun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri, III. Yılında İş Yasası Eylül 2005 Bodrum Seminerine sunulan Tebliğ, sh. 171. Yönet-melikteki hükmün işçiyi koruyucu olduğuna değinen yazar, yönetmeliğin sınırlı yaklaşımının kanuna aykırı olduğunu; uygulamada birçok tartışma ve duraksamayı da beraberinde getireceğini kaydetmektedir.
- 20 Bkz. SOYER, P.: Çalışma Süresine İlişkin Bazı Düşünceler, İSGHD, Legal 2004, S.3; SÜZEK (İş Hukuku), sh. 749.
- 21 9. HD. 08.05.2006, 10028/13006 ÇALIŞMA ve TOPLUM, S.10, sh. 158 vd.
- 22 9. HD. 08.10.2007, 11936/29817 (Karar ve incelemesi için bkz. İHSGHD. Legal 2009, S.24, sh. 1446).
- 23 NARMANLIOĞLU, Ü.: İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, B.3, İzmir, 1998, sh. 505 vd.
- 24 NARMANLIOĞLU, Ü.: İş İlişkinin Kurulması ve İş İlişki-sinin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1986 Yılına Ait Bazı Kararlarının Değerlendirilmesi, KOMİTE, 1988, sh. 3 vd.
- 25 ‘Kanuni iş sürelerini aşmayan çalışmaların fazla mesai sayılmayacağı, bu süre için sadece normal ücret istenebile-ceği daire içtihatlarından bulunmaktadır.’ (9. HD. 6.5.1986, 3174/4662 YARGITAY KARARLARI DERGİSİ, C.13.
- 26 Bir önceki dipnotta bkz.
- 27 Bkz. HGK. 2.10.1970, E.1970/9-501 K. 600 İLMİ-KAZAİ İÇTİ-HATLAR DERGİSİ, Mart 1971, S.123, sh. 170 vd.
- 28 İşçi ücretlerinde kanunen asgarilik öngörüldüğü halde, ça-lışma (iş) sürelerinde azami sınır konulmuştur. Kanuni süre-nin aşılması hiçbir şekilde geçerli olmadığı halde, kanunda-ki sürelerin daha azının kararlaştırıldığı sözleşme hükümleri işçi lehine olacağı için geçerlidir.
- 29 Hafta tatili dışında bırakılan işyerlerinde çalıştırılan işçiler için de haftada 45 saatlik iş süresi esası uygulanır; bunların haftalık dinlenme hakları haftanın diğer günlerinde, 24 saat-ten az olmamak üzere nöbetleşme yoluyla sağlanır.
- 30 Ekonomi (İş Hukuku), sh. 278.
- 31 İş Kanunu denkleştirme esasının uygulandığı hallerde haf-talık 45 saatlik süreyi aşan çalışmalar için “fazla çalışma ödenmemesi” ile “fazla sürelerle çalışmalara ilişkin düzen-lemenin” de ücrette farklılaşma yaratması sebebiyle Anaya-saya aykırılığı öne sürülmüş ancak Anayasa Mahkemesi söz konusu hususları Anayasaya aykırı bulmamıştır (Bkz. An. Mah. Kar. 19.10.2005, 66/72, RG.26710).
- 32 Bkz. EKONOMİ, Fazla Çalışma, sh.166; ULUCAN, Esnek Ça-lışma Düzeni, sh. 63; DEMİR, sh. 114 vd.; farklı görüş: EY-RENCİ, Yeni Düzenlemeler, sh. 156; ÇELİK, sh. 321; SÜZEK, sh. 607.
- 33 Doktrinde kanunda yer almadığı için yönetmelikle şekil zo-runluluğu getirilmeyeceğini öne süren yazarlar vardır (Bkz. CANİKLİOĞLU, N.: “4857 sayılı İş Kanununun Çalışma Süre-lerine İlişkin Değerlendirmeleri, Tebliğ III. Yılında İş Yasası 21-25, Eylül Bodrum, sh. 161).
- 34 Bkz. SÜZEK (İş Hukuku), sh. 728 vd.
- 35 Bkz. EYRENCİ, Yeni Düzenlemeler, sh. 41; EYRENCİ/TAŞ-KENT/ULUCAN, İş Hukuku, sh. 211; ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sh. 320; SÜZEK, (İş Hukuku), sh. 728; AKTAY/ARICI/KAPLAN, İş Hukuku, sh. 320.
- 36 Bkz. HGK. 5.4.2006, E.2006/9-107, K.2006/144; HGK 14.6.2006, E.2006/9-374, K.2006/382, Kararlar ve Değerlen-dirmesi için bkz. EKONOMİ, KOMİTE 2006, Tebliğ, sh. 69 vd.
- 37 Doktrinde fazla çalışmaya ilişkin Yönetmelikteki düzenle-meyi yerinde bulmayan ve bağlayıcı olmadığını savunanlar vardır (bkz. CANİKLİOĞLU, Çalışma Süreleri, sh. 161)
- 38 Nitekim EKONOMİ de “mevcut düzenlemeler ışığında ya-zınlık şartını göz ardı” etmenin mümkün olmadığına; denkleştirimin örtülü kararlaştırılabileceğine ilişkin görüşün yerinde olmadığına işaret etmektedir (Bkz. KOMİTE, 2006, Tebliğ, sh. 72).
- 39 EKONOMİ, Fazla Çalışma, sh. 166; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, sh. 200; SOYER, P.: Fazla Saatlerde Çalışma, sh. 225; CANİKLİOĞLU; sh. 157; EYRENCİ, Yeni İş Kanunu, sh. 42; ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sh. 318; SÜZEK (İş Hukuku), sh. 728
- 40 Bkz. Yukarıda sh. 7 vd.
- 41 “..Davacı dava dilekçesinde fazla mesai... karşılığının öden-mediyini iddia ederek istekte bulunmuştur. Bu durumda mahkemece yapılacak iş, davacının gerçekten fazla mesai yapıp yapmadığı, yapmış ise, kaç saat olduğunu araştırıp tesbit etmek ve gerçekleştiği takdirde bu isteklerin ödendiği davalı işveren tarafından, yazılı belge ile kanıtlanmadıkça tahsile karar vermektir. Bu konulardaki ödeme

- savunması tanıkla kanıtlanamaz.” (9. HD. 26.04.1993, E. 992/5786, K. 993/6779, ÇİMENTO İŞVEREN, C.7, Temmuz 1993, S.4, sh. 23.).
- 42 Bkz. HGK. 13.4.1977, E. 9-1646, K. 369.
- 43 Bkz. HGK. 18.9.1981, E. 979/9-1915, K. 981/607, (YASA HUKUK DERGİSİ, Ekim 1981); 9. HD. 7.11.1989, E. 6473, K. 9596 (KAMU-İŞ, C.2, Ocak, 1990, S.3, sh. 8-9).
- 44 Bu anlamda: Bkz. 9. HD. 20.4.1992, E. 991/6796, K. 992/4436, YARGITAY KARARLARI DERGİSİ, C.18, Eylül, 1992, S. 9, sh. 1370.
- 45 Fazla mesai tahakkukunun bordrolarda yer alması ve ödemelerin banka yoluyla da olsa yapılması halinde daha fazla çalışıldığı hususu yazılı belge (eşdeğer belge) ile kanıtlanmalıdır. “Bazı aylarda fazla mesai tahakkuku bulunduğu ve fazla mesai ücretlerinin bankaya yatırıldığı anlaşılmaktadır. Fazla mesai tahakkuku ve ödemesi bulunan aylarda daha fazla çalışıldığı, eş değerde yazılı delillerle kanıtlanamaması halinde Dairemiz uygulamasına göre fazla mesai ücreti alacağı talep etmek mümkün değildir (9. HD. 16.05.2006 1013/14735 ÇİL, Şerh, sh. 2513-14). Aynı yönde 9 HD. 18.4.2006, E. 2005/30415, K. 6/10539, C.12, sh. 2519) 9. HD. 9.03.2006 E. 2005/23672 K. 2006/5870, ÇİL, sh. 2528.
- 46 9 HD. 23.3.2009, E. 2008/25280, K. 2009/7594, ÇİL, İlke Kararlar, sh. 383 vd.; aynı yönde 9 HD. 01.04.2008, E. 2007/15191 K. 2008/7266, ÇİL, İlke Kararları, sh. 391 vd.
- 47 ...1987 işe giriş tarihinden 30.8.1995 fesih tarihine kadar her gün 3 saat fazla mesai yapıldığının ve aynı süre içinde her hafta tatili ve bayramlarda çalışıldığının kabulü (9. HD. 5.5.1998, E. 5866, K. 8297, TEKSTİL İŞVEREN, Eylül 1998, S.225, sh. 23); tam gün çalışılan günlerde davacının tabii ihtiyaçlarını karşılamak üzere ara dinlenmesi yaptığının kabulü gerekeceğinden; bir kimsenin haftanın her günü hiç ara vermeksizin 9 saat çalışıldığının kabulü hayatın olağan akışına aykırıdır (9. HD. 30.9.1996, E. 67, K. 18326, ÇİMENTO İŞVEREN, Kasım 1996, S.6, sh. 28). “Davacının çalıştığı sürede (davacının iddiası 2001-2005 yılları arası) her gün fazla mesai yapması hayatın olağan akışına aykırı olduğu için izin, rapor vs. mazeretler sebebi ile bazı günler fazla mesai yapmadığı kabul edilerek takdiri bir indirim yapılmaması da bozmayı gerektirmiştir (9. HD. 26.9.2007, 1675/28226, EKONOMİ, M.: 2007 Tebliğ, sh. 42).
- 48 Örneğin Bkz. HGK. 27.4.1983, E. 286, K. 422; 9. HD. 14.4.1986, E. 2963, K. 3936; 9. HD. 6.10.1986, E. 7557, K. 8911 (YASA HUKUK DERGİSİ, C. 10; Ocak 87, sh. 785. Fazla çalışma yapıldığını genel, resmi ve bayram tatillerinde çalışıldığını işçinin, karşı iddiayı ve özellikle ücreti ödendiğini ise işverenin kanıtlaması gerekir (9 HD. 25.03.2008 E. 2007/37108 K. 2008/6384, ÇİL, İlke Kararları, sh. 391, vd.).
- 49 9. HD. 23.5.1991, E. 817, K. 8802 (TEKSTİL İŞVEREN, Ekim 1991, S. 162, sh. 18)
- 50 Kanuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, sh. 530 vd.
- 51 Bkz. EKONOMİ, Fazla Çalışma, sh. 161 vd.; ENGİN, Karar İncelemesi, SİCİL, Mart 2007, S.1, sh. 69 vd.; SOYER, Yeni Düzenlemeler Karşısında Fazla Saatlerle Çalışmaya İlişkin Bazı Düşünceler, LEGAL 2004, S.3, sh. 798; SÜZEK, sh. 751.
- 52 Bkz. EKONOMİ, Fazla Çalışma, sh. 163.
- 53 “Fazla çalışmaların uzun bir süre için hesaplanması ve miktarın yüksek çıkması halinde Yargıtayca son yıllarda hak-kaniyet indirimi yapılması gerektiği istikrarlı bir uygulama halini almıştır. Fazla çalışma ücretinden indirimi öngören bir yasal düzenleme olmasa da, bir işçinin günlük normal çalışma süresinin üzerine sürekli olarak fazla çalışma yapması hayatın olağan akışına aykırıdır. Hastalık, mazeret, izin gibi nedenlerle belirtilen şekilde çalışılmayan günlerin olması kaçınılmazdır. Böyle olunca fazla çalışma ücretinde bir indirim yapılması gerçek duruma uygun düşer. Ancak, fazla çalışmanın takdiri delil niteliğindeki tanık anlatımları yerine, yazılı belgelere ve işveren kayıtlarına dayanması durumunda böyle bir indirimde gidilmemektedir.” (9. H.D., 23.3.2009, E. 2007/38524, K. 2009/7580, ÇİL, İlke Kararlar, sh. 382; Aynı yönde 9.H.D., 02.05.2008, E. 2007/16055, K. 2008/11081, ÇİL, İlke Kararları, sh. 388).
- 54 Bkz. SÜZEK, KOMİTE 2001, sh. 50; EKONOMİ, KOMİTE 2002, sh. 47; GÜZEL, KOMİTE 2005, sh. 66.
- 55 Bkz. EKONOMİ, KOMİTE 2002, sh. 47.
- 56 Karar için bkz. ÇENBERCİ, Şerh, sh. 589.
- 57 Bkz. NARMANLIOĞLU, İş Hukuku sh. 504.
- 58 Ancak “maktu aylıkla” çalışanların özel durumu gözden kaçırılmamalıdır. Fazla çalışma ücretine esas olacak saat ücretinin hasabedilmesinde “davacının maktu aylık ücretinin 208’e değil 240’a bölünmek suretiyle hesap yapılmaması isabetsizdir.” (9. HD. 14.11.1979, E. 12842, K. 13707 Çenberci, Şerh 84, sh. 590).
- 59 “Yüzde usulü ile çalışılan işyerlerinde fazla mesai hesabının işçinin kanuni asgari ücret ya da işyerinde uygulanmakta olan garanti ücreti varsa, günlük fazla mesainin bu ücrete göre hesaplanması ve yine fazla mesaiyi kapsayan sürede yüzdelerden aldığı miktarın tesbiti, bu suretle yapılan hesaba göre yüzdelerden ödenen miktarın daha fazla olduğu anlaşılırsa fazla mesai isteğinin reddi, aksi takdirde, yani yüzdelerden oluşan ücretin mahsubu ile fazla mesai ücretinde bir fazlalık olursa o miktarın hüküm altına alınması gerekir.” (9. HD. 1.4.1985, E. 810 K. 3317, YKD. C.XI, Aralık, 1985, S. 12, sh. 1804-1805).
- 60 “İş sözleşmelerinde fazla çalışma ücretinin aylık ücrete dahil olduğu yönünde kurallara sınırlı olarak değer verilmelidir. Dairemiz, yılda 90 gün ve 270 saatle sınırlı olarak söz konusu hükümlerin geçerli olduğunu kabul etmektedir. O halde işçinin anılan sınırlamaların ötesinde fazla çalışmayı kanıtlanması durumunda fark fazla çalışma ücretinin ödenmesi gerekir.” (9 HD. 23.3.2009, E. 2008/25280, K. 2009/7594, ÇİL, İlke Kararları, sh. 383. “Taraflar arasında imzalanmış olan iş sözleşmesinin 5. maddesinde aylık brüt ücretin içinde fazla çalışma ücretlerinin de bulunduğu dair kurala yer verilmiştir... Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulamasına göre, yılda 90 gün ve 270 saate kadar yasal fazla çalışma ücretlerinin aylık sabit ücretin içinde ödenmesi olanaklıdır.” (9. H.D., 14.3.2006, E. 2005/38226, K. 2006/6560, ÇİL, Şerh, sh. 2526); aynı anlamda: 9.H.D., 9.3.2006, E. 2005/23300, K. 2006/5850; 9. H.D., 22.12.2005, 6467/40596, ÇİL, Şerh, sh. 2536).
- 61 Bkz. EKONOMİ, İş Hukuku, sh. 308; ÇELİK, sh. 336 vd. Yargıtaya göre de “taraflar arasındaki sözleşmenin 5 inci

- maddesinde hafta tatili, ulusal bayram, genel tatil paraları bakımından geçerli olduğu gibi İş Kanununun 35 inci maddesinde yazılı hadler içinde kalan fazla mesailer bakımından da geçerlidir.” (9. HD. 30.4. 1973, E. 24456, K.14208 Çenberci; Şerh 84, sh. 590). Aynı yönde: 9. H.D., 22.12.2005, 16467/40596, ÇALIŞMA ve TOPLUM, 2006/2, sh. 190 vd. “İşçinin aylık ücretinin İş Kanunu'nun m. 49/4 kapsamında maktu aylık ücret olması ve bu ücrete hafta tatili ve bayram ve genel tatil ücretinin dahil olması, miktarı belirlenen maktu aylık ücrete fazla çalışma ücretinin de dahil olduğunu tespitine engel teşkil etmez. Bu hususta aylık ücretin miktarı önemlidir; öyle ki, böyle bir sisteme göre ücret miktarı asgari ücretin üzerinde ve işçinin yıllık %50 artırılmış 270 saatlik ücretini de kapsar miktarda olmalıdır. Belirtilen bu durum asgari ücret ödenen bir işçinin ücretine fazla çalışma ücretinin de dahil olduğu hususunda bir anlaşma yapılamayacağı, işçinin fazla çalışma ücretini ayrıca talep edebileceğidir.” (EKONOMİ, KOMİTE 2007, sh. 57).
- 62 9 HD, 23.3.2009, E. 2007/38524, K. 2009/7580, ÇİL, İlke Kararları, sh. 170.
- 63 “Fazla mesai ücretinin yüzdelerle oluşan saat ücretine göre hesap edilmesi gerekir. Ancak davacı fazla mesainin normal ücretini yüzdelerle almış olduğundan bunun sadece %50 zammını isteyebilir. O halde, tesbit edilecek fazla mesainin yüzde onlarla oluşan saat ücretinin sadece yüzde ellisi hesap edilerek hüküm altına alınmalıdır.” (9. HD. 24.9.1990 E. 5641, K. 9583, YASA HUKUK DERGİSİ, CXIV, Şubat, 1991, S.2, sh. 284).
- 64 Fazla çalışma ücretinin “çıplak ücret” üzerinden hesaplanması gerekir. Bu anlamda 9. HD. 1.4.1985, E. 810, K. 3317, YKD. CXI; S.12 Aralık, 1985, sh. 1804.
- 65 “.. fazla mesai ücreti konusunda borç ve alacak fazla mesainin yapıldığı anda doğmuş olur. Talep hakkı da alacak muaccel olduğu anda doğar. Öte yandan, bir borç Borçlar Kanununun 76. maddesine göre ifa için bir müddet tayin edilmiş ise, bu müddetin son günü muaccel olur. Olayda, davacıya ücretlerinin ay sonunda ödendiği anlaşılmaktadır. Şu durumda başkaca bir anlaşma mevcut olmadığına göre, fazla mesai ücretinin de ayın son günü ödenmesi gerekecektir.” (9. HD. 8.6.1990, E. 3925, K. 7031, YARGITAY KARARLARI DERGİSİ, C.17, Ocak 1991, S.1, sh. 505).
- 66 Ancak fazla çalışmanın yaptırıldığı ay içinde fazla çalışma ücretinin talep edilememiş olması, fazla çalışma ücreti isteminin reddine sebep olamaz. Bkz. 9. HD., 9.7.1996, E. 5264, K. 15640, Ekonomi, Emsal Kararlar, sh. 193.
- 67 “Denkleştirme yönteminin uygulandığı hallerde, işverenin denkleştirme ortalamasının aşılması halinde, geçmiş dönemin fazla çalışmasını bir ay sonraki bordroya yansıtması” (CANİKLİOĞLU, sh. 182) zorunluluğu ortaya çıkabilecektir.
- 68 Borçlar Kanununun 83. maddesinde başkaca bir şart olmadığı takdirde, borcun vadenin hulûlü günündeki rayici üzerinden memleket parası ile ödeneceği yazılıdır. O halde ücretin mark olarak ödeneceğinin kararlaştırıldığı bu olayda başkaca bir şart da olmadığına göre, davacının fazla mesai ücretlerinin fazla mesainin yapıldığı o ayın son günündeki kur karşılığı Türk parası ile ödenmesi icap edecektir..” (9. HD. 8.6.1990, E. 3925, K. 7031, YARGITAY KARARLARI DERGİSİ, C.17, Ocak 1991, S.1, sh. 50-51).
- 69 9. HD. 24.03.2005, 2004/18882, 2005/9550, C.1 Şerh 2578.
- 70 9.HD. 16.12.2004, 28615/28072, C.1 Şerh, 2589. Aynı doğrultuda 9. HD. 28.06.2004, 8737/16123.
- 71 Bkz. 9. HD. 14.2.1978, E. 15195, K. 2230; 9. HD. 17.3.1969, E. 15583, K. 2734. Çenberci, Şerh 84, sh. 589.
- 72 Bkz. 9. HD. 20.4.1981, E. 2870, K. 5468.
- 73 9. HD. 3.10.1980, E. 10970, K. 106666.
- 74 Kararlar için bkz. ÇENBERCİ, Şerh 84, sh. 589.
- 75 Bkz. 9. HD. 13.1.1992, E. 991/11802, K. 992/162 KAMU-İŞ, Kararlar, 1990-1995, sh. 85.
- 76 Bkz. 9 HD. 16.2.2006, E. 20318/3820, ÇİL, Şerh, sh. 2531. Aynı doğrultuda 9 HD., 18.1.2006, E. 2005/17358, K. 2006/392, ÇİL, Şerh, sh. 2535; 9 HD., 23.3.2009, E. 2007/38524, K. 2009/7580, ÇİL, İlke Kararları, sh. 381.
- 77 “Davalı işveren davadan önce temerrüde düşürülmüştür. Yargıtay H.G.K.'nın Dairemizce de benimsenen 3.7.2002 ve 2002/564-572 sayılı kararına göre kıdem tazminatı alacağı dışındaki ıslahla artırılan alacak miktarlarına ıslah tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekirken Mahkeme'ce dava tarihinden faize karar verilmesi doğru değildir.” (9. H.D. 24.11.2005, 9824/37169, ÇİL, Şerh, sh. 2538 vd.); Aynı doğrultuda 9. H.D. 24.11.2005, 9770/37157, ÇİL, Şerh, sh. 2541.
- 78 “...tarafar arasındaki TİS'nin 55. maddesinde ücretlerin her ayı takip eden ayın 15'inden sonra bir hafta içinde ödeneceği düzenlenmiştir. Temerrüt olgusu bu sözleşme hükmüyle ihtara gerek kalmaksızın gerçekleştiğinden ve davacı ödeme yapılmadan önce yasal haklarının 04.12.2003 tarihli dilekçeyle saklı tuttuğundan, temerrüdün gerçekleştiği her ayı takip eden ayın 23'ünden ödeme tarihine kadar yasal faiz alacağına hak kazanmıştır. Belirtilen temerrüt tarihinin ödeme tarihi olan 19.12.2003 tarihine kadar hesaplanacak gecikme faizi alacağı hesaplanmalı ve hüküm altına alınmalıdır.” (9. H.D. 11.04.2005 8566/12857, ÇİL, Şerh, sh. 2576).
- 79 Bkz. ve krş. EYRENCİ, Yeni Düzenlemeler, sh.45; SOYER, Fazla Saatlerle Çalışma; sh. 802; CANİKLİOĞLU, sh.184.
- 80 Bkz. MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, sh. 895.
- 81 Bkz. EYRENCİ, Yeni Düzenlemeler, sh. 41; SOYER, Fazla Saatler, sh. 802; SÜZEK, s. 757.
- 82 Ayrıca “fazla çalışmanın serbest zamanla karşılanması, toplu iş sözleşmesi erkinin sınırları dışında kalan” bir konudur. SÜZEK, İş Hukuku, sh. 758.
- 83 Bkz. AKYİĞİT, sh. 23; SOYER, Fazla Saatlerle Çalışma, sh. 802; MOLLAMAHMUTOĞLU, sh. 896.
- 84 Bkz. EYRENCİ, Yeni Düzenlemeler, sh. 171; CANİKLİOĞLU, Çalışma Süreleri, sh. 184; AKYİĞİT, sh. 22; DEMİR, sh. 151.
- 85 Altı aylık süre azaltılmış, sözleşmeyle indirilmişse (bkz. SOYER, Fazla Saatler, sh. 803; AKYİĞİT, sh. 24; CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, sh. 244) bu süreye göre hareket edilecek; hükmün uygulanması azaltılmış süreye göre şekillenecektir.