

4857 SAYILI İŞ KANUNU ÇERÇEVESİNDE FAZLA ÇALIŞMA TÜRLERİ VE FAZLA ÇALIŞMA YAPTIRILAMAYACAK İŞLER

TYPES OF OVERWORK AND JOBS THAT CANNOT BE OVERWORKED WITHIN
THE FRAMEWORK OF THE LABOR LAW NO. 4857

Altuğ YENGİNAR

Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çalışma Ekonomisi Anabilim Dalı
Yoksulluk Çalışmaları Doktora Programı; ORCID: 0000-0002-5382-4690

Özet

Çalışma hakkı, uluslararası insan hakları belgelerinin hemen hepsinde ve birçok dünya ülkesinin anayasasında bir temel insan hakkı olarak kabul edilmiştir. Bu hak, T.C. Anayasasında da bir temel insan hakkı olarak kabul edilmiş ve güvence altına alınmıştır. Fakat “çalışmanın” bir temel insan hakkı olarak kabul edilip güvence altına alınması kadar, uygulanma ve işleyiş biçiminin de yasalar çerçevesinde düzenlenmesi büyük önem arz etmektedir. Fazla çalışma kavramı, çalışma kavramının uygulanma ve işleyiş biçimine yönelik olarak İş Hukukuna söz konusu olmuş bir kavram olup, 4857 sayılı İş Kanunumuzda düzenlenmiştir. Fazla çalışmadan bahsedebilmek için öncelikle sınırlandırılmış bir çalışma süresi gerekmektedir. Bu bağlamda; 4857 sayılı İş Kanununda çalışma sürelerine ilişkin bir sınır çizilerek bir işçinin haftada en çok kaç saat çalışabileceği belirlendikten sonra, bu sürenin üzerindeki çalışmaya konu olan fazla çalışma tanımlanmıştır. Ayrıca, aynı Kanunda fazla çalışmanın hangi nedenlerle yaptırılabilmesine bağlı olarak ortaya çıkan fazla çalışma türleri ve işçilerin sağlığı gözetilerek fazla çalışma yaptırılmayacak işler de düzenlenmiştir.

Anahtar Kelimeler: İşçi, Fazla Çalışma, İş Kanunu, Çalışma Süreleri.

Abstract

The right to work has been recognized as a fundamental human right in almost all international human rights documents and in the constitutions of many countries. This right has been recognized and guaranteed as a fundamental human right also in the Constitution of the Republic of Turkey. However, not only recognizing and guaranteeing "work" as a fundamental human right but also regulating its implementation and functioning within the framework of laws is of great importance. The concept of overwork is a concept that has been mentioned in the Labor Law regarding the implementation and functioning of the concept of work and it is regulated in our Labor Law No. 4857. In order to talk about overwork, a limited working time is required. In this context, upon determining the maximum number of hours a worker can work per week by drawing a limit on working hours in Labor Law No. 4857, overwork, which is the subject of work exceeding this period, is defined. Furthermore, the types of overwork that arise depending on the reasons for overworking, as well as taking the jobs that cannot be overworked into account the health of the workers, are regulated in the same Law.

Keywords: Worker, Overwork, Labor Law, Working Times.

1. GİRİŞ

Çalışma hakkı, herkesin istediği bir iş ve insan onurunu koruyacak bir gelir ile yaşamını sürdürmeyi garanti altına alan bir temel insan hakkıdır. Bu hak emeği ile geçinmeye çalışan kişilerin yaşama hakkı ile doğrudan bağlantılıdır. Dolayısıyla çalışma hakkı herkesin yaşamını sürdürmesine yetecek bir iş ve gelire sahip olarak onurlu bir şekilde yaşamasını esas alan bir haktır (Kaya ve Ertuğrul Yılmaz, 2016: 56).

Ücretliler toplumu olarak tanımlanan endüstri toplumlarında etkin nüfusun yaklaşık %85-90'ı ücret karşılığı bağımlı çalışanlardan meydana gelmektedir. Bu bağımlı çalışanlar için çalışma hakkı yaşama hakkı ile özdeşleşmiştir. Bu sebeple, kişinin mevcut işini kaybetmesi ekonomik yönden varlığını tehlikeye düşürmesi ile aynı anlama gelmektedir (Güven, 2009: 154).

Çalışma hakkı, insan hakları uluslararası belge ve sözleşmelerinin hemen hepsinde bir temel insan hakkı olarak yer bulmuştur. Tüm bu uluslararası belge ve sözleşmelerin hepsi, çalışmanın insanın onurlu bir yaşam sürdürebilmesi için sahip olduğu bir hakkı olduğunu kabul etmekte ve bu hakkın korunması gerektiğini savunmaktadır (Özsağır, 2000: 281). Bununla birlikte, birçok dünya ülkesinin anayasasında bir temel insan hakkı olarak yer alan çalışma hakkı, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında da yer almış ve güvence altına alınmıştır. 1982 Anayasasına¹ göre “*çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir*” (T.C. Anayasası, md.49). Fakat, “*çalışmanın*” bir temel insan hakkı olarak kabul edilip, bunun kanunlarla korunması ve güvence altına alınması kadar, bu kavramın uygulanma ve işleyiş biçimine yönelik yapılacak yasal düzenlemeler de aynı derecede önem arz etmektedir.

Fazla çalışma kavramı, çalışma kavramının uygulanma ve işleyiş biçimine yönelik olarak İş Hukukuna söz konusu olmuş bir kavramdır. İş Hukukunda işçileri korumaya yönelik en önemli düzenlemelerden biri, onların çalışma sürelerine getirilen sınırlamalardır. Çünkü çalışma sürelerine getirilen sınırlamalar işçilerin ruh ve beden sağlığının korunması, hayata dönük ihtiyaçlarını karşılayacakları boş zaman sürelerinin belirlenmesi ve sosyal hayattan soyutlanmamaları açısından büyük önem arz etmektedir. Bu doğrultuda, 4857 sayılı İş Kanununda² (İş K.) işçilerin çalışma sürelerine sınırlama getirilerek, haftalık çalışma süresi en çok 45 saat olarak belirlenmiş ve bu sürenin işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünerek uygulanması öngörülmüştür (İş K. md.63/1). 4857 sayılı İş Kanununda, belirtilen bu süresinin üzerinde yaptırılan çalışmalar ise fazla çalışma olarak tanımlanmıştır (İş K. md.41/1). Aynı Kanunda, yaptırılan bir çalışmanın hangi süre zarfından sonra fazla çalışma olarak kabul edileceği düzenlendikten sonra, ayrıca fazla çalışmanın hangi nedenlerle yaptırılabilirliğine bağlı olarak ortaya çıkan fazla çalışma türleri ve işçilerin sağlığı gözetilerek fazla çalışma yaptırılmayacak işler de düzenlenmiştir.

Bu çalışmada, öncelikle fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma kavramlarının tanımı yapılacaktır. Sonrasında, 4857 sayılı İş Kanununda yer alan fazla çalışma türleri belirtilerek, bu fazla çalışma türlerinin yaptırılabilmesi için belirtilen nedenlerden nelerin anlaşıldığı her bir fazla çalışma türüne göre ayrı ayrı incelenecek ve bunlarla birlikte aynı Kanun kapsamında fazla çalışma türleriyle ilgili hangi düzenlemelerin yapıldığına değinilecektir. Devamında, yine

¹ 20.10.1982 tarihli ve 17844 sayılı Resmî Gazete.

² 10.06.2003 tarihli ve 25134 sayılı Resmî Gazete.

aynı Kanun kapsamında fazla çalışma yaptırılmayacak işler belirtilecek ve bu işlere ilişkin düzenlemelere yer verilecektir. Son olarak sonuç ve öneriler kısmında ise, fazla çalışma türleri ve fazla çalışma yaptırılmayacak işlere ilişkin incelenen düzenlemelerden anlaşılanlarla ilgili olarak genel değerlendirmelere ve yapılması fayda sağlayabilecek düzenlemelere değinilecektir. Çalışma 4857 sayılı İş Kanunu çerçevesinde gerçekleştirilecek olup, yapılacak değerlendirmeleri desteklemesi açısından bazı farklı kanun ve yönetmeliklere de çalışma içinde atıfta bulunulacaktır.

2. FAZLA ÇALIŞMA VE FAZLA SÜRELERLE ÇALIŞMA KAVRAMI

4857 sayılı İş Kanununa göre haftalık 45 saati aşan çalışmalar fazla çalışma olarak kabul edilmektedir (İş K. md.41/1). İşçilerin Cumartesi günleri işbaşı yaptırılıp yaptırılmamalarına göre, haftalık 45 saatlik iş süresinin iş günlerine eşit şekilde dağıtılmasıyla bulunan 7,5 saat ile 9 saat arasında değişen günlük çalışma süreleri toplamının veya aksinin kararlaştırıldığı durumlarda farklı sürelerle dağıtılan günlük çalışma süreleri toplamının haftalık 45 saati aşan çalışmaları fazla çalışma kavramının içine girecektir. Bu sebeple, haftalık 45 saatlik iş süresini hafta içindeki günlerde tamamlayan işçiler, gerek denkleştirilen ve telafi edilen süreler dışında hafta içinde, gerekse hafta sonu tatilinde (Cumartesi, Pazar veya haftanın bir başka tatil günü) yaptıkları fazla çalışmalar nedeniyle fazla çalışma ücreti alabileceklerdir (Demir, 2015: 236).

4857 sayılı İş Kanununa göre fazla sürelerle çalışma ise, haftalık çalışma süresinin yapılan sözleşmelerle 45 saatin altında belirlendiği durumlarda, uygulanmakta olan haftalık çalışma süresini aşan ve 45 saate kadar yapılan çalışmalardır (İş K. md.41/3). Örneğin, herhangi bir işçiyle yapılan bir iş akdinde haftalık çalışma süresi 40 saat olarak belirlenmiş ve işçi o hafta toplam 44 saat çalışmışsa, fazladan çalıştığı 4 saat, fazla sürelerle çalışma olarak kabul edilecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus işçinin 45 saate kadar yaptığı çalışma fazla sürelerle çalışma, 45 saatin üzerinde yaptığı çalışmanın ise fazla çalışma kapsamına girmesidir. Böylece, 4857 sayılı İş Kanununda fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma kavramları birbirinden ayrılarak farklı hüküm ve sonuçlara bağlanmıştır. Gerçekten, 4857 sayılı İş Kanunu incelendiğinde fazla çalışma durumunda ödenen ücretin %50 oranında (İş K. md.41/2), fazla sürelerle çalışma durumunda ise %25 oranında (İş K. md.41/3) yükselti olarak ödendiği görülmektedir.

3. FAZLA ÇALIŞMA TÜRLERİ

4857 sayılı İş Kanununda fazla çalışmayla ilgili üç farklı türden bahsedilmiştir. Bunlardan birincisi, ülkenin genel yararları yahut işin özelliği ve üretimin artırılması gibi nedenlerden dolayı yaptırılan olağan fazla çalışmalardır (İş K. md.41/1). İkincisi, meydana gelen bir arıza sırasında veya arızanın mümkün görülmesi halinde veya makineler ile alet ve edevat için hemen yapılması gerekli olan acele işlerde yahut zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması nedeniyle yaptırılan zorunlu fazla çalışmalardır (İş K. md.42/1). Üçüncüsü ise, olağanüstü nedenlerle yaptırılan fazla çalışmalardır. Olağanüstü fazla çalışmalar seferberlik sırasında ve bu süreyi aşmamak şartıyla yurt savunmasının gereklerini karşılayan işyerlerinde (İş K. md.43/1), 3780 sayılı Milli Koruma Kanununun³ 19. maddesine dayanılarak ve 2935

³ 26.01.1940 tarihli ve 4417 sayılı Resmî Gazete.

sayılı Olağanüstü Hal Kanununun⁴ 8. ve 10. maddelerine göre ancak Cumhurbaşkanı kararıyla yaptırılabilir çalışmalardır (Mollamahmutoğlu, 2005: 702).

3.1. Olağan Fazla Çalışma

Olağan fazla çalışma, 4857 sayılı İş Kanununun 63. maddesinin son fıkrasında belirtilen sağlık nedenleri bakımından günde ancak 7,5 saat ve daha az çalışması gereken işler ile 69. maddede yer alan gece çalışması dışında, işverenin 4857 sayılı İş Kanununun 41. maddesinde belirtilen nedenlere dayanarak, işçilere haftalık 45 saatlik çalışma süresini aşacak şekilde günlük normal çalışma süresinin üzerinde yaptırdığı çalışmalardır (Köseoğlu ve Kabul, 2014: 238).

4857 sayılı İş Kanununa göre olağan fazla çalışma yaptırılabilmesi için bir takım nedenlerin ortaya çıkması gerekmektedir. Bu bağlamda, 4857 sayılı İş Kanunu incelendiğinde, Kanunda, “*ülkenin genel yararları yahut işin niteliği veya üretimin artırılması gibi nedenlerle fazla çalışma yapılabilir*” şeklinde bir öngöründe bulunulmuştur (İş K. md.41/1). Bu öngörüdeki olağan fazla çalışma yaptırılabilmesi için belirtilen nedenler incelendiğinde ise, öncelikle belirtilen Kanun maddesinde geçen “*ülkenin genel yararları*” ifadesinin oldukça esnek bir kavramı temsil ettiğini söylemek mümkündür. Çünkü bir ülkenin genel yararları sadece olağan durumlarda değil, olağanüstü ve zorunlu durumlarda da her zaman söz konusu olabilecek bir hali ifade etmektedir. Fakat, olağan fazla çalışma yaptırılması bağlamında belirtilen “*ülkenin genel yararları*” ifadesinden, olağanüstü ve zorunlu nedenlerle yaptırılacak fazla çalışmayı gerektirecek kadar önemli olmayan sebeplerin ifade edildiği anlaşılmaktadır.

Belirtilen Kanun maddesinde geçen “*işin niteliği*” ifadesinden, işyerindeki işin niteliği gereği işçilere belirli dönemlerde ya da bir takım durumlarda normal haftalık çalışma süresinin üzerinde fazla çalışma yaptırılabilir olduğu anlaşılmaktadır. İşin niteliği, yapılan somut işle alakalı olarak farklılık gösterebilmekte ve farklı şekillerde ortaya çıkabilmektedir (Topçuoğlu, 2009: 50). Örneğin, bir işletme 10 bin adet masayı 3 ay içinde üreterek başka bir işletmeye teslim etmek üzere bir sözleşme imzalamış ve ilerleyen süreçte işletmenin normal çalışma düzenine göre bu masaları belirtilen süre zarfında yetiştirememesi durumu ortaya çıkmışsa, işletme işçilerine masaların sözleşme gereği belirtilen süre zarfında tesliminin yapılabilmesi için fazla çalışma yaptırabilir. Burada, işin bitirilmesi için kesin bir süre olmasına gerek yoktur, işin mümkün olduğunca kısa sürede bitirilmesi oluşabilecek zararın önüne geçecekse de işletme işçilerine yine fazla çalışma yaptırabilir (Kutluer, 2009: 51). Ayrıca, işin niteliğine göre bir işin yoğunluğu bazı coğrafi bölgelerde mevsim şartlarına bağlı olarak farklılıklar gösterebilmektedir. Örneğin, yaz aylarında turizm sektörü canlılık kazanmakta ve özellikle Akdeniz Bölgesi’ne yoğun turist akını yaşanmaktadır. Bu bağlamda, turist akınının yoğun olduğu bölgelerde turizm sektöründe çalışanlara işin niteliği dolayısıyla fazla çalışma yaptırılabilir.

Belirtilen Kanun maddesinde geçen “*üretimin artırılması*” ifadesinden ise, ülkede yaşanabilecek gelişmeler ya da bir işletmenin üretmiş olduğu herhangi bir ürünün arz-talep dengesinde talep yönünde oldukça fazla artış yaşanması durumunda, işverenin bu ürünün üretiminin artırılması amacıyla işçilerden fazla çalışma talep edebileceği anlaşılmaktadır. Örneğin, mayo üreten bir işletme göz önüne alınıp, yaz aylarında da mayo talebinde artış

⁴ 27.10.1983 tarihli ve 18204 sayılı Resmî Gazete.

yaşanacağı düşünüldüğünde, bu işletmenin işvereni artan ürün talebine karşılık yeterli arzı oluşturabilmek için işçilerinden fazla çalışma yapmalarını talep edebilecektir. Ayrıca, “*üretimin artırılması*” hususu genel olarak her fazla çalışmanın temelinde olan bir unsurdur. Üretimin artırılması bir işletme politikası olarak da tercih edilebilir. Mayo örneğinde olduğu gibi, bir işletmenin satışları hâlihazırdaki şartlarda iyi oranda değil, fakat ilerleyen dönemde işletmenin ürettiği ürünlere olan talebin ve dolayısıyla satışların artacağı muhakkaksa, hâlihazırda yapılacak fazla çalışma maliyetli üretim, sonradan yapılacak normal çalışma maliyetli üretimden daha düşük olacağından, işveren işçilerden hâlihazırdaki şartlarda fazla çalışma yapmalarını talep edebilecektir (Akyiğit, 2006: 1509).

4857 sayılı İş Kanununa göre olağan fazla çalışma yaptırılabilmesi için bir takım nedenlerin ortaya çıkması gerektiği gibi bir takım şartların da işveren tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartlardan biri işçinin onayının alınması şartıdır (İş K. md.41/7). İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliğinde⁵ (F.Ç.Y.) bu onayın, fazla çalışma yaptırmak isteyen işverence, iş akdinin yapıldığı esnada ya da bu ihtiyacın ortaya çıkması durumunda yazılı olarak alınacağı ve işçinin özlük dosyasında muhafaza edileceği öngörülmüştür. Ayrıca, F.Ç.Y’de fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapmak istemeyen işçinin vermiş olduğu onayı 30 gün önceden işverene yazılı olarak bildirmesi şartıyla geri alabileceği de ifade edilmiştir (F.Ç.Y. md.9/1-2). İşçiden önceden alınmış olan onay, fazla çalışmanın zamlı ücret veya serbest zaman (fazla çalıştığı her saat karşılığında 1 saat 30 dakika, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığı 1 saat 15 dakika) olarak kullanılması (İş K. md.41/4) yolundaki işçinin isteğini içerebileceği gibi, yoğunlaştırılmış ve denkleştirilmiş iş haftalarında aranan tarafların anlaşmasını da içerebilmektedir (İş K. md.63/2).

İşyerinde olağan fazla çalışmanın yaptırılabilmesi için bir diğer şartta işverenin işçilerden fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma talebinde bulunmasıdır. Bu konuda, 4857 sayılı İş Kanununda herhangi bir düzenleme yapılmamış olmakla birlikte, işverenin fazla çalışma yaptırma konusunda talebi olmadan işçinin kendi isteğiyle fazla çalışma yapması mümkün değildir. Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yaptırılmasını gerektirecek bir durumun ortaya çıkması halinde işveren ya da işveren vekilinin bu konuda talepte bulunması ve işçilere duyurması gereklidir (Demir, 2015: 239). Bu yükümlülük işin doğasında mevcuttur. Gerçekten, işçinin günlük ve haftalık çalışma süresini tamamladıktan sonra işyerinde bulunması, her zaman onun fazla çalışma veya fazla sürelerle çalıştığı anlamına gelmemektedir. İşverenin veya işveren vekilinin açık veya örtülü bir talebi olmadan işçinin kendi isteğiyle işyerindeki normal çalışma sürelerinin dışında çalışmış olması fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma olarak kabul edilemez (Narmanlıoğlu, 2010: 30).

4857 sayılı İş Kanununda olağan fazla çalışma süre bakımından bir sınırlamaya tabi tutulmuştur. Aynı Kanunda, fazla çalışma süresinin toplamının bir yılda 270 saatten fazla olamayacağı belirtilerek (İş K. md.41/8), olağan fazla çalışma süre bakımından da bir şarta bağlanmıştır. Burada öngörülen 270 saatlik süre, işyerinin bütünü veya bir bölümü için değil, her işçi için ayrı ayrı hesaplanacaktır. Bu sebeple, 270 saatlik sürenin hesabında bir takvim yılı değil, işçinin çalıştığı bir yıl içindeki fazla çalışma süreleri toplamı dikkate alınır (Demir, 2015:

⁵ 06.04.2004 tarihli ve 25425 sayılı Resmî Gazete.

240). Hesaplama, 30 dakikadan az olan süreler 30 dakika, 30 dakikayı aşan süreler ise 1 saat sayılır (F.Ç.Y. md.5/2). Bu süre sınırı işyerlerine ve yürütülen işlere göre değil, işçilerin şahıslarına ilişkin olarak dikkate alınmaktadır. Yani, işyerinde farklı tür işlerde gerçekleştirilen fazla çalışma süresi toplamının yılda 270 saatten fazla olmasına bir engel bulunmamaktadır. Burada önemli olan, her işçinin gerçekleştireceği fazla çalışmanın toplam süresinin, işçinin sağlığının korunması için yılda 270 saati aşmamasıdır. Yıllık 270 saatlik sınırlama, yalnızca fazla çalışma için söz konusu olup, fazla sürelerle çalışmalarda ve açıkça 4857 sayılı İş Kanununun 41. maddesinin ilk üç fıkrasının uygulanacağını belirtilmesi ve 270 saatlik sınırlamaya herhangi bir atıf yapılmaması nedeniyle zorunlu ya da olağanüstü nedenlerle yapılan fazla çalışmalarda bu süre uygulanmayacaktır (Köseoğlu ve Kabul, 2014: 242-243).

3.2. Zorunlu Fazla Çalışma

4857 sayılı İş Kanununun 42. maddesi zorunlu nedenlerle yaptırılacak fazla çalışmaya ilişkin hükümleri düzenlemiştir. Aynı Kanunun bu maddesi uyarınca, *“gerek bir arıza sırasında, gerek bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makineler veya araç ve gereç için hemen yapılması gerekli acele işlerde yahut zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkmasında, işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmamak koşulu ile işçilerin hepsi veya bir kısmına fazla çalışma yaptırılabilir”* (İş K. md.42/1). Her şeyden önce işçilere zorunlu fazla çalışma yaptırılabilmesi için belirtilen Kanun maddesindeki nedenlerin birinin ortaya çıkması gerektiğini söylemek mümkündür. Bununla birlikte, belirtilen Kanun maddesinde geçen *“bir arıza sırasında”* ifadesinden, işyerinde meydana gelen arızalar işyeri faaliyetlerinin aksamasına neden olabileceği için bu arızaların giderilmesi amacıyla işveren tarafından zorunlu fazla çalışma yaptırılacağı anlaşılmaktadır. Meydana gelen arızaların, genel anlamda bir makine arızası olması şart değildir. Bu sebeple de meydana gelecek her arıza için onarım gerekmebilir. Örneğin, üretimin bir aşamasında kullanılan suyu taşıyan boruların herhangi bir sebeple tıkanması zorunlu fazla çalışmayı gerektirebilir. Ayrıca, meydana gelen arızaların etkileri bazı durumlarda aynı işyerinde görülmemektedir. Diğer işletmelerin enerji ve hammadde ihtiyaçlarını karşılayan taşıma hatlarındaki veya araçlardaki arızalar, aracı kullanan işçi ve bağlı olduğu işyeri yönünden zorunlu fazla çalışmayı gerektirebilir. Fakat, taşınacak olan hammaddenin başka bir araçla götürülme imkânı varsa ve arızanın onarımı bir başka güne ertelenebiliyorsa bu durumda zorunlu fazla çalışma durumu söz konusu olmayacaktır (Kurucu, 1987: 89).

Belirtilen Kanun maddesinde geçen *“bir arızanın mümkün görülmesi halinde”* ifadesinden, hâlihazırda bir arıza durumu bulunmasa dahi, herhangi bir makine, alet ve cihazda işyerindeki faaliyetlerin aksamasına neden olabilecek bir arıza emaresinin görülmesi halinde, işçilere bu arızanın giderilmesine yönelik zorunlu fazla çalışma yaptırılacağı anlaşılmaktadır. Fakat burada önemli olan işçilere yaptırılacak fazla çalışma zorunluluğunun mutlaka bir arıza sebebiyle değil, arızanın mümkün görülmesi durumunda ortaya çıkmasıdır (Mollamahmutoğlu, 2005: 700). Örneğin, bir fabrikada bulunan makinenin hareketli bir parçasında görülen aksaklığın onarımı bir sonraki güne bırakıldığında, bu parçada yaşanan aksaklık makinenin genelinde bir arıza yaratabilecek nitelikteyse bu aksaklığın giderilmesi için zorunlu nedenle fazla çalışma yaptırılabilir.

Belirtilen Kanun maddesinde geçen *“makineler veya araç ve gereç için hemen yapılması gerekli acele işler”* ifadesinden anlaşılan, makine ile araç ve gereç onarım

ihtiyaçlarının mutlaka acele bir nitelik gerektirmesi, acele nitelik gerektirmiyorsa da zorunlu fazla çalışma nedeni olarak görülemeyeceğidir. Örneğin, bir rafineri işletmesinde bulunan 100 tonluk LPG tankının gövdesinde meydana gelen bir delikten dolayı yaşanan gaz sızıntısı hem mal hem de can güvenliği açısından büyük bir tehlike oluşturduğundan acele onarım gerektiren bir iş kapsamına girmektedir. Dolayısıyla meydana gelen bu arızanın onarımı için işçilere zorunlu fazla çalışma yaptırılması mümkündür. Bununla birlikte, “*makinelere veya araç ve gereç için hemen yapılması gerekli acele işler*” bu makine, araç ve gereçlerin normal çalışma işlevlerini yerine getirebilmeleri için yapılması gereken çalışmalardır. Örneğin, sudan etkilenen iş makinelerinin yağmur yağdığı zaman üzerinin örtülmesi, bu makinelerin normal çalışma işlevini yerine getirebilmesi için yapılması gereken bir uygulamadır. Bu olayın işçinin normal çalışma süresinin bitiminden sonraki bir süreye denk gelmesi halinde de işçiye zorunlu fazla çalışma yaptırılabilir (Gökçek, 2008: 64).

Belirtilen Kanun maddesinde geçen “*zorlayıcı nedenler*” ifadesinden anlaşılması gereken mutlak anlamda bir zorlayıcı sebebin varlığı değildir. Hukuki ifade ile “mücbir sebep”in de bu kapsamda kabulü ile işyerinden kaynaklı olarak çevreye, işyerinin kendisine veya işçilere zarar verme ihtimali bulunan bir durumun da zorlayıcı neden olarak kabul edileceği belirtilmektedir (Günay, 2007: 11). Bir aracın devrilmesi, heyelan, meydana gelen bir yangının söndürülmesi gibi durumlarda da işçilere zorlayıcı nedenlerden dolayı zorunlu fazla çalışma yaptırılabilir. Zorlayıcı nedenlerle fazla çalışmalarda, işyeriyle bağlantılı şekilde meydana gelen tehlikenin işçiye, işletmeye ya da çevreye vermiş olduğu zararlı etkilerin azaltılması, önlenmesi ve ortadan kaldırılması amaçlanmaktadır (Kurucu, 1987: 90).

Son olarak belirtilen Kanun maddesinde geçen “*işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmamak koşulu ile işçilerin hepsi veya bir kısmına fazla çalışma yaptırılabilir*” ifadesinden, 4857 sayılı İş Kanununda zorunlu nedenlerle fazla çalışmanın, uygulanma süresi bakımından sınırlarının çizildiği ve genel anlamda da olsa zorunlu fazla çalışma yaptırılacak işçi miktarının belirlendiği anlaşılmaktadır. Aynı Kanunda aslında zorunlu fazla çalışma için açıkça belirtilmiş bir süre olmamasına rağmen, “*işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmamak koşulu ile*” ifadesinden, işyerinde zorunlu fazla çalışma yaptırılacak olan nedenin ortadan kalkmasıyla, zorunlu fazla çalışmanın bitirilerek normal çalışma düzenine geçilmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Ayrıca belirtmekte fayda vardır ki, daha önce de belirtildiği üzere olağan nedenlerle yaptırılan fazla çalışmalar için belirtilen yılda 270 saat sınırlaması zorunlu nedenlerle yaptırılan fazla çalışmalarda uygulanmamaktadır. Belirtilen Kanun maddesinde geçen “*işçilerin hepsi veya bir kısmına fazla çalışma yaptırılabilir*” ifadesinden, zorunlu nedenin niteliğine göre işçilerin tamamına veya bir kısmına zorunlu fazla çalışma yaptırılabilir anlaşılmaktadır. Örneğin, bir fabrikanın üretim hattının sadece bir bölümünü etkileyen herhangi bir makine arıza yapmışsa sadece o bölümde çalışan işçilere zorunlu fazla çalışma yaptırılması tercih edilebilecekken, işletmenin geneli yönünden iş sağlığı ve güvenliğini tehdit edecek bir arızaya karşı bu arızanın onarımı için işçilerin bir kısmına veya tamamına zorunlu fazla çalışma yaptırılması tercih edilebilecektir.

4857 sayılı İş Kanunu incelendiğinde, zorunlu fazla çalışma yaptırılabilmesi için işçinin onayının alınması şartının bulunmadığı görülmektedir. Bu tür fazla çalışma, işçinin sadakat borcu kapsamında olan yükümlülüklerinden biridir (Akyiğit, 2005: 6). Hatta, zorunlu fazla

çalışmayı başta sağlıkla ilgili bir sorunu olmak üzere haklı bir nedeni olmadan kabul etmeyen işçinin iş akdi işveren tarafından 4857 sayılı İş Kanununun 25/II bent (h) fıkrasına göre haklı nedenle feshedilebilir (Mollamahmutoğlu, 2005: 700). Diğer taraftan, işçinin işverenin ekonomik çıkarlarını koruma, işverene zarar verecek bütün davranışlardan uzak durma hali, işçinin zorunlu fazla çalışma yapmasını gerektirebilir ama içinde bulunduğu durum dolayısıyla kendisini de çıkmaza sokup veya tehlikenin içine atarak feda etmesi sonucunu ortaya çıkarmaz. Örneğin, işçinin günlük çalışma süresi bittikten sonra işyerinden çıkmak üzereyken, çalışmış olduğu bölümde kendi uzmanlık alanına girebilecek bir makine arızası meydana gelmiş ama aynı zamanda hastaneden aile fertlerinden birinin kaza geçirdiğine dair bir haber almışsa, işçinin bu durumda fazla çalışmaya kalması dürüstlük kuralına aykırı değildir. Bu yüzden 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun⁶ 398. maddesi açıkça işçinin fazla çalışmayı gerçekleştirebilecek bir durumda olması ve fazla çalışmadan kaçınmasının da dürüstlük kurallarına aykırı olması durumunda, fazla çalışmanın işçi tarafından yerine getirilmesi yükümünden bahsetmektedir. Fakat, yukarıda da belirtildiği üzere haklı bir nedeni olmadan zorunlu nedenlerle yaptırılan fazla çalışmayı kabul etmeyen işçi, sadakat borcuna aykırı bir davranışta bulunmuş olur ve işveren işçinin iş akdini bildirim önelerine uymadan feshedebilirken, işçinin haklı bir nedene dayanması halinde zorunlu fazla çalışma yapmasını isteyemez (Korkmaz ve Alp, 2016: 290).

3.3. Olağanüstü Fazla Çalışma

Olağanüstü fazla çalışma 4857 sayılı İş Kanununun 43. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, *“seferberlik sırasında ve bu süreyi aşmamak şartıyla yurt savunmasının gereklerini karşılayan işyerlerinde fazla çalışmaya lüzum görülürse işlerin çeşidine ve ihtiyacın derecesine göre Cumhurbaşkanı günlük çalışma süresini, işçinin en çok çalışma gücüne çıkarabilir”* (İş K. md.43/1). Belirtilen Kanun maddesinde geçen *“seferberlik sırasında”* ifadesinden, olağanüstü fazla çalışmanın yaptırılabilmesi için seferberlik halinin ortaya çıkması gerektiği anlaşılmaktadır. 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanununda⁷ seferberlik, *“devletin tüm güç ve kaynaklarının, başta askeri güç olmak üzere, savaşın ihtiyaçlarını karşılayacak şekilde hazırlanması, toplanması, tertiplenmesi ve kullanılmasına ilişkin bütün faaliyetlerin uygulandığı; hak ve hürriyetlerin kanunlarla kısmen veya tamamen sınırlandığı haldir”* şeklinde tanımlanmıştır (Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu md.3/1).

Belirtilen Kanun maddesinde geçen *“bu süreyi aşmamak şartıyla”* (seferberlik süresini) ifadesinden, seferberlik hali nedeniyle yaptırılacak fazla çalışmanın, seferberlik süresi olan seferberlik faaliyetinin başladığı gün ve saatten, kaldırıldığı güne kadar (Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu md.3/4) yaptırılabilceği, seferberlik süresinin bitiminden itibaren de işçilere fazla çalışma yaptırılmayacağı anlaşılmaktadır. Ancak, olağanüstü nedenlerle yaptırılan fazla çalışmayı sadece seferberlik halinin ilan edilmesi durumuyla sınırlandırmamak gerekir. Çünkü, devletin ekonomik bakımdan güçlendirilmesi, kalkınmanın sağlanması ve olağanüstü toplumsal ihtiyaçların karşılanması birbiriyle bağlantılı durumlardır. Savaş, deprem, salgın hastalıklar gibi durumların ortaya çıkmasıyla da işçilere olağanüstü fazla çalışma yaptırılabilir (Kurucu, 1987: 92).

⁶ 11.01.2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmî Gazete.

⁷ 08.11.1983 tarihli ve 18215 sayılı Resmî Gazete.

Belirtilen Kanun maddesinde geçen “*yurt savunmasının gereklerini karşılayan işyerlerinde fazla çalışmaya lüzum görülürse işlerin çeşidine ve ihtiyacın derecesine göre*” ifadesinden, seferberlik hangi durum nedeniyle ilan edilmişse, bu durumun ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik işyerlerinde çalışan işçilere olağanüstü fazla çalışma yaptırılabilceği anlaşılmaktadır. Örneğin, seferberlik savaş nedeniyle ilan edilmişse, savaş durumunda barış şartlara göre ihtiyaç duyulan mermi miktarı artış gösterecektir. Bu sebeple, artan mermi ihtiyacını karşılamak üzere mermi üreten fabrikalarda çalışan işçilere olağanüstü fazla çalışma yaptırılabilir. Ayrıca, “*yurt savunması*” kavramıyla alakalı olarak genellikle savunma sanayi kapsamında üretim yapan işyerleri düşünülmektedir. Ancak yurt savunmasının gerekliliklerini sadece savunma sanayi kapsamında düşünmemek gerekir. Seferberliğin neden ilan edildiğine bağlı olarak, ihtiyaçlar farklılık göstereceğinden, mevcut ihtiyaca göre yurt savunmasının ihtiyaçlarını karşılayan işyerleri de farklılık gösterebilecektir.

Belirtilen Kanun maddesinde geçen “*Cumhurbaşkanı günlük çalışma süresini, işçinin en çok çalışma gücüne çıkarabilir*” ifadesinden, olağanüstü fazla çalışmanın Cumhurbaşkanı kararı ile yaptırılabilceği anlaşılmaktadır. Yine aynı cümle içinde geçen günlük çalışma süresiyle ilgili “*işçinin en çok çalışma gücüne çıkarabilir*” (Cumhurbaşkanı tarafından) ifadesinin ise oldukça esnek bir kavramı temsil ettiğini söylemek mümkün olup, 4857 sayılı İş Kanununda işçinin en çok çalışma gücüyle ilgili bu sürenin ne kadar olduğuna ilişkin bir ifade bulunmamaktadır. Bu durum, işçinin günlük olağanüstü fazla çalışma sınırının ortaya koyulması açısından bir belirsizlik yaratmaktadır. İşçinin en çok çalışma gücünden anlaşılan, işçinin ruh ve beden sağlığı açısından bir günde en çok ne kadar süreyle çalışabileceğidir (Ekmekçi, 1988: 104). Buna göre, farklı yaş ve cinsiyette olan işçilerin günlük çalışma süreleri farklılık gösterebilir.

Olağanüstü fazla çalışma, işverenin talimatı ile değil, Cumhurbaşkanı kararıyla yaptırılır. 4857 sayılı İş Kanunu incelendiğinde olağanüstü fazla çalışma yaptırılabilmesi için işçinin onayının alınması gerekliliğiyle ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu tür fazla çalışmada işçinin onayı alınmaz (Keser, 2018: 24).

4. FAZLA ÇALIŞMA YAPTIRILAMAYACAK İŞLER

F.Ç.Y.’nin 7. maddesinde fazla çalışma yaptırılmayacak işler düzenlenmiştir. F.Ç.Y.’ye göre, “*İş Kanununun 63. maddesinin son fıkrası uyarınca sağlık kuralları bakımından günde ancak 7,5 saat ve daha az çalışması gereken işlerde*”, “*İş Kanununun 69. maddesinin 1. fıkrasındaki tanıma göre gece sayılan gün döneminde yürütülen işlerde* (şu kadar ki, gündüz dönemi işi sayılan çalışmalara ilave olarak bu Yönetmelikte öngörülen fazla çalışmalar gece olarak tanımlanan dönemde gerçekleştirilebilir)” ve son olarak “*maden ocakları, kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi işlerin yer ve su altında yapılanlarında*” fazla çalışma yaptırılmaz (F.Ç.Y. md.7/a-b-c).

4.1. Sağlık Kuralları Bakımından Günde 7,5 Saat ve Daha Az Çalışması Gereken İşler

4857 sayılı İş Kanununun 63. maddesinin son fıkrasında belirtilen yazılı sağlık nedenlerine dayanan kısa veya sınırlı süreli işlerde fazla çalışma yaptırılması yasaktır (İş K. md.41/6). Bu yasak F.Ç.Y.’de de tekrarlanmış olup, F.Ç.Y.’ye göre “*İş Kanununun 63.*

maddesinin son fıkrası uyarınca sağlık kuralları bakımından günde ancak 7,5 saat ve daha az çalışması gereken işlerde” fazla çalışma yaptırılması yasaklanmıştır (F.Ç.Y. md.7/a).

4857 sayılı İş Kanununun 63. maddesinde çalışma süreleriyle ilgili genel esaslar belirlendikten sonra, işlerin uygulanma şekillerinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı (T.C. ÇSGB) tarafından hazırlanacak bir yönetmelikle düzenleneceği öngörülmüştür (İş. K. md.63/3). Bu bağlamda; T.C. ÇSGB tarafından Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik⁸ (Yön.) hazırlanmıştır. Yönetmeliğin, 4. maddesinde bir işçinin, günde en fazla 7,5 saat çalışabileceği işler ve 5. maddesinde ise 7,5 saatten daha az çalışması gereken işler ile birlikte belirtilen işe göre en fazla kaç saat çalışabileceği de düzenlenmiştir.

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışması Gereken İşler Hakkında Yönetmelikte, Yönetmelik kapsamına giren işlerde fazla çalışmanın yaptırılamayacağı ayrıca belirtilmiştir (Yön. md.7). Bununla birlikte aynı Yönetmelikte, Yönetmelik kapsamına giren işlerde çalışan işçilerin, yine Yönetmelikte işin niteliğine göre belirlenen günlük azami iş sürelerinden sonra başka bir işte çalışamayacağı da belirtilmiştir (Yön. md.6). Belirtilen Yönetmelik maddesinden, Yönetmelikte belirtilmiş olan işlerin herhangi birinde çalışan işçinin, işin niteliğine göre belirlenmiş olan sürenin dolmasından sonra, Yönetmelik kapsamına girmeyen herhangi bir işte çalışmaya devam edemeyeceği anlaşılmaktadır.

Aynı Yönetmelikte, Yönetmelikte belirtilen işlerin yapıldığı işyeri işverenlerine yazılı bir bildirim yükümlülüğü getirmiştir. Yönetmeliğin belirtilen maddesine göre, *“bu yönetmelikte sayılan işlerden herhangi birinin veya birkaçının sürekli olarak yapıldığı işyeri işverenleri, bu işlerin çeşit ve niteliklerini, yapılma zamanlarını, anılan işlerde çalışanların erkek ve kadınlar ayrı ayrı gösterilmek suretiyle sayılarını, işe başlamadan önce işin yürütüldüğü yerin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne yazılı olarak bildirmekle yükümlüdürler”* (Yön. md.8).

Son olarak aynı Yönetmelikte, işyerlerinde yapılan işlerin Yönetmelikte belirtilen işler kapsamında olup olmadığına ilişkin yapılacak olan itirazlar ile Yönetmelikte yer almayan işlere ilişkin başvuruların kullanılan maddelerin özellikleri, uygulanan teknoloji ve alınan teknik ve idari toplu koruma önlemleri de göz önünde bulundurularak ve Sağlık Bakanlığı’nın görüşü alınmak suretiyle T.C. ÇSGB tarafından karara bağlanacağı belirtilmiştir (Yön. md.9).

4.2. Gece İşleri

4857 sayılı İş Kanununda, çalışma hayatında “gece” kavramı en geç saat 20:00’de başlayarak en erken saat 06:00’ya kadar geçen ve her durumda en fazla 11 saat süren dönem şeklinde tanımlanmıştır (İş K. md.69/1). Bu tanıma göre, aynı Kanunda belirtilen “gece” dönemi süresince fazla çalışma yaptırılması yasaklanmıştır (İş K. m.41/6). F.Ç.Y’ye göre de, gece sayılan gün döneminde yürütülen işlerde fazla çalışma yaptırılamaz (F.Ç.Y. md.7/b). Fakat gerekli koşullar ortaya çıkarsa, zorunlu ve/veya olağanüstü nedenlerle gece dönemi boyunca fazla çalışma yaptırılması mümkündür (Mollamahmutoğlu, 2005: 686).

Bir işçinin çalışma saatleri hem gece hem de gündüz dönemine denk gelebilir. Bu durumda, işçinin çalışmasının gece dönemi çalışması mı, yoksa gündüz dönemi çalışması mı

⁸ 16.07.2013 tarihli ve 28709 sayılı Resmî Gazete.

olduğunun belirlenmesi gereklidir (Aracı, 2009: 61). 4857 sayılı İş Kanununun 76. maddesinin 2. fıkrası uyarınca T.C. ÇSGB tarafından hazırlanan Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik⁹ (Postalar Halinde Çalıştırma Y.) esaslarına göre, bir işçinin çalışma süresinin yarısından çoğu gece dönemine rastlamışsa, işçinin yaptığı çalışma gece çalışması sayılmaktadır (Postalar Halinde Çalıştırma Y. md.7/2). Gece ve gündüz dönemine rastlayan çalışma süreleri eşitse, işçi yararına yorum ilkesi ve iş sağlığını koruyan hükümler gereğince, işin gece döneminde yapılan iş olduğu kabul edilmektedir (Çelik, 2013: 363).

Son olarak, 4857 sayılı İş Kanununda işçilerin gece çalışmasının 7,5 saati geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır (İş K. md.69/3). Burada, sınırlanan fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma süresi değildir. İşçinin normal çalışması gece döneminde ise, o dönem boyunca 7,5 saatten fazla çalışmamasıdır. Ayrıca, normal çalışmasını gündüz döneminde tamamlayan işçinin, fazla çalışmasını gece döneminde yapmasına da bir engel bulunmamaktadır (Akyiğit, 2005: 8). Bununla birlikte belirtmekte fayda vardır ki, T.C. ÇSGB tarafından hazırlanan Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik¹⁰ (Kadınların Postalar Halinde Çalıştırılması Y.) esaslarına göre kadın işçilerin gece postalarında 7,5 saatten fazla çalıştırılmaları yasaklanmıştır (Kadınların Postalar Halinde Çalıştırılması Y. md.5/1).

4.3. Maden Ocakları, Kablo Döşemesi, Kanalizasyon ve Tünel İnşaatı Gibi İşlerin Yer ve Su Altında Yapılanlarında

F.Ç.Y.’de maden ocakları, kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi işlerin yer ve su altında yapılanlarında fazla çalışma yaptırılması yasaklanmıştır (F.Ç.Y. md.7/c). F.Ç.Y.’nin bu maddesinde geçen “*gibi*” ifadesinden anlaşılan, fazla çalışma yaptırılması yasaklanan işlerin sadece yönetmelik maddesinde belirtilen işlerle sınırlı olmadığı, yer ve su altında aynı niteliklere sahip başka işlerde de işçilere fazla çalışma yaptırılmasının yasak olduğudur.

F.Ç.Y’de belirtilen işlerin yer ve su altında yapılanlarına fazla çalışma yasağı getirilmişken, bu işlerin yer ve su üstünde yapılan kısımlarında fazla çalışma yapılmasına bir engel bulunmamaktadır (Caniklioğlu, 2005: 177). Örneğin, su altına doğal gaz borusu döşemesi yapılan bir işte, döşeme işlemini su altında gerçekleştiren işçilere fazla çalışma yaptırılması yasaklanmışken, bu işçilere doğalgaz borusu döşeme işlemi için gerekli malzemeleri kıyıdaki bir fabrikada üreten işçiler belirtilen kapsamda fazla çalışma yasağına tabi değildirler.

Yer ve su altında çalışan işçilere, bu işlerdeki normal çalışma sürelerini tamamlamalarından sonra yer ve su üstündeki herhangi bir işte fazla çalışma yaptırılıp yaptırılmayacağı ayrı bir tartışma konusunu ortaya çıkarmıştır. Gerçekten de yer ve su altında çalışan işçiler, diğer işlerde çalışan işçilere göre daha az güneş ışığı ve oksijene maruz kalmaktadırlar. Bu durum, belirtilen işçilerin sağlığını diğer işlerde çalışanlara göre daha fazla yıpratmaktadır. Bununla birlikte, yer veya su altında çalışan işçiler yaptıkları işin risk düzeyinden dolayı, psikolojik anlamda da diğer işlerde çalışanlara göre daha fazla

⁹ 07.04.2004 tarihli ve 25426 sayılı Resmî Gazete.

¹⁰ 24.07.2013 tarihli ve 28717 sayılı Resmî Gazete.

yıpranmaktadır. Bu nedenlerden dolayı, işçilerin sağlığının korunması açısından, işçiler yer ve su altında normal çalışma sürelerini tamamladıktan sonra, yer ve su üstünde başka bir işte çalıştırılmamalıdır (Karacan, 2017: 223). Nitekim, yukarıda açıklanan fazla çalışmanın yasaklanmış olduğu, sağlık kuralları bakımından günde azami 7,5 saat veya daha az çalışması gereken işlerde çalışan işçilerin çalışma sürelerini düzenleyen, Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışması Gereken İşler Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesi de bu yorumu destekler niteliktedir.

5. SONUÇ ve ÖNERİLER

“Çalışmaya” ilişkin yasal düzenlemelerden biri çalışma sürelerine belirli sınırlar getirilmesidir. Getirilen bu sınırlara uyulmamasının işçiler üzerinde bir takım olumsuz etkiler yaratması mümkündür. Bu etkiler ekonomik, sosyal ve psikolojik anlamda ortaya çıkabilmektedir. Çalışma sürelerine getirilen sınırlamalara uyulmaması nedeniyle sağlığını kaybederek çalışamaz hale gelebilecek olan işçi, işgücü piyasasının dışında kalarak gelir kaybı yaşayabilecek, hastalığın ortaya çıkarmış olduğu psikolojik sorunlarla mücadele etmek zorunda kalabilecek ve işsizliğin sosyal anlamdaki olumsuz etkilerinden biri olan sosyal dışlanmaya da maruz kalabilecektir. Ayrıca, ortaya çıkan bu olumsuz etkilerden sadece işçinin kendisi değil aynı zamanda aile fertleri de etkilenebilecektir. Bu bağlamda, belirtilen nedenlerden dolayı “çalışmaya” ilişkin yapılan yasal düzenlemeler kapsamında çalışma sürelerine getirilen sınırlamalar işçilerin ekonomik, sosyal ve psikolojik anlamda ortaya çıkabilecek olumsuz etkilerden korunması açısından büyük önem arz etmektedir.

4857 sayılı İş Kanununda haftalık çalışma süresinin en çok 45 saat olarak belirlenmesi, işçilerin çalışma sürelerinden dolayı ortaya çıkabilecek olumsuz etkilere maruz kalmamaları için yapılmış düzenlemelerden biridir. Fakat, 2020 yılı verilerine göre Türkiye’de kayıt dışı çalışma oranının %30,59 olarak gerçekleştiği göz önüne alınıp (Sosyal Güvenlik Kurumu, 2021), kayıt dışı çalıştırılan işçiler için sınırları çizilmiş bir çalışma süresi kavramının olmaması ve işverenin keyfi emir ve direktifleri doğrultusunda normal çalışma sürelerini aşarak hafta sonu ve bayram tatili gibi işçinin hakkı olan tatillerde de çalıştırılmalarının mümkün olduğu düşünüldüğünde, bu işçilerin çalışma sürelerine getirilen sınırlara uyulmaması nedeniyle ortaya çıkabilecek olumsuz etkilere maruz kalma ihtimallerinin daha yüksek olduğunu söylemek mümkündür. Bu durum, Türkiye’de oldukça yüksek seviyede gerçekleşen ve sınırları çizilmiş bir çalışma süresi bulunmayan kayıt dışı çalışmayla mücadele edilmesi konusunda uygulanan politikaların ve gerekli yasal düzenlemelerin tekrar gözden geçirilmesi gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununda hangi nedenlerle fazla çalışma yaptırılabilceği açıklanmış olup, yasal nedenlerle yaptırılacak üç tür fazla çalışma belirlenmiştir. Bunlar olağan nedenlerle yaptırılacak, zorunlu nedenlerle yaptırılacak ve olağanüstü nedenlerle yaptırılacak fazla çalışmalardır.

Olağan nedenlerle fazla çalışma yaptırılabilmesi için 4857 sayılı İş Kanununun 41. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen “ülkenin genel yararları yahut işin niteliği veya üretimin artırılması gibi nedenlerle fazla çalışma yapılabilir” cümlesinde geçen “gibi nedenlerle” ifadesinden, işverene verilen fazla çalışma yaptırabilme yetkisinin sınırlarının genişletildiği görülmektedir. Bu bağlamda; belirtilen Kanun maddesinde geçen “gibi nedenlerle” ifadesinin

yerine yine 4857 sayılı İş Kanununda veya F.Ç.Y’de olağan fazla çalışma yaptırılabilmesine ilişkin sınırları daha net çizilmiş nedenlerin belirtilmesi yerinde bir düzenleme olacaktır.

“Gerek bir arıza sırasında, gerek bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makineler veya araç ve gereç için hemen yapılması gerekli işlerde yahut zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkmasında” yaptırılabilen zorunlu fazla çalışma, işçinin sadakat borcu gereği yerine getirmesi gereken bir yükümlülüğüdür (Akyiğit, 2005: 6). Bunun için, işçinin sağlığının söz konusu olduğu gibi haklı bir nedeni olmadığı takdirde, zorunlu nedenlerle yaptırılacak fazla çalışmayı kabul etmemesi durumunda, iş akdi 4857 sayılı İş Kanunu gereğince haklı nedenle fesih edilebilir (Mollamahmutoğlu, 2005: 700). Bununla birlikte, işçi doğruluk ve bağlılığa uymayan sebeplerle zorunlu fazla çalışmayı kabul etmemişse iş akdi 4857 sayılı İş Kanununun 25. maddesinde belirtilen ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller kapsamında yine haklı nedenle fesih edilebilmektedir.

Olağanüstü fazla çalışma 4857 sayılı İş Kanununun 43. maddesinde düzenlenmiş olup, aynı Kanun maddesine göre “seferberlik sırasında ve bu süreyi aşmamak şartıyla yurt savunmasının gereklerini karşılayan işyerlerinde fazla çalışmaya lüzum görülürse işlerin çeşidine ve ihtiyacın derecesine göre Cumhurbaşkanı günlük çalışma süresini, işçinin en çok çalışma gücüne çıkarabilir”. Belirtilen Kanun maddesinde geçen “işçinin en çok çalışma gücüne çıkarabilir” (Cumhurbaşkanı tarafından) ifadesinde herhangi bir süre belirtilmemesi, olağanüstü nedenlerle yaptırılacak fazla çalışmada işçinin 24 saatlik bir zaman dilimi içinde en çok çalışacağı süreyle ilgili bir belirsizlik meydana getirmektedir. Kanun ve yönetmeliklerin yorumlanmasına dayalı doktrinde bir işçinin günde en çok 11 saat çalıştırılabileceği görüşü hâkim olsa da, 4857 sayılı İş Kanununda olağanüstü nedenlere yaptırılacak fazla çalışmalarda işçinin günlük en fazla çalışma süresinin açıkça belirtilmesi, işçilerin sağlığının gözetilmesi açısından yerinde bir düzenleme olacaktır.

4857 sayılı İş Kanununda fazla çalışma yaptırılmayacak işler incelendiğinde, bu işlerin iş sağlığı ve güvenliği hususlarının gözetilerek düzenlenmiş olduğunu söylemek mümkün olup, “sağlık kuralları bakımından günde 7,5 saat ve daha az çalışması gereken işlerde”, “gece işlerinde” ve “yer ve su altında yapılan maden, kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi işlerde” fazla çalışma bir takım esaslara göre yasaklanmıştır.

Sağlık kuralları bakımından günde 7,5 saat ve daha az çalışması gereken işler hakkında, T.C. ÇSGB tarafından Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik hazırlanmıştır. Bu Yönetmelikte bir işçinin, günde en fazla 7,5 saat çalışabileceği işler ve günde 7,5 saatten daha az çalışması gereken işler ile birlikte belirtilen işlerde en fazla kaç saat çalışabileceği de tek tek uzun bir liste halinde belirtildiğinden genel olarak bu konuda bir yorum ve tartışmaya gerek bırakılmadığını söylemek mümkündür.

4857 sayılı İş Kanununda tanımı yapılan “gece” döneminde, aynı İş Kanunu ve F.Ç.Y.’ye göre fazla çalışma yaptırılması yasaklanmıştır. Ayrıca, yine 4857 sayılı İş Kanununda işçilerin gece çalışmasının 7,5 saati geçemeyeceği öngörülmüştür. Fakat, T.C. ÇSGB tarafından hazırlanan Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik esaslarına göre özel güvenlik, turizm ve sağlık sektöründe yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla 7,5 saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilir. T.C. ÇSGB tarafından hazırlanan, Kadın Çalışanların Gece

Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik esaslarında da bu durum kadın işçiler için ayrıca düzenlenmiş ve yine özel güvenlik, turizm ve sağlık sektöründe yürütülen işlerde kadın işçilerin yazılı onayının alınması şartıyla 7,5 saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilceği belirtilmiştir.

F.Ç.Y’de yazdığı şekilde “*maden ocakları, kablo döşemesi, kanalizasyon, tünel inşaatı gibi işlerin yer ve su altında yapılanlarında*” fazla çalışma yasaklamıştır. Gerçekten, yer ve su altında çalışan işçiler, diğer işlerde çalışan işçilere göre hem fiziksel hem de psikolojik anlamda daha yıpratıcı koşullar altında çalıştığından, bu işlere getirilen fazla çalışma yasağının işçilerin sağlığının gözetilmesi açısından oldukça yerinde bir uygulama olduğunu söylemek mümkündür.

KAYNAKÇA

- 2941 Sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu (1983).
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2941.pdf>, (erişim tarihi: 25.05.2021).
- 4857 Sayılı İş Kanunu (2003). <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4857.pdf>, (erişim tarihi: 20.05.2021).
- Akyiğit, E. (2005). Yeni İş Yasasında Normali Aşan Çalışmalar. TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, 2: 6-8.
- Akyiğit, E. (2006). İctihatli ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aracı, M. (2009). Yeni İş Kanununda Normal ve Normali Aşan Çalışma Süreleri. Yüksek Lisans Tezi. Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Sakarya.
- Caniklioglu, N. (2005). 4857 Sayılı İş Kanununun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri: III. Yılında İş Yasası Semineri, 21-25 Eylül 2005, Bodrum, Türkiye.
- Çelik, N. (2013). İş Hukuku Dersleri. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Demir, F. (2015). İş Hukuku ve Uygulaması. İzmir: ALBİ Yayıncılık.
- Ekmekçi, Ö. (1988). Türk İş Hukukunda Fazla Çalışma. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Gökçek, İ. S. (2008). 4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde Türk İş Hukuku’nda Fazla Çalışma. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Günay, C. İ. (2007). Fazla Saatlerde Çalışmanın Hukuki Sonuçları. Sicil İş Hukuku Dergisi, 6: 11.
- Güven, S. (2009). Sosyal Politikanın Temelleri. Bursa: Ezgi Kitapevi.
- İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği (2004).
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=6249&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5>, (erişim tarihi: 28.05.2021).
- Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik (2013).
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=18628&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5>, (erişim tarihi: 31.05.2021).
- Karacan, E. (2017). Bireysel İş Hukuku. Kocaeli: Umuttepe Yayınları.
- Kaya, P. A., Ertuğrul Yılmaz, I. U. (2016). Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Çalışma Hakkı. Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, 70: 56.

Keser, H. (2018). İşverenin Fazla Çalışma Yapması Yönündeki Talimatına Uymayan ya da Fazla Çalışma Onayını Geri Alan İşçinin İş Sözleşmesinin İşverence Feshine İlişkin Bir Değerlendirme. Sicil İş Hukuku Dergisi, 39: 24.

Korkmaz, F., Alp, N. S. (2016). Bireysel İş Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Köseoğlu, A., Kabul, S. (2014). 4857 Sayılı İş Kanunu Bağlamında Çalışma Süresinin Aşılması: Fazla Çalışma. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 72(2): 238-243.

Kurucu, O. (1987). İş Süreleri Dinlenmeler Fazla Çalışma. Ankara: Kadioğlu Matbaası.

Kutluer, H. (2009). 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Fazla Çalışma. Yüksek Lisans Tezi. Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.

Mollamahmutoğlu, H. (2005). İş Hukuku. Ankara: Turhan Kitapevi.

Narmanlıoğlu, Ü. (2010). İş Kanunu'na Göre Fazla Çalışma ve Karşılığı. Sicil İş Hukuku Dergisi, 17: 30.

Özsağır, A. (2000). Küresel İşsizlik Krizi ve İşsizlikle Mücadele Politikaları. İstanbul Üniversitesi Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, 43-44: 281.

Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (2004).

<https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=6252&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeligi&mevzuatTertip=5>, (erişim tarihi: 30.05.2021).

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkındaki Yönetmelik (2013).

<https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=18588&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeligi&mevzuatTertip=5>, (erişim tarihi: 29.05.2021).

Sosyal Güvenlik Kurumu (2021). Kayıt Dışı İstihdam Oranı http://www.sgk.Gov.Tr/wps/portal/sgk/tr/calisan/kayitdisi_istihdam/kayitdisi_istihdam_oranlari/kayitdisi_istihdam_orani, (erişim tarihi: 01.06.2021).

T.C. Anayasası (1982). <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>, (erişim tarihi: 22.05.2021).

Topçuoğlu, İ. (2009). 4857 Sayılı İş Kanunu Işığında Türk Hukukunda Fazla Saatlerde Çalışma. Ankara: TÜHİS Yayınları.