

FAZLA ÇALIŞMA VE FAZLA SÜRELERLE ÇALIŞMA KARŞILIĞINDA SERBEST ZAMAN KULLANIMI

1. SERBEST ZAMAN KAVRAMI VE İLGİLİ YASAL DÜZENLEMELER

Fazla çalışma karşılığı olarak verilen serbest zaman, işçinin sağlığının korunması amacıyla zamlı fazla çalışma ücreti yerine ikame edilebilen, ücret kaybına yol açmayan ve çalışma süresinden sayılan bir dinlenme zamanıdır.¹

4857 sayılı İş Kanunu'nun 41 inci maddesinin 4 üncü fıkrasına göre, fazla çalışma yapan işçi isterse bu çalışma karşılığında zamlı ücret yerine, fazla çalıştığı her bir saat karşılığında bir saat 30 dakikayı, fazla sürelerle çalıştığı her bir saat karşılığında bir saat 15 dakikalık süreyi serbest zaman olarak kullanabilir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 41 inci maddesinin 5 inci fıkrası ve Fazla Çalışma Yönetmeliğinin 6 ncı maddesi uyarınca, işçi hak ettiği serbest zamanı 6 ay zarfında işverene önceden yazılı olarak bildirmesi koşuluyla ve işverenin, işin veya işyerinin gereklerine uygun olarak belirlediği tarihten itibaren iş günleri içerisinde aralıksız ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanır.

İşçinin İş Kanunu'ndan ve sözleşmelerden kaynaklanan tatil ve izin günlerinde serbest zaman kullandırılmaz.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 402 nci maddesinin ikinci fıkrasında ise, "İşveren, işçinin rızasıyla fazla çalışma ücreti yerine, uygun bir zamanda fazla çalışmayla orantılı olarak izin verebilir." düzenlenmesi yer almaktadır.

Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan bu düzenleme, fazla çalışmanın karşılığının serbest zaman olarak kullanılabilmesine ilişkin bir hüküm bulunmayan Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamındaki gemiadamı ve gazeteciler yönünden de uygulanacaktır.²

2. İŞÇİYE SERBEST ZAMANIN KULLANDIRILMASI

4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uyarınca, olağan fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapan işçi talebi halinde zamlı ücret yerine serbest zaman da kullanabilir.

İşçi fazla çalışma yaptığı her saat karşılığında 1 saat 30 dakikayı, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığında 1 saat 15 dakikayı serbest zaman olarak kullanabilir.

Bu sürelerin işçi lehine artırılması mümkündür.



¹ H.Mollamahmutoğlu,M.Astarlı,U.Baysal, İş Hukuku,Güncellenmiş 7. Baskı, Lykeion Yayınları, sayfa 1320

² A.g.e.s.1321

Örneğin, haftalık normal çalışma süresi 41 saat olan bir işçi o hafta ara dinlenmesi süreleri düşüldükten sonra toplam 53 saat çalıştığında; 12 saatlik normal çalışma süresi dışındaki çalışmanın 4 saatlik fazla süreli çalışması için (45 saate kadar olan kısım) 5 saat; 8 saatlik fazla çalışma süresi için de 12 saat olmak üzere toplam 17 saati serbest zaman olarak kullanabilecektir.

İş Kanunu serbest zaman uygulamasını olağan nedenlerle fazla çalışmalarla sınırlamıştır. İşçi, zorunlu nedenlerle ve olağanüstü hallerde yapılacak fazla çalışmalarda zamlı ücret yerine serbest zaman kullandırılmasını talep edemez.

Fazla çalışma karşılığında serbest zaman kullandırılması işçi tarafından talep edilecektir. İşveren işçinin serbest zaman talebiyle bağlıdır.

Serbest zaman işçinin isteğine bağlı tutulduğundan işveren işçinin serbest zaman talebini reddedemez.

İşveren, bu konuda tek taraflı bir karar alamaz. İş sözleşmesiyle bu konu işverenin kararına bırakılamaz. İş sözleşmesi yapılırken ücret yerine hep serbest zaman talep edileceği yönünde konulan kaydın geçerliliği bulunmamaktadır.³

Aynı şekilde toplu iş sözleşmesiyle bu yönde bir rızanın alınması da mümkün değildir.

İşçi gerçekleştirdiği fazla çalışmanın bir kısmını zamlı ücret bir kısmını da serbest zaman kullandırılması şeklinde talep edebilir. Kanunda bunu yasaklayan bir hüküm yoktur.⁴

İşçinin serbest zaman talebinde, ihtiyacına göre değişiklik yaparak; örneğin bir ayda yaptığı fazla çalışmanın ücretini isterken diğer bir ayda yaptığı fazla çalışma için serbest zaman talebinde bulunabilir.⁵

İşçi serbest zaman kullandırılmasına ilişkin talebini yazılı olarak işverene iletacaktır. Bu konuda yazılılık bir geçerlilik şartı değildir. Ancak işçi açısından yazılılık ispat kolaylığı sağlar.

İşveren serbest zamanı işin veya işyerinin gereklerine uygun olarak belirlediği tarihten itibaren iş günleri içerisinde aralıksız ve işçinin ücretinde bir kesinti olmadan kullanacaktır. İşveren serbest zaman kullandırırken işçinin menfaatlerini de göz önünde bulundurmalıdır.

Buna karşın, aksine bir sözleşme hükmünün bulunmaması halinde işçi kendi kararıyla serbest zaman kullanamaz.⁶



³ Ercan Akyiğit, İş Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınları, Ankara 2008, sayfa 1687

⁴ N. Çelik, N. Caniklioğlu, T. Canbolat, E. Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, Yenilenmiş 34. Bası, sayfa 824

⁵ Ömer Ekmekçi, Esra Yiğit, Bireysel İş Hukuku Dersleri, Onikilevha Yayınları, 3. Baskı, sayfa 409

⁶ Artür Karademir, Hakan Ekinci, İşçilik Alacakları, Seçkin Yayınevi, Ankara Mart 2019, sayfa 92

Serbest zaman kullandırılmasına ilişkin belgelerin, serbest zamanın, fazla çalışma karşılığı olmak üzere kullandırıldığı delil kabul edilebilmesi için bu belgelerin açıkça fazla çalışmanın karşılığını oluşturduğu bilgisinin yer alması gerekmektedir. Bu belgelere hangi tarihteki fazla çalışmanın karşılığını oluşturduğunun yazılması da ispat kolaylığı açısından yerinde olacaktır.⁷

İşçi hak ettiği serbest zamanı 6 ay içinde kullanır. İşçi serbest zaman talep hakkını fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma yaptıktan sonra en geç fazla çalışma ücreti işverence ödenmeden önce kullanmalıdır.⁸

İş Kanunu açıkça serbest zaman kullanımını için 6 aylık süre koymuştur. Altı aylık süre dolduktan sonra serbest zaman alacağı paraya dönüşür. Tarafların anlaşmasıyla dahi olsa 6 ay geçtikten sonra serbest zaman kullanılamaz.⁹

Yüksek Mahkeme konuyla ilgili bir kararında, "Somut uyuşmazlıkta, işveren davacının 2010 yılı ve öncesinde yaptığı fazla çalışmaların karşılığı olarak re'sen belirlediği serbest zamanı, davacı işçinin talebi olmadan 6 aylık süre geçtikten ve dava açıldıktan sonra kullandırmıştır. Bu sebeple serbest zaman sürelerinin fazla çalışma alacağından mahsubu yapılamaz.

Mahkemece, emredici nitelikteki yasal düzenlemeye rağmen, dava açıldıktan sonra işçinin talebi olmadan kullandırılan serbest zaman miktarının davacının fazla çalışma alacağından mahsup edilerek ve örtülü denkleştirme yapıldığı gerekçesiyle fazla çalışma ücreti talebinin reddi hatalıdır.

Mahkemece, işverenin sunduğu fazla çalışma karşılığı serbest zaman çizelgesi dikkate alınmadan ve mahsup yapılmadan, zamanaşımı def'i gözetilerek belirlenecek fazla çalışma alacağı takdiri indirim yapılmaksızın hüküm altına alınmalıdır.¹⁰ şeklinde hüküm kurmuştur.

Serbest zaman iş günleri içinde ve aralıksız olarak kullandırılır.

İşyerinde haftanın 5 işgünü çalışılıyor ve cumartesi günleri çalışılmıyorsa, cumartesi günleri serbest zaman olarak sayılamaz.

Aynı şekilde kanun ve sözleşmeden kaynaklanan diğer bayram ve genel tatil günlerinde de işçiye serbest zaman kullandırılmaz. Serbest zaman yıllık izin ile iç içe geçemez.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 41 inci maddesinin 5 inci fıkrasına göre işçi serbest zamanı, çalışma süreleri içinde ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanır.

İşçinin ücretinde veya ücrete eklenecek ek menfaatlerin hesabında serbest zaman kullandırılması nedeniyle bir indirimle gidilemez. Serbest zaman kullandırıldığı dönemde işçinin ücretlerinin tam olarak ödenmesi gerekir. Ücretin dışında kalan ikramiye, vakacak yardımı vb. ödemelerde de herhangi bir

⁷ Artür Karademir, Hakan Ekinci, İşçilik Alacakları, Seçkin Yayınevi, Ankara Mart 2019, sayfa 91

⁸ Ercan Akyiğit, İş Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınları, Ankara 2008, sayfa 1687

⁹ Ömer Ekmekçi, Esra Yiğit, Bireysel İş Hukuku Dersleri, Onikilevha Yayınları, 3. Baskı, sayfa 409

¹⁰ Y.9.HD.T.16.11.2015, E.2014/20595, K.2015/32264



kesintiye gidilemez. İşçinin serbest zaman kullandığı dönemlerde örneğin yol ve yemek yardımları işçinin temel ücretiyle birlikte ödeniyorsa, aynı şekilde ödenmeye devam edecektir.¹¹

Öğretide bir görüşe göre, İş Kanunu'nun 66 ncı maddesinde, serbest zaman, günlük çalışma süresinden sayılan süreler arasında sayılmamıştır. Zira işçi serbest zamanı, istediği yerde dilediği şekilde geçirebilir; bu sürede işverenin buyruğu altında değildir. Bu bakımdan Türk hukukuna göre çalışma süreleri içinde kullanılmış olsa bile işçi tarafından kullanılan serbest zaman süreleri çalışma süresinden sayılmaz.¹²

Buna karşın, bu konuda diğer bir görüşe göre ise, işçinin serbest zaman kullandığı dönemler, çalışılan süreye dahildir ve ihbar ve kıdem tazminatı ile izin süresi hesapları yönünden dikkate alınır.¹³

Serbest zaman kullanımının Kanundan kaynaklanan ve işveren tarafından kullandırılan ücretli bir dinlenme süresi olduğu göz önüne alındığında, bu sürenin çalışma süresinden sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

İşçinin iş sözleşmesinin serbest zaman kullandırılmasından önce sona ermesi halinde, serbest zaman kullanma hakkı zamlı ücret ödeme borcuna dönüşür.¹⁴

3. SERBEST ZAMAN KULLANDIRILMAMASI HALİNDE İDARİ VE YARGISAL YAPTIRIM

İşçiye hak ettiği serbest zamanın 6 ay zarfında kullandırılmaması halinde işveren ya da işveren vekiline bu durumdaki her işçi için İş Kanunu'nun 41 inci maddesine muhalefetten aynı Kanunun 102/c maddesi uyarınca idari para cezası uygulanacaktır.

İşveren, işçinin hak ettiği serbest zamanı hiçbir haklı neden olmamasına rağmen 6 ay içinde kullandırmaz ise **işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir**. İşçi haklı fesih yerine süresinde kullandırılmayan serbest zaman talebini daha sonra da ileri sürebileceği gibi, isterse fazla çalışma karşılığında hak ettiği ücreti de talep edebilir.

Yüksek Mahkeme konuyla ilgili bir kararında ise, "Dosya kapsamından 13.10.2011 tarihinde iş akdini, davacının işe gelmemek suretiyle eylemli olarak sona erdirdiği anlaşılmaktadır. Hal böyle olunca davacının eylemli feshinin haklı nedene dayanıp dayanmadığı tartışmalıdır. Dosya içeriği itibariyle, davacı işçinin fazla çalışma yaptığı, işverenden bu çalışmaların karşılığını istediği ancak işverence bu yönde bir ödeme yapılmaksızın ve yazılı talebi olmaksızın serbest zaman kullandırıldığı sabit olmakla serbest zaman kullandırılması işçinin yazılı kabulüne bağlı olduğundan davacı işçinin eylemli olarak iş akdini haklı nedenle feshettiğinin kabulü gerekir...Fazla çalışmanın ücret yerine işçiye verilecek serbest zamanla karşılanması ancak işçinin yazılı isteği ile söz konusu olabilecek bir uygulamadır. İşveren kendiliğinden fazla çalışma ücreti ödemek yerine serbest zaman kullandırma yoluna gidemez. Bu

¹¹ Artür Karademir,Hakan Ekinci, İşçilik Alacakları,Seçkin Yayınevi, Ankara Mart 2019,sayfa 93

¹² H.Mollamahmutoglu,M.Astarlı,U.Baysal, İş Hukuku,Güncellenmiş 7. Baskı, Lykeion Yayınları, sayfa 1320

¹³ Karademir,Ekinci S.93,Şahin Çi, 4857 sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma,Çalışma ve Toplum Dergisi,2007/3,s.57-79

¹⁴ A.g.e.s.93



durumda kıdem tazminatı isteğinin kabulü yerinde ise de iş akdi haklı da olsa işçi tarafından feshedilmiş olmakla ihbar tazminatı talebinin reddi gerekir.” şeklinde hüküm kurmuştur.¹⁵

4. SONUÇ

Serbest zaman kavramına 4857 sayılı İş Kanunu'nun 41 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında yer verilmiştir.

Buna göre; fazla sürelerle çalışma veya fazla çalışma yapan işçiye işverence ödenecek zamlı ücret yerine işçinin isteği üzerine fazla çalışmalarda fazla çalıştığı her saat karşılığında 1 saat 30 dakikayı, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığında 1 saat 15 dakikayı serbest zaman olarak kullanabilir. İşçi ister fazla çalışma-fazla sürelerde yapılan çalışmanın karşılığını para olarak talep eder isterse serbest zaman olarak kullanır. İşveren herhangi bir seçenek için işçiyi zorlayamaz.

İşçinin hak ettiği serbest zamanı 6 ay içinde işverene yazılı olarak bildirmesi koşuldur. İşveren işin veya işyerinin gereklerine uygun olarak belirlediği tarihten itibaren iş günleri içinde aralıksız ve ücretinde kesinti yapılmadan bu hakkı kullanır.

İşveren serbest zamanı çalışma süresi içinde kullandırtmak ve bu süreye ilişkin günlük ücretlerini tam olarak işçiye vermek zorundadır. İşveren tarafından işçiye iş günü içinde serbest zaman kullandırıldığı için işçi çalışmış gibi günlük ücretini tam alır.

İşçinin ücretinde veya ücrete eklenecek ek menfaatlerin hesabında serbest zaman kullandırılması nedeniyle bir indirimle gidilemez.

İşçinin iş sözleşmesinin serbest zaman kullandırılmasından önce sona ermesi halinde, serbest zaman kullanma hakkı zamlı ücret ödeme borcuna dönüşür.

İşçiye hak ettiği serbest zamanın 6 ay zarfında kullandırılmaması halinde işveren ya da işveren vekiline bu durumdaki her işçi için İş Kanunu'nun 41 inci maddesine muhalefetten aynı Kanunun 102/c maddesi uyarınca idari para cezası uygulanacaktır.

İşveren, işçinin hak ettiği serbest zamanı hiçbir haklı neden olmamasına rağmen 6 ay içinde kullandırtmaz ise işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir.

BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ



¹⁵ Y.7.HD.T.06.05.2015,E.2015/3468,K.2015/8180