

Denkleştirme Esasının Hüküm ve Sonuçları^(*)

Provisions and Consequences of the Principle of Equalization

Arş. Gör. **Deniz OTAY**^(**)

Öz:

Bu çalışmada ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunu'na esneklik bağlamında getirilen denkleştirme uygulamasının, çalışma süresinin haftanın iş günlerine bölünüp bölünmemesine göre ayırım yapılarak şartları belirlenmiştir. Daha sonra denkleştirme uygulamasının kapsamı çerçevesinde denkleştirme esasının uygulanamayacağı işler ve işçiler tasnif edilmiş, denkleştirmenin fazla çalışma ile olan ilişkisi ele alınarak denkleştirme döneminde iş sözleşmesinin feshi halinde fazla çalışmanın nasıl hesaplanması gerektiği konusundaki görüşlere yer verilmiştir. Tüm bunlar ışığında denkleştirmenin olumlu ve olumsuz yanları yorumlanarak genel itibariyle denkleştirme esasının hüküm ve sonuçları açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler:

Denkleştirme, Yoğunlaştırılmış İş Haftası, İş Hukukunda Esneklik, Haftalık Ortalama Çalışma Süresi, 4857 Sayılı İş Kanunu 63. Madde.

Abstract:

In this study, first of all, the conditions of the equalization application introduced in the Labor Law No. 4857 in the context of flexibility were determined according to whether the worker's working time can be divided into working days of the week or not. Then, within the scope of the equalization practice, the work and workers where the equalization principle cannot be applied were classified, and the relationship between the equalization and overwork was discussed, and opinions on how overwork should be calculated in case of termination of the employment contract in the equalization period were included. In the light of all these, the positive and negative aspects of the equalization are interpreted and the provisions and results of the equalization principle are explained in general.

Keywords:

Equalization, Concentrated Work Week, Flexibility in Labor Law, Average Working Time Per Week, Article 63 of Labor Law No. 4857.

^(*) Makale Hakem denetiminden geçmiştir.

Makalenin Editörlüğe Gönderildiği Tarih: 20.09.2021, Makalenin Kabul Tarihi: 31.12.2021.

^(**) Gaziantep Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Bölümü, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı,
E-posta: otaydeniz@gmail.com,
Orcid No: <https://orcid.org/0000-0002-3391-0188>.

GİRİŞ

Sanayi devrimi ile birlikte işçiler cinsiyet, yaş gibi unsurlar dikkate alınmaksızın çok uzun sürelerle, sağlık ve güvenlikleri ile ilgili önlem alınmaksızın ağır çalışma şartları altında çalıştırılmaktaydılar. Bu olumsuz çalışma koşullarının, insan sağlığına ve onuruna yaraşır hale getirilmesi amacıyla işçinin korunması ilkesi esas alınarak kanunlaşma hareketleri başlamıştır. Bu amaçla getirilen ilk düzenlemeler, çalışma koşullarına emredici hükümlerle kesin kurallar koymaktaydı. Birçok endüstrileşmiş batı ülkesi, ulusal mevzuatta küreselleşme ve yeni teknolojik gelişmelerin sağladığı koşullara uyumlu olmak amacıyla yeni düzenlemelere gitmiş, hatta Uluslararası Çalışma Örgütü ve Avrupa Birliği'nde olduğu gibi uluslararası kurallar da bu gelişmelere ayak uydurmuştur. Ülkemizin de iş hukuku alanında yetmiş yıla yakın birikimi, uygulamada karşılaşılan sorunları, Avrupa Birliği ve Uluslararası Çalışma Örgütü'nün düzenlemelerine uyum sağlama ihtiyacını ve esnekleşme gereksinimini doğurmaktaydı. Nitekim ülkemizde 1971 yılından itibaren uygulanmakta olan 1475 sayılı İş Kanunu'nun çalışma hayatına yönelik içerdiği katı düzenlemeler, zaman içerisinde yaşanan teknolojik gelişmeler, ilerleyen üretim teknikleri, küresel ve ekonomik krizler sebebiyle işveren kesiminin taleplerini karşılamakta yetersiz kalmıştır. Bunun yanında çağdaş iş hukukunda, işletmenin faaliyetini sürdürebilmesi bakımından işçi işveren arasındaki uzlaşma gereksinimi dolayısıyla mevcut katı kuralların esnekleştirilmesi gerektiği gündeme getirilmiştir. Sonuç olarak ülkemizde 2000 yılında yaşanan ekonomik kriz ile iş kanununun değişmesi gerektiği tekrar gündeme gelmiş ve 2003 yılında esnekliğe ilişkin düzenlemelere yer veren 4857 sayılı İş Kanunu¹ (İş K.) yürürlüğe girmiştir.

Esneklik, değişen durumlar karşısında mevcut kuralların ihtiyaçlara cevap verebilecek şekilde değiştirilebilmesine imkân tanıyan sistemdir. İş hukukunda esneklik ise işçi ve işverenin karşılıklı çıkarları gözetilerek hukukî araçlar ile çalışma koşullarının ihtiyaçlara göre düzenlenebilmesi anlamına gelir.

4857 sayılı İş Kanunu ile getirilen esnek çalışma uygulamaları daha çok çalışma süreleri ve fazla çalışma konusunda önem arz etmektedir. 1475 sayılı İş Kanunu'nun çalışma sürelerini düzenleyen 61. maddesinde haftalık çalışma süresinin, haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır. 4857 sayılı İş Kanunu ise bu katı kuralı ekonomik, teknolojik ve sosyal gelişmeler nedeniyle günümüz çalışma hayatının ihtiyaçlarına karşılık veremediği gerekçesi ile esnekleştirme yoluna gitmiştir ve çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabileceğini hüküm altına

¹ RG. 10.06.2003 / 25134.

almıştır. Bu düzenlemeye bağlı olarak denkleştirme kavramı doğmuştur. Genel itibariyle denkleştirme uygulaması ile işverene, yoğun işgücüne ihtiyaç duyduğu zamanlarda işçiden haftalık çalışma süresini aşacak şekilde yararlanma imkânı sunulmakta, buna mukabil diğer haftalarda işçilere boş zaman sağlanarak (fazla çalışma yaptırılmaksızın) çalışma sürelerinin dengelenmesi amaçlanmaktadır.

Çalışmamızın ilk bölümünde esnek çalışma şekillerinden biri olan denkleştirme uygulaması ile ilgili olarak denkleştirme esasının türleri ve koşulları açıklanacaktır. İkinci bölümde ise denkleştirme uygulamasının kapsamı çerçevesinde denkleştirme uygulanamayacak işler ve işçiler ele alındıktan sonra denkleştirme döneminde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde fazla çalışmanın nasıl hesaplanacağı irdelenecektir.

I. ÇALIŞMA SÜRESİNİN DENKLEŞTİRİLMESİ ESASI

Denkleştirme ilk defa 4857 sayılı İş Kanunu'nda düzenlenen bir kavramdır. Kanunda bu kavramın esasları ayrı bir başlık altında düzenlenmediği gibi herhangi bir tanımı da bulunmamaktadır. Ancak çalışma sürelerinin uygulanmasına yönelik esasları düzenleyen İş Kanunu'na ilişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği² (ÇSY) m.5'te "Denkleştirme Esasına Göre Çalışma" başlığı altında düzenlenmiştir.

İşyerinde denkleştirme yöntemi uygulandığında bazı dönemlerde haftalık çalışma süreleri 45 saatin üzerine çıkarılarak işçinin işgücünden azami şekilde yararlanılmaktadır.³ Dolayısıyla bu durum işçinin sağlığını ve sosyal yaşamını olumsuz olarak etkileyebilecektir.⁴ Bu nedenle denkleştirme uygulamasına hem Kanun hem de Yönetmelik ile birtakım koşullar ve sınırlamalar getirilmiştir.⁵

A. Genel Olarak Denkleştirme Kavramı

Sözlük anlamı "birbirine denk duruma getirmek" olan denkleştirme, iş hukuku anlamında bir ya da birden fazla haftayı kapsayan bir dönemde çalışmaların, yasal haftalık çalışma süresinden fazla veya eksik yapıldıktan sonra ortalaması alındığında haftalık 45 saati aşmayacak şekilde dengelenmesidir.⁶

² RG. 6 Nisan 2004 / 25425.

³ Erel, Damla, "Esnek Çalışma Süreleri ve Denkleştirme Esasına Göre Çalışma", (Yaşar Üniversitesi, SBE, Özel Hukuk ABD, Yüksek Lisans Tezi), İzmir, 2017, s. 84.

⁴ Çoruhlu Kamalioğlu, Nadire, "Denkleştirme ve Uygulamaları", Çalışma Dünyası Dergisi, C. 1, S. 2, Ekim 2013, s. 55; Karacan, Hatice, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Fazla Çalışma, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 59.

⁵ Erel, s. 84; Karacan, s. 59.

⁶ Çoruhlu Kamalioğlu, s. 54.

Bu çalışma şekli çalışma sürelerinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilmekle imkânı ile mümkün olmaktadır. 1475 sayılı İş Kanunu döneminde haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak dağıtılması emredici nitelikte düzenlenmişti.⁷ Oysa özellikle iş yoğunluğunda değişiklik yaşanan işlerde, siparişlerin arttığı bazı haftalarda daha yoğun işgücüne ihtiyaç duyan işverenin bu yoğun dönemlerde işçiyi (fazla çalışma ücreti ödmeden) daha fazla çalıştırıp, bazı haftalarda daha az çalıştırarak talebin karşılanması da mümkündür.⁸ Bu ve bunun gibi örneklerden hareketle, AB Konseyi'nin 23.11.1993/104/EC sayılı Yönergesine (şimdiki 2003/88/EC sayılı Yönerge) uygun olarak eski kanun dönemindeki katı çalışma kurallarının artık çalışma hayatının ihtiyaçlarına cevap vermediği düşüncesi ile 4857 sayılı İş Kanunu'na çalışma süreleri bakımından esnek düzenlemeler getirmiştir.⁹

Getirilen esnek düzenlemeler iki açıdan önem arz etmektedir. Buna göre 4857 sayılı İş Kanunu'nun çalışma sürelerini düzenleyen 63. maddesinin 2003/88 sayılı Yönerge ile paralel şekilde getirdiği düzenleme; haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünme kuralının aksinin kararlaştırılabileceği¹⁰ ve denkleştirme uygulamasıdır.¹¹

Denkleştirme uygulaması ile artık işverene, yoğun işgücüne ihtiyaç duyduğu dönemlerde yeni işçi istihdam etmeden mevcut işçisini haftalık normal çalışma süresini aşarak ve fakat fazla çalışma ücreti ödemeyerek çalıştırma imkânı verilmekte, buna mukabil işçilerin diğer haftalarda daha az çalıştırılmasıyla çalışma saatleri ve işçi ile işveren arasındaki menfaat dengelenmektedir.¹²

⁷ Günay, Cevdet İlhan, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, Yetkin Yayınları, Ankara 2007, s. 83.

⁸ Odaman, Serkan, "Liberal İş Hukuku Mantığı Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Denkleştirme Uygulamasına Yönelik Bazı Tespitler", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C. 20, S. 1, Y. 2014, s. 75.

⁹ Mülâyim, Baki Oğuz, "Türk İş Hukukunda Avrupa Birliği Yönergeleri Çerçevesinde Denkleştirme Uygulaması", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 68, S. 3, Y. 2019, s. 637; Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 82; Çelik, Nuri / Caniklioğlu, Nurşen / Canbolat, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2018, s. 674; Senyen Kaplan, Emine Tuncay, Bireysel İş Hukuku, Yenilenmiş 10. Baskı, Ankara, 2019, s. 368.

¹⁰ İş K. m.63/1: "Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırk beş saattir. Aksi kararlaştırılmıyorsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır. (...)" Bu düzenlemede 1475 sayılı Kanun'daki genel esas korunmuş olmakla birlikte tarafların anlaşmasıyla aksinin kararlaştırılabileceği söz konusudur. Yani taraflar anlaşırsa haftalık çalışma süresi çalışılan günlere farklı şekilde dağıtılarak çalışılabilecektir.

¹¹ Yücel Bodur, Mehtap, "Yoğunlaştırılmış İş Haftası, Denkleştirme Süresi ve Bundan Doğan Hukuki Sorunlar", SDÜHFD, C. 9, S. 1, Y. 2019, s. 309.

¹² Baycık, Gaye, "Çalışma Sürelerinde Güvenceli Esneklik Uygulamaları", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C. 20, S. 1, Y. 2014, s. 236.

B. Mevzuattaki Yeri

1. Avrupa Birliği Müktesebatındaki Yeri

Avrupa Birliği Konseyi tarafından 04.11.2003 tarihinde kabul edilen 2003/88/EC sayılı Çalışma Süreleri Yönergesinde çalışma sürelerinin asgari sağlık ve güvenlik gereksinimleri ile denkleştirmeye ilişkin hususlar belirlenmiştir.¹³ Bu yönerge kendinden önceki 93/104/EC ve 2000/34/EC sayılı Yönergelerindeki çalışma süreleri ile ilgili mevcut düzenlemeleri değiştirmemiş olup derlemiştir.¹⁴

Söz konusu Yönergenin 6. maddesinde haftalık ortalama çalışma süresinin fazla çalışmalar da dâhil 48 saati aşamayacağı düzenlenmiştir.¹⁵ Bu durum denkleştirme süreleri bakımından önem arz etmektedir.¹⁶ Nitekim Yönergenin denkleştirmeye ilişkin düzenlemelerini içeren “Denkleştirme Süreleri” başlıklı 16. maddesi¹⁷ doğrultusunda 4 aylık bir denkleştirme dönemi içerisinde işçinin iş yoğunluğuna göre bazı haftalar 48 saatin üzerinde bazı haftalar ise 48 saatin altında çalıştırılarak ortalama 48 saat çalışması söz konusu olabileceği sonucuna varılmaktadır.¹⁸

Yönergenin denkleştirmelere ilişkin istisnalarını düzenleyen 19. maddesine göre ise belirli faaliyetlerde (teknik veya iş organizasyonu gibi nedenlerle)

¹³ Erel, s. 79-80; Yücel Bodur, s. 302-303.

¹⁴ Mülayim, s. 641.

¹⁵ Yücel Bodur, s. 303; Çoruhlu Kamalıoğlu, s. 55; Erel, s. 80.

Madde 6: “Üye Devletler, işçilerin sağlık ve güvenliğini koruma ihtiyacını göz önünde bulundurarak aşağıdakileri temin edecek gerekli önlemleri alır:

(a) Haftalık çalışma süresi, kanunlar, yönetmelikler, idari düzenlemeler veya endüstrinin iki tarafı arasındaki sözleşmeler yahut toplu sözleşmeler ile sınırlandırılır;

(b) Fazla mesai de dâhil olmak üzere her bir 7 günlük ortalama çalışma süresi; 48 saati aşamaz.”

¹⁶ 93/104 Sayılı AB Yönergesinin m.6/2 fıkrasındaki ortalama çalışma süresinin fazla çalışma süreleriyle birlikte haftada 48 saati aşamayacağı kuralı TBMM Genel Kurulu tarafından kabul edilmiştir. Bu durum işçinin sağlığının korunmasına aykırı düştüğünden eleştirilmiştir. Eleştiri için bkz. Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 69; Soyer, Polat, “Yeni Düzenlemeler Karşısında Fazla Saatlerle Çalışmaya İlişkin Bazı Düşünceler”, Legal İSGHD, Y. 2004, S. 3, s. 805.

¹⁷ Madde 16: “Üye Devletler aşağıdaki denkleştirme sürelerini belirleyebilirler:

(a) 5. Maddenin (haftalık dinlenme süresi) uygulanmasında, 14 günü geçmeyen bir denkleştirme süresi;

(b) 6. Maddenin (haftalık azami çalışma süresi) uygulamasında, 4 ayı geçmeyen bir denkleştirme süresi, 7. Maddede belirtilen yıllık ücretli izin süreleri ve hastalık izinlerinin süreleri ortalama hesaplamasında dikkate alınmayacaktır;

(c) 8. Maddenin (gece çalışma süresi) uygulaması hususunda, endüstrinin iki tarafına danışıldıktan sonra yahut toplu sözleşmeler veya ulusal ya da bölgesel seviyede endüstrinin iki tarafı arasında sonuçlandırılan sözleşmeler aracılığıyla belirlenen bir denkleştirme süresi;

(d) 5. maddede belirtilen 24 saatlik haftalık asgari dinlenme süresi referans süresinin içinde kaldığı takdirde, ortalamanın hesaplanmasında dikkate alınmaz.”

¹⁸ Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 82; Yücel Bodur, s. 304; Mülayim, s. 641.

denkleştirme süresinin belirlenen limitleri aşmayacak şekilde kanunlarla 6 aya kadar, toplu iş sözleşmeleri ile 12 aya kadar uzatılabilmektedir.¹⁹ Bir diğer ifadeye göre haftalık, aylık ve yıllık denkleştirme periyodları 2 haftadan 12 aya kadar esnek bir şekilde belirlenebilmektedir.²⁰

2. Türk Hukukundaki Yeri

Denkleştirme, ülkemizde ilk kez 4857 sayılı İş Kanunu ile uygulamaya girmiştir. Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu'nda ise çalışma sürelerinin eşit olarak paylaşılması kuralı söz konusu olduğundan denkleştirme uygulanamamaktadır.²¹ Deniz İş Kanunu'nun 28. maddesinde iş süresi, günde sekiz ve haftada kırk sekiz olarak belirlenmiş ve bu sürenin haftanın iş günlerine eşit olarak bölünmek suretiyle uygulanacağı düzenlenmiştir. Basın İş Kanununun ise ek 1. maddesinde günlük iş müddeti, gece ve gündüz devrelerinde sekiz saat olarak düzenlenmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun "Çalışma Süreleri" başlıklı 63. maddesinin ilk fıkrasında çalışma sürelerinin haftada en çok 45 saat olduğu ve bu sürelerin taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa haftanın çalışılan günlerine eşit şekilde bölüneceği hüküm altına alınmıştır. Görüldüğü üzere 1475 sayılı İş Kanunu'ndaki genel esaslar korunmuş ancak getirilen "aksi kararlaştırılmamışsa" ibaresi ile farklı şekilde bölünebilmesine imkan tanınmıştır.²²

Aynı maddenin ikinci fıkrasında denkleştirmenin esasları düzenlenmiştir. Şöyle ki; *"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. Turizm sektöründe dört aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz; denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile altı aya kadar artırılabilir."*

Madde düzenlemesinden yaptığımız çıkarıma göre denkleştirmenin uygulandığı zaman diliminde genel kural olan "haftalık çalışma süresi" kavramı yerine "haftalık ortalama çalışma süresi" kavramı kullanılmaktadır. Burada belirtmek gerekir ki Kanun'un fazla çalışmayı düzenleyen 41. maddesinde denk-

¹⁹ Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 82; Erel, s. 80.

²⁰ Çoruhlu Kamalıoğlu, s. 56.

²¹ Mülâyim, s. 645.

²² Caniklioğlu, Nurşen, "4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Çalışma Süresi ve Bu Sürenin Günlere Bölünmesi", Toprak İşveren Dergisi, Y. 2005, S. 66, s. 5; Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1, 5. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014, s. 622.

leştirme esasının uygulandığı hallerde, işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık iş süresini aşmamak şartıyla bazı haftalarda 45 saati aşsa dahi bu çalışmaların fazla çalışma sayılmayacağı hüküm altına alınmıştır.²³

4857 sayılı Kanun'un 63. maddesine dayanılarak çıkarılan ÇSY m.5'te denkleştirme esasına göre çalışma hükümleri düzenlenmiştir. Denkleştirme döneminin yoğun çalışılan haftalarını ifade etmek için İş Kanunu'nun 63. maddesinin gerekçesinde ve ÇSY m.5'te geçen "yoğunlaştırılmış iş haftası" ifadesi kullanılmıştır.²⁴

Son olarak İş K. m.76/1'de haftalık çalışma sürelerinin İş K. m.63'teki düzenleme ile uygulanması mümkün olmayan nitelikleri gereği haftalık iş günlerine bölünemeyen işlerde, çalışma sürelerini ve denkleştirme uygulanmasını belirleyecek usullerin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca hazırlanacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Bu düzenlemeye istinaden Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Yönetmeliği²⁵ (HİGBÇSY) çıkarılmıştır.

C. Denkleştirme Uygulamasının Türlerine Göre Koşulları

4857 sayılı İş Kanunu ile eski kanundaki haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünme zorunluluğunu kaldırılmış, tarafların anlaşması şartıyla haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilmesine imkân sağlanmıştır.²⁶ Buna bağlı olarak *haftalık ortalama çalışma süresini* esas alan denkleştirme uygulaması doğmuştur. Ancak tarafların aralarında anlaşıyor olması tek başına çalışma sürelerini istedikleri gibi bölüştürebilmeleri için yeterli olmayıp kanunun (veya toplu iş sözleşmelerinin) öngördüğü sınırlamalara da uyulması gerekmektedir.²⁷ Kanun, denkleştirme uygulamasına üç sınırlama getirmektedir. Bunlar; günlük çalışma süresinin 11 saati aşmaması, denkleştirme için öngörülen denkleştirme süresi içerisinde kalınması ve haftalık ortalama çalışma süresinin 45 saati (veya sözleşme ile belirlenen haftalık çalışma süresini) aşmamasıdır.²⁸

²³ Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş, İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt 1: Bireysel İş Hukuku, 2. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara 2018, s. 347; Akyiğit, Ercan, Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, Güncellenmiş 2. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 415; Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 84.

²⁴ Yücel Bodur, s. 291-291; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 88.

²⁵ RG. 06.04.2004 / 25425.

²⁶ İncirlioğlu, Lütfi, Sorulu Cevaplı İş Hukuku Uygulaması, 4. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 254.

²⁷ Narmanlıoğlu, s. 622.

²⁸ Eyrenci, Öner / Taşkent, Savaş / Ulucan, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2019, s. 288.

Neticede denkleştirme, bir veya birden çok haftadan oluşan zaman dilimi içerisinde haftalık ortalama çalışma süresinin, normal haftalık çalışma süresini (45 saat) aşmayacak şekilde ve günde 11 saati aşmamak koşulu ile çalışılan günlere farklı şekilde dağıtılabilmesi imkânıdır. Bu uygulama sayesinde işveren, işçisini bazı haftalarda 45 saatin üzerinde çalıştırmasına rağmen fazla çalışma ücreti ödemeden işyeri ihtiyaçlarını karşılayabilmektedir.²⁹ Haftalık ortalama çalışma süresinin normal haftalık çalışma süresini aşmaması, yoğunlaştırılmış iş haftasından önce veya sonraki haftalarda daha az süreyle çalışılması ile mümkün olur. Öğretide haftalık çalışma süresini dengelemek amacıyla işçinin daha az çalıştırıldığı haftalar için “telafi edici dinlenme” ifadesi kullanıldığı görülmektedir.³⁰

Öğretide çoğunlukla “haftalık dönemi aşan çalışma süreleri” olarak adlandırılan denkleştirme uygulaması, genel olarak denkleştirme esasları (İş K. m.63, ÇSY m.5) ve nitelikleri gereği haftalık iş günlerine bölünemeyen işlerde denkleştirme esasları (HİGBCSY) olmak üzere 2 tür olarak düzenlenmiştir.³¹

1. Genel Olarak Denkleştirme Esasına Göre Çalışma

İş K. m.63/2 hükmünde denkleştirme uygulaması “*Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde on bir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir. Bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. (...)*” şeklinde ifade edilmiştir.

Kanun’un denkleştirmeyi düzenleyen madde lafzında haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilceğini belirten cümlelerin hemen akabinde “bu halde” ibaresini kullanarak denkleştirme uygulamasını düzenlemesi hususunda öğretide fikir ayrılıkları mevcuttur. Bir görüşe göre denkleştirme yapılmadan haftalık çalışma süresinin eşit olmayan şekilde bölünemeyeceği savunulmaktadır.³² Bu görüşe göre “bu halde” ibaresi, farklı şekilde dağıtılabilme ile denkleştirme kelimesinin geçtiği iki cümleyi birbirine bağladığından haftalık çalışma süresinin farklı şekilde dağıtılabilmesi ancak denkleştirme uygulaması ile mümkün olabilecektir.³³ Caniklioğlu’na göre ise “bu halde” ibaresi ile haftalık or-

²⁹ Çoruhlu Kamalioğlu, s. 57; Narmanlioğlu, s. 623; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 87.

³⁰ Bkz. Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 88; Günay, Cevdet İlhan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Güncellenmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 183.

³¹ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 287.

³² Ekonomi, Münir, “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma Kavramı”, Kamu-İş Dergisi, C. 7, S. 3/2004, s. 8; Narmanlioğlu, s. 623.

³³ Odaman, Serkan, Esneklik Prensibi Çerçevesinde Yargıtay Kararları Işığında Türk İş Hukukunda Çalışma Süreleri ve Yöntemleri, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 105.

talama çalışma süresinin dikkate alınacağı belirtilmektedir.³⁴ Aynı doğrultudaki ve bizim de katıldığımız görüşe göre denkleştirme uygulanmaksızın haftalık çalışma süresi farklı şekilde dağıtılabilecektir.³⁵ Sonuç olarak haftalık 45 saatlik çalışma süresi aşılmadan, bu süre haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilecektir ve denkleştirme uygulamasına gerek görülmeyecektir.³⁶ Böylelikle bir haftalık bir süre içerisinde denkleştirme yapıldığından söz edilebilir.³⁷

Haftanın altı günü çalışılan işyerlerinde, işçinin bir haftada en fazla 66 saat (11x6) çalıştırılabileceği açıktır.³⁸ Yasanın öngörmüş olduğu 2 aylık denkleştirme süresi içerisinde normal çalışma süresi (8x45) 360 saat olması gerektiğinden, denkleştirilecek haftalarda toplam çalışma süresi 360 saat olmalıdır³⁹ ki haftalık ortalama çalışma süresi 45 saati aşmasın. Böylece işyerinde bazı haftalarda yoğunlaştırılmış iş haftası bazı haftalarda ise daha kısa sürelerle çalışılan veya duruma göre çalışmadan geçirecek boş haftalar söz konusu olacaktır. Burada belirtmek gerekir ki denkleştirme dönemindeki yoğunlaştırılmış iş haftası ile azaltılmış iş haftalarının hangisinin önce hangisinin sonra yapılacağı hususunda kanunda sınırlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır.⁴⁰ ÇSY'nin denkleştirme esasına göre çalışmayı düzenlediği 5. maddesinde "(...) yoğunlaştırılmış iş haftası veya haftalarından sonraki dönemde (...)" lafzından yoğunlaştırılmış iş haftasının denkleştirme döneminin başlangıcında olması gerekiyormuş gibi bir anlam çıkarılabilir. Ancak 4857 sayılı Kanun'un çalışma sürelerinde esnekleştirme yapma düşüncesi var olduğundan, bu sıralamanın tamamen ihtiyaca göre istenildiği gibi belirlenebileceğini kabul etmek gerekir.⁴¹

Bunun yanında denkleştirme uygulamasının amacına hizmet edebilmesi için denkleştirme süresinin ne zaman başlayıp ne zaman biteceğini, işveren yönetim hakkı çerçevesinde kendisi belirlemelidir.⁴² Zira ÇSY m.5/son fıkrasının-

³⁴ Caniklioğlu, s. 7.

³⁵ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 283-284; Yücel Bodur, s. 312; Odaman, Esneklik, s. 105; Caniklioğlu, s. 7.

³⁶ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 675.

³⁷ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 284.

³⁸ Akyiğit, s. 414-415; Senyen Kaplan, s. 369; Sümer, Haluk Hadi, İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 25. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 142.

³⁹ Tunçomağ, Kenan / Centel, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 9. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2018, s. 158.

⁴⁰ Bedük, Mehmet Nusret, "Çalışma Sürelerinin Denkleştirilmesi Esneklik mi, Yoksa Keyfilik midir? İş Hukuku Uygulamasında Çalışma Sürelerinin Denkleştirilmesi ve Fazla Çalışma Konusunda Bir Değerlendirme", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, S. 2, Y. 2011, s. 215; Odaman, Denkleştirme, s. 85; Yücel Bodur, s. 323; Caniklioğlu, s. 8; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 87.

⁴¹ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 87; Caniklioğlu, s. 8; Bedük, s. 215.

⁴² Odaman, Esneklik, s. 104-105; Mülayim, s. 654.

da düzenlendiği üzere “Denkleştirme dönemi içinde günlük ve haftalık çalışma süreleri ile denkleştirme süresi uygulamasının başlangıç ve bitiş tarihleri işveren- ce belirlenir.” Ancak işçinin denkleştirmeye yönelik bir rızası yoksa işveren tek taraflı olarak denkleştirme yapamayacaktır.⁴³ Çünkü denkleştirme uygulamasında, işverenin yoğun işgücüne ihtiyaç duyduğu zamanlarda işçiden haftalık çalışma süresini aşacak şekilde çalışması istenilecektir.

Denkleştirme uygulaması hüküm ve esasları işyerini değil sadece işçiyi ilgilendirir. Nitekim kanundaki çalışma sürelerine ilişkin getirilen sınırlamalar işçilere ilişkin olup işyerindeki faaliyeti sınırlandırmamaktadır.⁴⁴ Dolayısıyla denkleştirme, işyerinde çalışan işçilerin tamamına uygulanabileceği gibi bazı bölümlerinde çalışanlara veya tek başına bir işçiye dahi uygulanabilir.⁴⁵

Denkleştirme yapılabilmesi için birtakım şartlar vardır. Bunlar denkleştirmeye geçiş nedeninin olması, tarafların bu hususta anlaşması, Kanun’da denkleştirme için öngörülmüş olan azamî sürelerin aşılmaması ve haftalık ortalama çalışma süresinin 45 saati aşmamasıdır.

a. Denkleştirmeye Geçiş Nedeni Olması

İşyerlerinde bazı dönemlerde işgücüne duyulan ihtiyaç artıp azalarak değişkenlik göstermektedir. Bu gibi durumlarda tarafların aralarında anlaşması şartıyla mevcut çalışma düzeninden denkleştirme uygulamasına geçilebilir.⁴⁶ Nitekim yasada denkleştirme uygulamasına gidilmesi için herhangi sınırlayıcı bir sebep öngörülmemiştir.⁴⁷ Ancak denkleştirme uygulaması ile karşılanması beklenen işin kısa bir zaman diliminde görülecek olması sebebiyle işçinin daha fazla yorulması ve işçi sağlığı ve güvenliği açısından birtakım olumsuz etkilerin ortaya çıkması muhtemeldir.⁴⁸ Bu nedenle işveren, kendisine tanınan bu esnek uygulamayı kullanırken Türk Medeni Kanunu m.2 hükmü gereğince objektif iyiniyet kurallarına uygun davranmak zorundadır.⁴⁹

⁴³ İncirlioğlu, Lütfi, Çalışma Hayatında Esnek Çalışma Uygulamaları, 2. Baskı, Legal Yayıncılık, Ankara 2020, s. 129; Caniklioğlu, s. 8.

⁴⁴ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 92.

⁴⁵ Bedük, s. 213; Ekonomi, s. 8; Yücel Bodur, s. 310; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 92; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 288; Odaman, Denkleştirme, s. 77; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 347; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 676; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 59; Narmanlıoğlu, s. 625; Mülayim, s. 654; Senyen Kaplan, s. 369; Sümer, s. 142; Karacan, s. 55.

⁴⁶ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 91.

⁴⁷ Bedük, s. 213.

⁴⁸ Günay, Cevdet İlhan, Çalışma Sürelerinde Esneklik, Yargıç Resul Aslanköylü’ye Armağan, Kamu İş Dergisi, C. 7, S. 3/2004, s. 11; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 58.

⁴⁹ Bedük, s. 213; Karacan, s. 59.

İş K. m.66/1-c hükmüne göre “İşçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler” çalışma süresinden sayılacaktır ve işçi ücrete hak kazanacaktır. Bu hüküm işletme riskinin işveren üzerinde olduğunu göstermektedir.⁵⁰ Aynı zamanda TBK m.408’de çalışmaya hazır olan işçi karşısında iş görme alacağını kabulde temerrüde düşen işverenin ücret ödeme borcunun devam ettiği hüküm altına alınmıştır.⁵¹ Dolayısıyla hem TBK’nın işverenin temerrüdünü düzenleyen hükmü, hem de İş Kanunu’ndaki boşta geçen sürelerle ilişkin ücret ödeme yükümlülüğünün işveren üzerinde oluşturduğu mali sorumluluğun hafifletilmesi gibi nedenlerle denkleştirme uygulamasına geçilebilecektir.⁵²

b. Tarafların Bu Hususta Anlaşması

Haftalık çalışma süresinin, haftanın çalışılan günlerine eşit olmayan şekilde dağıtılması sonucu ortaya çıkan denkleştirme esasının uygulanabilmesi için tarafların anlaşması gerekmektedir.⁵³ Bu husus hem İş K. m.63/2 hükmünde hem de ÇSY m.5’te açıkça düzenlendiğinden işveren yönetim hakkına dayanarak tek yanlı denkleştirme uygulayamaz.⁵⁴ Tarafların anlaşması ise başlangıçta iş sözleşmesinde kararlaştırılabileceği⁵⁵ gibi iç yönetmelik veya personel yönetmeliğine ya da toplu iş sözleşmelerine konulacak denkleştirmeye ilişkin kuralların işçi tarafından kabul edilmesi şeklinde olabilmektedir.⁵⁶ Bu durum denkleştirme talebinin sadece işverenden gelebileceği anlamına gelmemelidir.⁵⁷ Ancak uygulamada değişen işyeri gereksinimlerini karşılamak amacıyla denkleştirme talebi daha çok işverenden gelmektedir. Dolayısıyla işveren, denkleştirme uygulaması yaparken işçinin onayını almak zorundadır.⁵⁸

⁵⁰ Engin, Murat, “Denkleştirme Esası Uygulamasında Çalışma ve Dinlenme Sürelerine İlişkin Emredici Hükümler (Karar İncelemesi)”, Siciil İş Hukuku Dergisi, S. 5, Y. 2007 (Mart), s. 73.

⁵¹ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 91.

⁵² Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 91.

⁵³ Narmanlıoğlu, s. 624; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 676; Odaman, Denkleştirme, s. 79; Senyen Kaplan, s. 368.

⁵⁴ Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 346; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 287; Caniklioğlu, s. 9; Sümer, s. 141; Karacan, s. 55; Odaman, Esneklik, s. 129; Odaman, Denkleştirme, s. 79; Yücel Bodur, s. 313; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 92; Bedük, s. 216.

⁵⁵ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 92; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 287; Senyen Kaplan, s. 368.

⁵⁶ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 676; Narmanlıoğlu, s. 624; Bedük, s. 217; Caniklioğlu, s. 9; Odaman, Denkleştirme, s. 83; Senyen Kaplan, s. 368; Sümer, s. 141.

⁵⁷ Yücel Bodur, s. 313.

⁵⁸ Öktem Songu, Sezgi, “Çalışma Süresinin Örtülü Olarak Denkleştirilmesi Mümkün müdür? Yargıtay’ın Bir Kararı Üzerine Bazı Düşünceler”, DEÜHFD., C. 8, S. 2, Y. 2006, s. 180; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 59.

Öte yandan mevcut çalışma düzeninden denkleştirme uygulamasına gidilmesi iş sözleşmesinde esaslı değişikliktir.⁵⁹ Zira denkleştirme, hem İş K. m.41 hükmünde düzenlenen haftalık 45 saatin üzerinde çalışma durumunda fazla çalışma hükümlerinin hem de İş K. m.66/1-c bendinde işçinin çıkacak işi beklerken boş geçirdiği sürelerin çalışma süresinden sayılacağı kuralının istisnasıdır.⁶⁰ Bu nedenle İş K. m.22’de belirtildiği üzere denkleştirme esasının yönetmelikle düzenlenmesi ve işçinin yazılı olarak altı iş günü içinde değişikliği kabul ettiğini bildirmesi gerekmektedir.⁶¹ Ancak öğretilerde kanunun işverene maddi anlamda tanıdığı bir imkânın, İş K. m.22’de belirtilen usul ile uygulamasının pratik olmadığı gerekçesiyle söz konusu denkleştirmeye geçiş esasını işverenin iç yönetmelikte açıkça düzenleyip işçileri bilgilendirmesi yoluyla yapılabileceği öngörülmüştür.⁶² Günay’a göre aynı gerekçe ile denkleştirme esasına geçiş işçi tarafından itiraz edilmedikçe “işyeri koşulu” olarak geçerli kabul edilmelidir.⁶³ Nitekim bu husus uygulamada işçinin açıkça karşı çıkması halinde “örtülü denkleştirme” olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kanunda denkleştirme uygulanabilmesi için şart koşulan tarafların anlaşması (işçinin onay vermesi) hususunun ne şekilde yapılacağı konusunda bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte ÇSY m.5’te anlaşmanın “yazılı” yapılacağı öngörülmüştür.⁶⁴ Öğretilerde söz konusu anlaşmanın yazılı mı yoksa sözlü mü yapılacağı tartışmalarına ek olarak Yargıtay,⁶⁵ denkleştirmenin örtülü (zımni) bir anlaşma ile de mümkün olabileceğini kabul ederek aslında açık ve yazılı bir onaya gerek olmadığını içtihat etmiştir.⁶⁶

Öğretilerde denkleştirme için yazılı anlaşmanın aranmaması gerektiği yönünde görüşleri süren yazarlardan Günay’a göre yazılı olma koşulu Kanun’da düzenlenmediğinden, yönetmelik ile yazılı olma şartı getirilemeyecektir.⁶⁷ Bu

⁵⁹ Baycık, s. 239; Bedük, s. 218; Yücel Bodur, s. 330; Engin, s. 73; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 94; Karacan, s. 57.

⁶⁰ Engin, s. 73.

⁶¹ Karacan, s. 57.

⁶² Engin, s. 73; Aksi yönde bkz. Bedük, s. 218.

⁶³ Günay, Fazla Saatlerle Çalışma, s. 94.

⁶⁴ Narmanlıoğlu, s. 624; Caniklioğlu, s. 9; Odaman, Denkleştirme, s. 79; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 59; Erel, s. 85; Baycık, s. 237.

⁶⁵ Yarg. 9. HD. T. 16.06.2005, E. 2004/31721, K. 2005/26173, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası (Erişim Tarihi: 25.03.2021); YHGK. T. 05.04.2006, E. 2006/9-107, K. 2006/144, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası (Erişim Tarihi: 25.03.2021).

⁶⁶ Narmanlıoğlu, s. 624; Yücel Bodur, s. 315.

⁶⁷ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 95; Aynı yönde bkz. Caniklioğlu, s. 9.

nedenle söz konusu anlaşma sözlü (ve hatta zımnî) olarak yapılabilecektir.⁶⁸ Aynı yöndeki başka bir görüşe göre kanunun herhangi bir şekil şartı aramaması kanun koyucunun zımnî kabule de izin verdiği şeklinde yorumlanmalıdır.⁶⁹ Bir başka görüşe göre yazılılık koşulunun sözleşme yapma özgürlüğünü kısıtlayan bir düzenleme olarak görülmesi⁷⁰ ve kanunun denkleştirme uygulamasını getirmedeki amacının esneklik olması düşüncesiyle yazılı şekil şartı arayan yönetmelik hükmü kanuna aykırı bulunmaktadır.⁷¹

Buna karşın anlaşmanın yazılı olarak yapılması gerektiği yönünde görüş ileri süren yazarlardan ispat bakımından durumu ele alan bazı yazarlara göre işverenin denkleştirme uygulamasına geçiş için sözlü onayın alınması yeterli değildir, onayın yazılı alınmasında fayda vardır.⁷² Narmanlıoğlu'na göre ise tarafların anlaşmasının yazılı olarak yapılmasını düzenleyen açık yönetmelik hükmü mevcuttur ve Yargıtay'ın görüşüne katılmak çok zordur.⁷³ Aynı yöndeki bir başka görüşe göre ise denkleştirme uygulaması ile işçi fazla çalışma karşılığında elde edeceği zamlı ücret veya serbest zamana hak kazanamamaktadır. Dolayısıyla bu haklarından vazgeçtiğini gösterecek yazılı onay vermesi gerekmektedir.⁷⁴ Kaldı ki yönetmelikte böyle bir yazılılık koşulu olmasaydı bile mevcut çalışma düzeninden denkleştirme uygulamasına geçiş, çalışma koşullarında esaslı değişiklik teşkil edeceğinden, İş K. m.22 gereği anlaşma yazılı olarak kabul ile sağlanabilecektir.⁷⁵

Kanımızca bu tartışmaların önüne geçmek ve denkleştirme döneminin işçi üzerinde olası olumsuz etkilerini bertaraf etmek amacıyla tarafların anlaşması hususunun şeklinin kanunda düzenlenmesi isabetli olacaktır. Ancak mevzuattaki mevcut düzenlemeleri göz önünde bulundurduğumuzda denkleştirme uygulaması ile yoğun çalıştırılan işçiye bunun karşılığında tanınan boş zaman veya azaltılmış çalışma ile işçi ve işveren arasındaki menfaatlerin den-

⁶⁸ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 95; Aksi yönde bkz. Bedük, s. 219; Mülayim, s. 652.

⁶⁹ Bkz. Engin, s. 73.

⁷⁰ Caniklioğlu, s. 9.

⁷¹ Baycık, s. 238; Aksi yönde bkz. Narmanlıoğlu, s. 625.

⁷² Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 287; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 59.

⁷³ Narmanlıoğlu, s. 625.

⁷⁴ Öktem Songu, s. 182.; Eleştirisi için bkz. Baycık, s. 238. "Denkleştirme esasına dayalı olarak çalıştırıldığını dahi bilmeyen işçinin sırf çalışmaya devam etmesi ve ardından serbest zaman kullanmasıyla fazla çalışma ücretinden mahrum kalması kanımızca kabul edilmemelidir. Zira denkleştirme süresi içinde tanınan serbest zaman, fazla çalışmanın karşılığı olan serbest zamandan farklı olarak normal çalışma süresi kadardır. (...)"

⁷⁵ Yücel Bodur, s. 316-317; Baycık, s. 238; Karacan, s. 57.

gelendiğini söyleyebiliriz. Yargıtay'ın da içtihat ettiği gibi işçinin yazılı olarak onay vermese de azaltılmış çalışma süresinden yararlanması denkleştirmeye zımni olarak kabul ettiği anlamına gelmektedir.

c. Denkleştirme İçin Öngörülen Azami Sürelerin Aşılması

aa. Günlük Azami 11 Saatlik Çalışma Süresi

Çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi amacıyla getirilen denkleştirme esası, işçiye koruma ilkesi ihlal edilmeksizin uygulanmalıdır.⁷⁶ Zira Kanun bu hususu göz önünde bulundurarak çalışma sürelerinin denkleştirilmesinde günlük azami 11 saatin aşılması gerektiğini şart koşmuştur. Nitekim bu durum Avrupa Birliği'nin 2003/88 sayılı Yönergesine uygun olarak işçinin 24 saat içinde çalışma süresinin, ara dinlenmeleri hariç en fazla 11 saat olması kararlaştırılmış ve işçiye kesintisiz 12 saatlik bir dinlenme olanağı sağlanmıştır.⁷⁷ Hem İş K. m.63/2. fıkrası hem de ÇSY m.4/3 fıkrası gereği işçi yoğunlaştırılmış iş haftasında günlük en fazla 11 saat çalıştırılabilecektir.⁷⁸ İşçinin bu sürenin üzerinde çalıştırılması halinde 11 saati aşan çalışmalar denkleştirmeye tabi tutulamayacağı⁷⁹ gibi işverenin idari (İş K. m.104) ve hukuki sorumluluğu söz konusu olacaktır.⁸⁰ Bunun yanında işçi günlük 11 saatin üzerinde çalıştırılıp denkleştirme döneminde öngörülen ortalama haftalık çalışma süresi 45 saati aşmasa bile fazla çalışma ücretine hükmedilmesi gerekir.⁸¹

4857 sayılı İş Kanunu'nun fazla çalışma hüküm ve esaslarını düzenleyen 41. maddesinde günlük azami çalışma süresini aşan çalışmaların fazla çalışma olduğu anlamına gelecek bir tanıma yer verilmese de Yargıtay⁸² denkleştirme esasının uygulandığı dönemlerde günlük 11 saatin üzerinde yapılan çalışmalara fazla çalışma hükümlerini uygulamaktadır.⁸³

Denkleştirme esasının uygulandığı bir dönemde azami haftalık çalışma süresi sınırı olmaması sebebiyle yoğunlaştırılmış iş haftasında haftanın altı günü çalışılan bir işyerinde bir haftada en fazla 66 saat (11x6) çalışma söz konusu

⁷⁶ Bedük, s. 221.

⁷⁷ İncirlioğlu, Esnek Çalışma, s. 132; Bedük, s. 222.

⁷⁸ Odaman, Denkleştirme, s. 84; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 288.

⁷⁹ Odaman, Denkleştirme, s. 84; Bedük, s. 222; Yücel Bodur, s. 319; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 288.

⁸⁰ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 97.

⁸¹ Engin, s. 75; Yücel Bodur, s. 320; Öktem Songu, s. 186; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 106.

⁸² Yarg. 9. HD. T. 25.03.2010, E. 2010/9024, K. 2010/7984, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası (Erişim Tarihi: 25.03.2021).

⁸³ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 97.

olabilecektir.⁸⁴ Zira İş K. m.46'da düzenlenen hafta tatiline ilişkin emredici kural gereği, işçiye denkleştirme esasının uygulandığı hallerde de yedi günlük zaman dilimi içerisinde kesintisiz en az 24 saat dinlenme verilmelidir.⁸⁵ İşçinin hafta tatilinde çalıştırılması halinde çalışılan bu sürenin yasaya aykırı fazla çalışma olarak değerlendirilmesi ve denkleştirmenin kalan 6 günlük çalışma üzerinden yapılması gerekmektedir.⁸⁶

bb. Denkleştirme Dönemi İçin Öngörülen Süreler

İş K. m.63/2. fıkrasında belirtildiği üzere denkleştirme süresi 2 aylık süredir, bu süre toplu iş sözleşmeleri ile 4 aya kadar artırılabilir. Aynı fıkraya 06.05.2016 tarihinde 6715 sayılı "İş Kanunu ile Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"⁸⁷ ile eklenen düzenlemeye göre turizm sektörüne özel olarak denkleştirme süresi 4 aylık öngörülmüştür ve bu süre toplu iş sözleşmeleri ile 6 aya kadar artırılabilir.⁸⁸

Denkleştirme uygulamasına böyle bir süre sınırı getirilmesinin sebebi işçinin sağlığı, sosyal yaşamı ve güvenliğidir.⁸⁹ Ancak öğretilerde bu konuda birbiriyle çelişen görüşler mevcuttur. Nitekim ileri sürülen eleştirilerden biri denkleştirme uygulaması yapılırken bu sürelerin ihtiyacı karşılamak için çok kısa olduğu ve görülecek işin kısa bir zaman dilimine sığdırılmasıyla işçi sağlığı açısından olumsuz sonuçlar yaratmasıdır.⁹⁰ AB Çalışma Sürelerine İlişkin Yönergesinde bu sürenin 4 ay olması ve istisnai olarak toplu iş sözleşmeleri ile 12 aya kadar çıkarılmasının mümkün olması karşısında İş K. m.63/2'de öngörülen süre, iş gücünün esnek bir biçimde kullanılması bakımından yetersiz kalmaktadır.⁹¹ Kanımızca kanunda öngörülen denkleştirme sürelerinin uzatılması ancak AB Yönergesinde olduğu gibi yoğunlaştırılmış iş haftalarında haftalık azami çalışma süresinin belirlenmesiyle işçi lehine olacaktır. Kaldı ki denkleştirme döneminin periyodlar halinde tekrarlanması hususunda kanun sınırlama getirmemiştir.⁹² Dolayısıyla denkleştirme esaslarına uymak şartıyla bir denkleştirme dönemi-

⁸⁴ Baycık, s. 236.

⁸⁵ Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 347; Engin, s. 74; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 89-90.

⁸⁶ Engin, s. 74; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 347.

⁸⁷ RG. 20.05.2016 / 29717.

⁸⁸ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 288-289; Yücel Bodur, s. 322; Günay, İş Hukuku Dersleri, s. 187.

⁸⁹ Odaman, Denkleştirme, s. 75; Yücel Bodur, s. 321; Günay, Esneklik, s. 11.

⁹⁰ Baycık, s. 236-237; Odaman, Denkleştirme, s. 75; Aksi yönde görüş için bkz. Yücel Bodur, s. 323; Karacan, s. 63.

⁹¹ Odaman, Denkleştirme, s. 76.

⁹² Yücel Bodur, s. 324; Karacan, s. 63.

nin sonunda başka bir denkleştirme dönemi tekrarlanabilecektir.⁹³ Hatta önce azaltılmış sonra yoğunlaştırılmış bir denkleştirme döneminden sonra, önce yoğunlaştırılmış sonra azaltılmış bir denkleştirme dönemi öngörülebileceğinden⁹⁴ bu durum çok uzun süre yoğunlaştırılmış iş haftasında çalışan işçinin yorgunluk, dikkat eksikliği, iş kazaları gibi olumsuz sonuçlara maruz kalması kaçınılmaz olacaktır.⁹⁵ Bu nedenle öğretide Günay'a göre denkleştirme uygulamasına başlanan tarihten sonra bir yıl içerisinde yalnızca bir denkleştirme uygulamasının yapılması iş hukukunun felsefesinde uygun olacaktır.⁹⁶

Kanunda bu süreler azami olarak belirlenmiş olup alt sınır bakımından bir süre öngörülmemiştir.⁹⁷ Ayrıca söz konusu düzenleme hukuki niteliği itibarıyla de nispi emredici nitelikte olduğundan taraflar aralarında anlaşarak bu sürelerin altında bir denkleştirme dönemi kararlaştırabilirler fakat bu süreyi uzatamazlar.⁹⁸ Burada belirtmek gerekir ki denkleştirme dönemine denk gelen hastalık, yıllık izin, ücretli izin vb. sebeplerle iş görme borcunun yerine getirilmediği bu süreler denkleştirme döneminin uzatılmasına sebep olmaz.⁹⁹

d. Haftalık Ortalama Çalışma Süresinin 45 Saati Aşmaması

Denkleştirme uygulamasında bir diğer koşul iki aylık (turizm sektöründe dört aylık), toplu iş sözleşmeleri ile en fazla dört aylık (turizm sektöründe altı aylık) süre ile sınırlandırılan denkleştirme döneminde haftalık ortalama çalışma süresinin, yasal haftalık çalışma süresi olan 45 saati aşmaması gerektiğidir.¹⁰⁰ Bu koşulun sağlanması için yoğunlaştırılmış çalışma döneminden önce veya sonra işçinin ya daha az sürelerle çalıştırılması ya da hiç çalıştırılmadan kendisine boş zaman tanınması gerekir.¹⁰¹

Haftalık ortalama çalışma süresinin tespiti, işçinin fazla çalışma ücretine hak kazanıp kazanmayacağını belirler. Zira işçinin denkleştirme döneminde

⁹³ Narmanlioğlu, s. 625; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 59; Bedük, s. 224; İncirlioğlu, Esneklik, s. 133; Sümer, s. 142.

⁹⁴ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 87; Bedük, s. 224.

⁹⁵ Yücel Bodur, s. 324.

⁹⁶ Günay, İş Hukuku Dersleri, s. 192.

⁹⁷ Çoruhlu Kamalioğlu, s. 58; Bedük, s. 222; Caniklioğlu, s. 7; Aksi yönde görüş için bkz. Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 89.

⁹⁸ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 289; Narmanlioğlu, s. 625; Yücel Bodur, s. 321; Mülayim, s. 648; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 676; İncirlioğlu, Soru Cevap, s. 254-255.

⁹⁹ Caniklioğlu, s. 7; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 89.

¹⁰⁰ Odaman, Denkleştirme, s. 84; Yücel Bodur, s. 310; Mülayim, s. 647; Erel, s. 93.

¹⁰¹ Bedük, s. 632.

haftalık ortalama çalışma süresi 45 saati aşıyorsa idari para cezasının yanında fazla çalışma hükümleri devreye girecektir.¹⁰² Bu bağlamda fazla çalışma hükümleri devreye girmeden denkleştirme yapılabilmesi için iki aylık denkleştirme döneminde 360 saatin (8x45), dört aylık denkleştirme döneminde 720 saatin (16x45) aşılmaması gerekir.¹⁰³ İşçinin haftalık ortalama çalışma süresi bulunurken, denkleştirme dönemi boyunca toplam çalıştığı süre bu dönemdeki hafta sayısına bölünmek suretiyle bulunur.¹⁰⁴ Dolayısıyla fazla çalışma yapıp yapılmadığı denkleştirme döneminin bitiminde anlaşılır.¹⁰⁵

AB 2003/88 sayılı Yönergenin m.16/b hükmüne uygun olarak işçinin denkleştirme dönemi içerisinde hastalık, evlenme, yakınlarından birinin ölümü gibi sebeplerle izinli olup iş görme borcunu yerine getiremediği günler, ortalama çalışma süresi hesabında dikkate alınmaz.¹⁰⁶ Yeri gelmişken belirtmek gerekir ki işçinin izinli sayıldığı bu günlerin, yoğun çalışması karşılığı edindiği boş günlerden mahsup edilmesi de mümkün değildir.¹⁰⁷

2. Nitelikleri Bakımından Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen İşlerde Denkleştirme

Bilhassa taşımacılık sektöründe olduğu gibi bazı işlerde çalışan işçilerin haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine bölünerek çalışma sürelerinin belirlenmesi imkânsızdır.¹⁰⁸ Bu gibi iş ve işyerlerinde çalışma sürelerinin günlük yasal çalışma süresini aşmayacak şekilde ve en çok altı aya kadar denkleştirme süresi tanınarak uygulanmasını sağlayacak usullerin¹⁰⁹ bir yönetmelik ile düzenlenmesini öngören İş K. m.76/1 uyarınca “Haftalık İş Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Yönetmeliği” çıkarılmıştır. Yönetmelik kapsamına karayollarında, demiryollarında ve Deniz İş Kanunu’na tabi olmayan göl ve akarsularda yapılan taşıma işlerinden hareket halindeki araçlarda yürütülen işler girmektedir.¹¹⁰

Yönetmeliğin tanımlara yer veren 3. maddesinde çalışma dönemi “İşin yapılmasının gerektirdiği en az iki, en çok altı aylık bir denkleştirme süresini ifade

¹⁰² Akyiğit, s. 415; Mülayim, s. 647; Yücel Bodur, s. 336, 343.

¹⁰³ Tunçomağ / Centel, s. 158.

¹⁰⁴ Erel, s. 93-94.

¹⁰⁵ Yücel Bodur, s. 337; Bedük, s. 233.

¹⁰⁶ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 290; Ekonomi, s. 90; Erel, s. 94.

¹⁰⁷ Yücel Bodur, s. 325-326.

¹⁰⁸ Mülayim, s. 651; Bedük, s. 229; Erel, s. 103; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61; Yücel Bodur, s. 326; Karacan, s. 64.

¹⁰⁹ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 290.

¹¹⁰ Bedük, s. 229; Erel, s. 104.

eder” şeklinde tanımlanmıştır. Bununla beraber Yönetmelik kapsamındaki işlerin çalışma dönemi, işin niteliğine göre en çok altı ayı geçmemek üzere işveren tarafından belirlenecektir (HİGBÇSY m.4). Bu düzenlemelerden çıkarılan sonuca göre bahsi geçen işlerde denkleştirme uygulaması hem süre yönünden hem de işçinin onayı yönünden İş Kanunu’ndan farklılık göstermektedir.¹¹¹

Normalde denkleştirme uygulamasında işçinin onayı aranır iken bu tür işlerde denkleştirme işin niteliğinden kaynaklandığı için işçinin onayı gerekmez. İşveren, denkleştirme uygulamasını yönetim hakkına istinaden tek taraflı olarak belirleyebilecektir.¹¹² Bununla birlikte, normalde iki aylık olan denkleştirme dönemi, anılan Yönetmelik kapsamındaki işlerde altı aylık bir dönem olmak üzere daha uzun bir süredir.¹¹³ Ayrıca haftalık iş günlerine bölünemeyen işlerde denkleştirme süresinin, normal denkleştirme dönemindeki düzenlemeden farklı olarak, toplu iş sözleşmeleriyle uzatılması söz konusu değildir.¹¹⁴

II. DENKLEŞTİRME UYGULAMASININ SONUÇLARI

Bu bölümde denkleştirme uygulamasının kapsamı çerçevesinde denkleştirme esasının uygulanamayacağı işler ve işçiler tasnif edilmiş, denkleştirmenin fazla çalışma ile olan ilişkisi ele alınarak denkleştirme döneminde iş sözleşmesinin feshi halinde fazla çalışmanın nasıl hesaplanması gerektiği konusundaki görüşlere yer verilmiştir.

A. Denkleştirme Uygulaması Yapılamayacak İşler ve İşçiler

Denkleştirme uygulamasının kapsamı belirlenirken fazla çalışma yasakları esas alınmıştır. Zira fazla çalışma yapılamayacak işler ve fazla çalışma yaptıramayacak işçilere yoğunlaştırılmış iş haftası uygulanamayacağından, denkleştirme hükümleri de uygulanamayacaktır.¹¹⁵ Söz konusu fazla çalışma yapılamayacak işler ve fazla çalışma yaptıramayacak işçiler Kanun’un fazla çalışma hükümlerini düzenleyen 41. maddesine dayanılarak çıkarılan “İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği”¹¹⁶ 7 ve 8. maddelerinde düzenlenmiştir.

¹¹¹ Yücel Bodur, s. 327.

¹¹² Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 290; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61; Bedük, s. 229; Yücel Bodur, s. 328; Caniklioğlu, s. 11-12.

¹¹³ Caniklioğlu, s. 12; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61.

¹¹⁴ Caniklioğlu, s. 12; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61; Yücel Bodur, s. 327-328.

¹¹⁵ Erel, s. 108.

¹¹⁶ RG. 06.04.2004 / 25425.

Buna göre sağlık kuralları bakımından günde azami yedi buçuk saat veya daha az çalıştırılması gereken işlerde, gece çalışmalarında, yer altında ve su altında yapılan işlerde yoğunlaştırılmış iş haftası uygulanamayacağı için denkleştirme de yapılamayacaktır.¹¹⁷ Burada belirtmek gerekir ki Kanun en geç 20.00'da başlayıp en erken sabah 06.00'da sona eren gece dönemindeki çalışmaların yedi buçuk saati geçemeyeceğini emredici olarak düzenlemiş olduğu için gece döneminde denkleştirme uygulamasına gidilememektedir.¹¹⁸ Oysa Kanun'un hazırlanması aşamasında dikkate alınan 2003/88 sayılı AB Yönergesinde belli kurallar altında gece döneminde de denkleştirme yapılmasına olanak tanınmıştır.¹¹⁹ Nitekim 2015 yılında 6645 Sayılı Kanun değişikliği ile İş K. m.69/3. fıkrasına eklenen "*Ancak, turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilir.*" hükmü ile bazı işler istisna tutularak yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışma yaptırılabilceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla artık bu sektörlerde gece döneminde denkleştirme uygulaması yapılabilecektir.¹²⁰

Bununla beraber FÇY m.8 hükmünde fazla çalışma yapması yasak olan nitelikteki işçiler belirlenmiştir. Aynı nitelikteki işçiler yoğunlaştırılmış iş haftası ile çalıştırılmayacak olduğundan, bunlar için denkleştirme esası da uygulanamayacaktır.¹²¹ Yönetmeliğin fazla çalışma yaptırılmayacak işçileri düzenlediği madde-sine göre "*a) 18 yaşını doldurmamış işçiler, b) 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, c) İş Kanununun 88'inci maddesinde öngörülen Yönetmelikte belirtilen gebe, yeni doğum yapmış ve çocuk emziren işçiler, d) Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçiler, 4857 sayılı Kanunun 42'nci maddesi uyarınca zorunlu nedenler ve 43'üncü maddesi uyarınca olağanüstü haller dışında yer altında maden işlerinde çalışan işçilere fazla çalışma yaptırılmaz.*" Ayrıca zorunlu nedenlerle fazla çalışma halinde işçiye fazla çalışmalarının karşılığında tanınacak olan serbest zaman öngörülmemiş olduğundan zorunlu halin mevcut olduğu dönemlerde denkleştirme esasının uygulanamayacağı yönünde görüşler vardır.¹²²

¹¹⁷ Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61.

¹¹⁸ Yücel Bodur, s. 330; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61.

¹¹⁹ Erel, s. 108.

¹²⁰ Mülayim, s. 650; Yücel Bodur, s. 330; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 677.

¹²¹ Çoruhlu Kamalioğlu, s. 61-62.

¹²² Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 58.

B. Denkleştirme Döneminde İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

Denkleştirme uygulaması periyodik bir uygulama olup karşılaştırılan denkleştirme dönemi sona ermeden iş sözleşmesi herhangi bir nedenle sona erebilir.¹²³ Bu durumda işçi yoğunlaştırılmış iş haftasında çalıştıktan sonraki haftalarda daha az çalışıp haftaların denkleştirileceği dönem geldiğinde¹²⁴ veya tam tersi biçimde önce boş zamanı kullanan veya azaltılmış iş haftasında çalışan işçinin sonraki haftalarda (yoğunlaştırılmış iş haftasında) daha fazla çalışıp haftaların denkleştirileceği dönem geldiğinde iş sözleşmesi sona ererse ödenecek ücretin ne olacağı önem arz etmektedir.

Bu konuda öğretide iki görüş mevcuttur. Birinci görüşe göre öngörülen (2 veya 4 aylık) denkleştirme periyodunun yarım kalıp tamamlanamaması nedeniyle denkleştirmeden söz edilemez ve dolayısıyla artık ödenecek ücret, haftalık ortalama çalışma süresine göre değil fiili çalışmaya göre ödenecektir.¹²⁵ Bu durumda şayet işçi denkleştirme döneminde ve fakat denkleştirme döneminin sonuna gelmeden yoğunlaştırılmış iş haftasında normal yasal çalışma süresinin üzerinde çalışmış ise işçiye (veya yasal mirasçılara) fazla çalışma ücreti ödenmesi gerekir.¹²⁶ Ancak işçi denkleştirme döneminde ve fakat denkleştirme döneminin sonuna gelmeden azaltılmış veya boş zaman tanınmış iş haftasında normal yasal çalışma süresinin altında çalışmış ve bu durumda işçiye ücreti ödenmişse bu işçilik alacaklarından mahsup edilir veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre işverene iadesi sağlanır.¹²⁷ Zira denkleştirme esasının uygulandığı dönemlerde haftalık ortalama çalışma süresi dikkate alındığından, yoğunlaştırılmış veya azaltılmış iş haftalarında işçilerin ücretleri o haftalardaki fiili çalışma sürelerine göre değil normal çalışma sürelerine göre öngörülen tutar üzerinden ödenmektedir.¹²⁸ Öğretideki ikinci görüşe göre denkleştirme dönemi tamamlanmadan iş sözleşmesinin sona ermesi halinde, fesih tarihini denkleştirmenin de sona erdiği tarih olarak kabul etmek gerekir.¹²⁹ Bu görüşle aynı doğrultuda olan Caniklioğlu, yarım kalan denkleştirme dönemi kendi içinde denkleştirmeye tabi tutulmalıdır diyerek söz konusu görüşe farklı bir

¹²³ Bedük, s. 234; Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 95.

¹²⁴ Odaman, Denkleştirme, s. 85.

¹²⁵ Günay, Fazla Saatlerle Çalışmalar, s. 95-96.

¹²⁶ Senyen Kaplan, s. 369-370; Bedük, s. 235.

¹²⁷ Bedük, s. 235; Yücel Bodur, s. 338-339.

¹²⁸ Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 289.

¹²⁹ Mülâyim, s. 657; Yücel Bodur, s. 338; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 289; Bedük, s. 234; Soyer, s. 801.

yorum katmıştır.¹³⁰ Böyle bir durumda o zamana kadar çalışılan haftaların ortalaması alınıp, haftalık ortalama çalışma süresini aşan çalışmalara fazla çalışma ücreti ödeneceği kabul edilir.¹³¹

Denkleştirme uygulaması yapılırken iş sözleşmesinin feshinde hangi görüşe göre ücret ödemesi yapılacağı konusunda netlik olmamakla beraber, çoğunluk görüşüne göre iş sözleşmesinin ne şekilde ve kim tarafından sona erdirildiğinin bir önemi bulunmamaktadır.¹³²

SONUÇ

4857 sayılı İş Kanunu, Avrupa Birliği'nin çalışma sürelerine ilişkin yönergelerine uygun olarak ve esnekleşmenin etkileriyle düzenlenmiştir. 1475 sayılı eski kanunda olduğu gibi haftalık çalışma süresi azami kırk beş saat olarak belirlenmiş ancak, yeni kanun ile çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi konusunda işçi ve işveren taraflarına iki ayrı imkân tanınmıştır. Bunlardan ilki, tarafların anlaşması ile haftalık çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilesidir (İş K. m.63/1). Kanunun taraflara tanıdığı diğer imkân ise kanun koyucunun iki aylık (turizm sektöründe dört aylık) süre ile sınırlandırdığı, toplu iş sözleşmesi ile en fazla dört aya (turizm sektöründe altı aya) kadar uzatılabilen denkleştirme döneminde, günlük çalışma süresinin on bir saati ve denkleştirme dönemindeki çalışmaların ortalamasının kırk beş saati aşmaması koşuluyla çalışma süresinin haftanın çalışılan günlerine farklı şekilde dağıtılabilesinin, böylece çalışma sürelerinin “yoğunlaştırılmış” ve “denkleştirilmiş” iş günleri veya iş haftaları şeklinde düzenlenebilmesinin mümkün hale gelmesidir (İş K. m.63/2).

Bu uygulama ile işçilere tanınan boş zaman veya azaltılmış çalışma haftası sayesinde bireysel zaman hâkimiyeti, işe gidiş gelmenin azalmasıyla harcamalardan tasarruf, mesleki eğitim için zaman ayırabilme imkânı ve ekonomik kriz dönemlerinde işçi sayısını azaltmak yerine denkleştirme uygulamasına gidilerek feshin son çare olma ilkesine uygun bir güvenceli esneklik yönteminin benimsenmesi gibi avantajlar sağlanmaktadır. İşverenler açısından ise işlerin yoğun olduğu dönemlerde fazla çalışma ücreti ödemek zorunda kalmaksızın, işçilerin işgücünden daha fazla yararlanma imkânı sunmakta, sezonluk dal-

¹³⁰ Caniklioğlu, s. 11; Aynı yönde bkz. Yücel Bodur, s. 338; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 62.

¹³¹ Soyer, s. 801.

¹³² Eyrenci / Taşkent / Ulucan, s. 289; Bedük, s. 234; Caniklioğlu, s. 11; Yücel Bodur, s. 338; Çoruhlu Kamalioğlu, s. 62.

galanmalar ve piyasalarda meydana gelen beklenmedik durumlar karşısında daha esnek hareket edebilme imkânı elde eden işverenlere, maliyet avantajı da sağlanmaktadır.

Ancak diğer yandan denkleştirme uygulaması işçiler açısından fazla çalışma ücretini ortadan kalktığı için kısa vadeli olarak gelir kaybına, yoğunlaştırılmış iş haftası döneminde çalışma süresinin kısa bir zaman dilimine sığdırılmasıyla günlük iş süresinin uzaması nedeniyle işçinin daha fazla yorulmasına ve buna bağlı olarak işçi sağlığı açısından olumsuz etkilere, ayrıca işçinin boş zaman tercihinin kimi zaman işverenin tercihi ile uyum göstermemesi halinde anlaşmazlıklar yaşanmasına neden olabilmektedir.

Sonuç olarak böylesi bir esnek uygulama, ancak ihtiyaç sınırlarını aşmamak ve kanuni sınırlar çerçevesinde işçiyi koruma ilkesini ihlal etmemek koşuluyla kabul edilebilir.

KAYNAKÇA

- Akyiğit, Ercan: Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, Güncellenmiş 2. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- Baycık, Gaye, “Çalışma Sürelerinde Güvenceli Esneklik Uygulamaları”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, C. 20, S. 1, Y. 2014.
- Bedük, Mehmet Nusret, “Çalışma Sürelerinin Denkleştirilmesi Esneklik mi, Yoksa Keyfilik midir? İş Hukuku Uygulamasında Çalışma Sürelerinin Denkleştirilmesi ve Fazla Çalışma Konusunda Bir Değerlendirme”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, S. 2, Y. 2011.
- Caniklioğlu, Nurşen, “4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre Çalışma Süresi ve Bu Sürenin Günlere Bölünmesi”, Toprak İşveren Dergisi, S. 66, Y. 2005.
- Çelik, Nuri / Caniklioğlu, Nurşen / Canbolat, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2018.
- Çoruhlu Kamalioğlu, Nadire, “Denkleştirme ve Uygulamaları”, Çalışma Dünyası Dergisi, C. 1, S. 2, Ekim 2013.
- Ekonomi, Münir, “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma Kavramı”, Kamu-İş Dergisi, C. 7, S. 3/2004.
- Engin, Murat, “Denkleştirme Esası Uygulamasında Çalışma ve Dinlenme Sürelerine İlişkin Emredici Hükümler (Karar İncelemesi)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 5, Mart 2007.
- Erel, Damla, “Esnek Çalışma Süreleri ve Denkleştirme Esasına Göre Çalışma”, Yaşar Üniversitesi, SBE, Özel Hukuk ABD, Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2017.
- Eyrenci, Öner / Taşkent, Savaş / Ulucan, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2019.
- Günay, Cevdet İlhan, Çalışma Sürelerinde Esneklik, Yargıç Resul Aslanköylü’ye Armağan, Kamu-İş Dergisi, C. 7, S. 3/2004 (Esneklik).
- Günay, Cevdet İlhan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Güncellenmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020 (İş Hukuku Dersleri).
- Günay, Cevdet İlhan, Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, Yetkin Yayınları, Ankara 2007 (Fazla Saatlerle Çalışma).
- İncirlioğlu, Lütfi, Çalışma Hayatında Esnek Çalışma Uygulamaları, 2. Baskı, Legal Yayıncılık, Ankara 2020 (Esnek Çalışma).
- İncirlioğlu, Lütfi, Sorulu Cevaplı İş Hukuku Uygulaması, 4. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019 (Soru Cevap).
- Karacan, Hatice, 4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre Fazla Çalışma, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş, İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt 1: Bireysel İş Hukuku, 2. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara 2018.

- Mollamahmutoğlu, Hamdi: (). 4857 Sayılı Kanunun Getirdiği Bazı Önemli Yenilikler, Kamu İş Dergisi, C. 7, S. 4, Y. 2004.
- Mülayim, Baki Oğuz, "Türk İş Hukukunda Avrupa Birliği Yönergeleri Çerçevesinde Denkleştirme Uygulaması", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 68, S. 3, Y. 2019.
- Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1, 5. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014.
- Odaman, Serkan, "Liberal İş Hukuku Mantığı Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Denkleştirme Uygulamasına Yönelik Bazı Tespitler", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C. 20, S. 1, Y. 2014 (Denkleştirme).
- Odaman, Serkan, Esneklik Prensibi Çerçevesinde Yargıtay Kararları Işığında Türk İş Hukukunda Çalışma Süreleri ve Yöntemleri, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019 (Esneklik).
- Öktem Songu, Sezgi, "Çalışma Süresinin Örtülü Olarak Denkleştirilmesi Mümkün müdür? Yargıtay'ın Bir Kararı Üzerine Bazı Düşünceler", DEÜHFD, C. 8, S. 2, Y. 2006.
- Senyen Kaplan, Emine Tuncay, Bireysel İş Hukuku, Yenilenmiş 10. Baskı, Ankara, 2019.
- Soyer, Polat, "Yeni Düzenlemeler Karşısında Fazla Saatlerle Çalışmaya İlişkin Bazı Düşünceler", Legal İSGHD, S. 3, Y. 2004.
- Sümer, Haluk Hadi, İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 25. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- Tunçomağ, Kenan / Centel, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 9. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2018.
- Yücel Bodur, Mehtap, "Yoğunlaştırılmış İş Haftası, Denkleştirme Süresi ve Bundan Doğan Hukuki Sorunlar", SDÜHFD, C. 9, S. 1, Y. 2019.