

Dr. Öğr. Üyesi Senem DEĞER ERMUMCU*

Dr. Öğr. Üyesi Ayça İZMİRLİOĞLU**

Makale Gönderim Tarihi: 18 Eylül 2020

Makale Kabul Tarihi: 25 Eylül 2020

4857 Sayılı İş Kanunu Bakımından Yıllık Ücretli İzin Uygulaması ve Avans İzin

Öz

Kaynağını Anayasal düzenlemelerden alan dinlenme hakkı, İş Kanunumuzda yıllık ücretli izin hakkı kavramı ile hüküm altına alınmıştır. Yıllık ücretli izne hak kazanabilmenin 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında olan çalışanlar bakımından birtakım koşulları mevcuttur. Söz konusu koşullar arasında işçinin en az bir yıllık kıdeme sahip olması yer almaktadır. Ancak, kimi zaman işçi veya yönetim hakkı kapsamında işveren tarafından bahsi geçen bir yıllık kıdem şartı dolmadığı halde veya işçinin hak ettiği yıllık ücretli izinlerin tamamını kullanmış olması durumunda avans izni talebi ve avans izin kullanımına ilişkin uygulamalara rastlanmaktadır. Özellikle, ülkemizin çalışma hayatını

etkilemekte olan pandemi sürecinde işverenlerin işçileri yıllık ücretli izne çıkarma uygulamasına başvurdukları ve bu kapsamda yıllık ücretli izin hakkı bulunmayan işçilere avans izin kullandırma yoluna başvurdukları görülmektedir. Ancak çalışma mevzuatımızda avans izin uygulaması hakkında açık bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple çalışmada, avans izin uygulaması kavramı, koşulları ve sınırları incelenecek olup, avans izin uygulamasının gerek işveren gerek işçi bakımından dinlenme hakkına hanel gelmeyecek nitelikte nasıl gerçekleştirilebileceği genel olarak ve Covid-19 salgını özelinde ayrı ayrı değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Sözcükler:

Yıllık ücretli izin, avans izin, dinlenme hakkı, yönetim hakkı, pandemi.

Annual Paid Leave According to Labour Law 4857 and Advance Leave

Abstract

The right to rest, which is derived from the Constitutional regulations, is governed by the concept of annual paid leave right in our Labour Law, which constitute our labour legislation. There are some conditions to qualify for annual paid leave. These conditions include that the worker has at least one

year of seniority. However, sometimes, there are practices regarding advance leave request and advance leave use, even though the one-year seniority requirement mentioned by the employee or the employer within the scope of management right has not been fulfilled, or if the employee has used

*Pamukkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı-sermumcu@pau.edu.tr, ORCID: 0000-0002-6191-5592

** İzmir Demokrasi Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı-ayca.izmirlioglu@idu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-8900-331X

all of the annual paid leaves he deserves. In particular, it is observed that during the pandemic that affects the working life of our country, employers have applied to take workers on annual paid leave and in this context, they have applied to advance leave for workers who do not have annual paid leave. However, there is no clear legal regulation about advance leave application in our labour leg-

islation. For this reason, in the study, the concept, conditions and limits of advance leave application will be examined, and how the advance leave application can be carried out in a manner that will not prejudice the right to rest for both the employer and the worker will be evaluated separately in general and in the context of the Covid-19 outbreak.

Keywords:

Annual paid leave, advance leave, right to rest, management right, pandemic.

Giriş

Dinlenme hakkı, Anayasada, iş mevzuatımızda ve Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiştir. Anayasada dinlenme hakkı olarak yer alan bu temel hak, kanunlarda çalışanın yıllık ücretli izin hakkı olarak düzenlenmiştir. Bu yasal düzenlemeler, her çalışana asgari bir dinlenme hakkı garanti eder ve bu hakkın verilmesi/ödenmesi usullerini düzenler.

İşçi, kanunlarda öngörülen belli bir kıdem şartını yerine getirdiğinde yıllık ücretli izin hakkına sahip olacaktır. Bu haktan vazgeçilemez. Bu hak, iş ilişkisi devam ederken paraya çevrilemez. Bu iki düzenleme ile bu hakkın kişinin kendisinden bile korunması amaçlanmıştır.

Yıllık ücretli izne hak kazanma koşulları, asgari süreler ve izin kullanma usulü mevzuatta düzenlenmiştir. Yıllık ücretli iznin kullanım zamanını işveren, yönetim hakkına dayanarak işçinin taleplerini de dikkate alarak belirlemektedir. İşverenin yönetim hakkının sınırının ne olacağı, yıllık ücretli izne dair koşulların hangi durumlarda değişebileceği ya da işveren tarafından değiştirilip değiştirilemeyeceği hususu oldukça önemlidir. İşte bu noktada, yıllık ücretli izne hak kazanmak için kanunun aradığı temel şart olan en az 1 yıllık kıdeme sahip olma şartını henüz taşımayan bir çalışanın işveren tarafından yıllık ücretli izin hakkını kullanmaya zorlanıp zorlanamayacağı ya da çalışanın yıllık ücretli izin için aranan şartları henüz taşıyor olmasına rağmen izin istediği takdirde işverenin vermek zorunda olup olma-

dığı tartışılmalıdır. Çalışmamızın konusu olan "avans izin" yıllık ücretli izin hakkının doğumu için kanunun aradığı en az 1 yıllık kıdeme sahip olma şartının henüz yerine getirilmediği zamanlarda ortaya çıkmaktadır. Özellikle son aylarda dünyada yaşanan korona virüs salgını nedeniyle birçok işverenin ekonomik anlamda zor durumda olması onları bir çıkış yolu olan avans izin uygulamasına yönlendirmiştir. Avans iznine dair herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle, avans iznin sınırları ve şartları çok dikkatli incelenmelidir. Bu çalışmamızda da öncelikle yıllık ücretli izne ilişkin düzenlemelere yer verildikten sonra avans iznine ilişkin uygulama inceleme konusu yapılmıştır.

I. Genel Olarak Yıllık Ücretli İzin Kavramı

Yıllık ücretli iznin amacı, bekleme süresi boyunca çalışan ve yorulan işçinin yorgunluğunu atabilmesi ve dinlenebilmesidir. Dinlenme, işçinin o dönemde aldığı ücretin kaybolmaması ile amacına ulaşabileceğinden yıllık izin süresi boyunca işçinin ücretinin ödenmeye devam edilmesi bir zorunluluktur¹. Yıllık ücretli iznin iki öğeden oluştuğunu belirtmek mümkündür. İlk öğe; izin ögesi olup, işçiye dinlenmesi amacıyla tanınan serbest zaman olarak ifade etmektedir.

1 Akyiğit, Ercan: Yıllık Ücretli İzin, Seçkin Yayınları, Ankara 2000, s. 30; Akyiğit, Ercan: İş Hukuku, Seçkin Yayınları, 12. Bası, Ankara 2018, İş Hukuku, s. 441.

İkinci öge ise, bu serbest zamana ait ücrettir. Çünkü işçi, gelir kaygısından uzak olduğu müddetçe dinlenebilecektir². Yıllık ücretli izin hakkı Türk Borçlar Kanunu³ da dahil olmak üzere tüm iş mevzuatında tanınan bir hak olup, bunun için iş sözleşmesi ile çalışıyor olmak yeterlidir⁴.

Ancak 4857 sayılı İş Kanunu⁵ kapsamında olan süreksiz işler ile mevsimlik işlerde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin hakları bulunmamaktadır⁶. Buna rağmen Yargıtay kararlarında da zikredildiği üzere⁷, bir yıldan az süren mevsimlik ve kampanya işlerinin yürütüldüğü işyerlerinde devamlı olarak çalışan işçilerin (örneğin bekçi) yıllık ücretli izin hakkından yararlanacağı Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 12. maddesi uyarınca hüküm altına alınmıştır⁸.

II. Yıllık Ücretli İzin Kullanımına Hakim Olan İlkeler

A. Yıllık Ücretli İznin Kullanılma Zorunluluğu

Anayasanın “Çalışma şartları ve dinlenme hakkı” başlıklı 50. maddesi çerçevesinde hüküm altına alınan “Dinlenmek, çalışanların hakkıdır” düzenlemesi İş Kanunu'nun 53. maddesinde “yıllık

ücretli izin hakkı” olarak somutlaşmaktadır. Yıllık ücretli izin hakkı, İş Kanunu'nun sosyal karakterini ortaya koyan nisbi emredici bir düzenlemedir⁹. Bu sebeple, yıllık ücretli izin süreleri işçi lehine artırılabilir; ancak işçi aleyhine azaltılamaz. İş sözleşmelerinde düzenlenen yasal yıllık izin sürelerinin daha az tespit edilmesi durumunda söz konusu hükümler geçersiz olup, kanunda düzenlenen asgari süreler uygulanacaktır¹⁰. Her işçinin yılda yalnızca sınırlı sayıda tatil günü vardır. İşçi bu nedenle tatil günlerini ne zaman ve nasıl geçireceği konusunda özgür olmak istemektedir. Yıllık ücretli izin hakkının aynı zamanda Anayasal bir hak olması sebebiyle, işçinin bu hakkından vazgeçmesi mümkün değildir.

Yıllık ücretli izin hakkından vazgeçilemeyeceği İş Kanunu'nun 53. maddesinin 2. fıkrasında zikredilmektedir. Söz konusu hükmün amacı, işçinin sağlığını korumakla birlikte işçinin kendisi tarafından yapılabilecek hukuki işlemlere karşı da koruma sağlamaktır. Bu bağlamda, işçinin yüksek ücret karşılığında yıllık izin hakkından vazgeçeceği yolundaki sözleşme hükümleri geçersizdir¹¹. Yargıtay, anayasal ve yasal güvence karşısında, işçinin iş sözleşmesi devam ederken verdiği dilekçe ile “izin hakkını kullanmayacağı ve ileride hak talep etmeyeceği” yolunda bir vazgeçme beyanının hukuken geçerli olmayacağına ancak emekli olan işçiye izin ücretinin ödenmesi gerektiğine karar vermiştir¹². Bir başka Yargıtay kararında da, yıllık ücretli izin hakkının Anayasal temeli olan bir dinlenme hakkı olduğuna, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında ücrete dönüşmeyeceğine ve bu haktan vazgeçilemeyeceğine işaret edilmiştir¹³. Bir başka anlatımla, yıllık uc-

2 Akyiğit, s. 30-31.

3 RG. T. 04.02.2011, S. 27836.

4 Akyiğit, İş Hukuku, s. 442.

5 RG. T. 10.06.2003, S. 25134.

6 Bkz. İş Kanunu m. 53/3 HGK 10.07.2013, 9-349/1048; 22 HD, 05.06.2012, 5997/12547, Akyiğit, İş Hukuku, s. 442-443. Uygulama bakımından işçinin hizmet süresinin 11 ay veya daha fazla olması durumunda mevsimlik çalışmanın bulunmadığı ve işçiye yıllık izin tanınması gerektiği benimsenmektedir. Bkz. Y. 22. HD. 11.06.2012, 14492/13069 sayılı karar; Y. 7. HD. 13.04.2015, 15897/6846; Akyiğit, İş Hukuku, s. 443.

7 “Yılda 11 ay ve daha fazla çalışıldığında artık bu çalışmanın mevsimlik olarak nitelendirilemeyeceği; dolayısıyla işçinin izin hakkından yoksun bırakılmayacağı” yolundaki kararlar için bkz. Y. HGK, 148-9/148 sayılı karar ve orada zikredilen Y. 9.HD. 04.10.2010 T., 36852/26733 sayılı karar; Demir, Fevzi: İş Hukuku ve Uygulaması, Albi Yayınları, İzmir 2018, s. 290; Süzek, Sarper: İş Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2018, s. 830.

8 Demir, s. 290.

9 Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri. Yenilenmiş 31. Bası, Beta, İstanbul 2018, s. 729-730; Süzek, s. 826.

10 Kurt, s. 54.

11 Süzek, s. 826.

12 Y. 9. HD. T. 23.12.2003, 10839/22571, Legal İHSGHD, 2004/2, s. 637-638; aynı karar için bkz. Çalışma ve Toplum Dergisi, 2004/1, s. 135; Demir, s. 295-296; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 737. Ayrıca bkz. Y. 9. HD. T. 4.2.2013, E. 2012/2770, K. 2013/4106, TÜHİS Dergisi, Şubat- Kasım 2014, s. 49-53; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 737.

13 Y. 9. HD. T. 13.01.2014, 51647/192; Akyiğit, İş Hukuku, s.

retli iznin satılmazlığı genel bir kabul olup, yıllık ücretli izin hakkının ücrete dönüşmesi sadece sözleşmenin feshi halinde mümkündür¹⁴.

İş Kanunu ve ilgili mevzuat düzenlemeleri bakımından işçinin yıllık ücretli izne hak kazanması durumunda söz konusu iznin verilmesi ve belli şekillerde kullandırılması işverenlerin yasal yükümlülüğüdür. Bu yükümlülük, işçiden yıllık iznin kullanılması konusunda herhangi bir talep gelmesine bağlı değildir. İşverenin yıllık ücretli iznin yasal süresi içinde işçiye hak ettiği dinlenme süresini ve o süreye denk gelen ücretini, işçi izne çıkmadan önce peşin veya avans olarak ödemesi gereklidir¹⁵.

Diğer taraftan İş Kanunu'nun 58. maddesi uyarınca, izin sırasında işçinin çalışmasına yasak getirilmiş olup, "Yıllık ücretli iznini kullanmakta olan işçinin izin süresi içinde ücret karşılığı bir işte çalıştığı anlaşılırsa, bu izin süresi içinde kendisine ödenen ücret işveren tarafından geri alınabilir." Anılan hükmün amacı, işçinin başka bir işte çalışmasını önlemek suretiyle izin süresi içinde dinlenmesini sağlamaktır¹⁶.

B. Yıllık Ücretli İznin Bölünememesi ve Ertelenememesi

İş Kanunu'nun 56. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Yıllık ücretli izin işveren tarafından bölünmez." Söz konusu ilke, işçinin yıllık izin kullanması ile beklenen bedensel ve ruhsal dinlenmeyi iznin bölünerek kullandırılmasının aksatacağı düşüncesinden ileri gelmektedir. Bölünmenin yasal olarak yalnızca İş Kanunu'nun düzenlemeleri çerçevesinde, yani İş Kanunu m. 56/3 uyarınca¹⁷, bir bölümü on günden az olmamak üzere ve ilgili uluslararası normlara uygun olacak şekil-

de işçinin rızasının olması kaydıyla genel olarak işçilere verilen asgari izin süresinden az olmayacak şekilde bölümler hâlinde kullanılmasına kanun koyucu cevaz vermektedir. Sözü geçen fıkranın amacı işçinin yıllık ücretli izin hakkının, dinlenmesini engelleyecek şekilde bölünerek kullandırılmasına engel olmaktır¹⁸. Deniz İş ve Basın İş Kanunu bakımından ise, yıllık iznin bölünerek kullandırılmasına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır¹⁹.

III. Yıllık Ücretli İzne Hak Kazanma

Yıllık ücretli izne hak kazanılabilmesi bakımından İş Kanunu'nun 53/1. maddesinde, "İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir" hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla yıllık izin süresinin belirlenmesinde hizmet süresinin başlangıcı işçinin işverenin buyruğunda çalışmaya başladığı tarih, bir başka deyişle işe giriş tarihidir²⁰.

İlgili düzenleme doğrultusunda işçinin en az bir yıl çalışmış olması gereklidir ve İş Kanunu'nun 54/4 maddesine göre, "İşçi yukarıdaki fıkralar ve 55 inci madde hükümlerine göre hesaplanacak her hizmet yılına karşılık, yıllık iznini gelecek hizmet yılı içinde kullanır." Diğer taraftan İş Kanunu'nun 54. maddesinin ilk fıkrasına göre, "Yıllık ücretli iznine hak kazanmak için gerekli sürenin hesabında işçilerin, aynı işverenin bir veya çeşitli işyerlerinde çalıştıkları süreler birleştirilerek göz önüne alınır. Şu kadar ki, bir işverenin bu Kanun kapsamına giren işyerinde çalışmakta olan işçilerin aynı işverenin işyerlerinde bu Kanun kapsamına girmeksizin geçirmiş buldukları süreler de hesaba katılır". Bu bağlamda, bir işyerinde sekiz ay çalıştıktan sonra işten ayrılan işçinin ileride aynı işverene

448.

14 Kurt, Resul: Yıllık Ücretli İzin Uygulamasında Özellikli Durumlar ve "İznin Satılmazlığı", Mali Çözüm Dergisi, S. 143, Eylül-Ekim 2017, s. 62.

15 Akyiğit, s. 68-69.

16 Süzek, s. 826.

17 "Ancak, 53 üncü maddede öngörülen izin süreleri, tarafların anlaşması ile bir bölümü on günden aşağı olmamak üzere bölümler hâlinde kullanılabilir."

18 Baycık, Gaye: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, Oniki Levha Yayınları, Ankara 2017, s. 336.

19 Akyiğit, s. 70-71.

20 Narmanlıoğlu, s. 711.

ait bir işyerinde işe başlaması durumunda sekiz aylık süre bir yıllık sürenin dolmasında hesaba katılmalıdır²¹. Ayrıca, iş sözleşmesinin başlangıcında deneme süresi kararlaştırılması durumunda, bir yıllık sürenin hesabına deneme süresi de dahildir²².

Diğer taraftan işçinin mevsimlik işte çalışması ve yapılan mevsimlik işin devamlılık arz etmesi durumunda, izin ücreti alacağını hak etmesine kısa bir süre kaldığı sırada işçinin çalışması sona erdirilir ve işçi üç gün sonra tekrar işe alınırsa bu durum, Yargıtay'a göre iyiniyet ve dürüstlük kuralları ile bağdaşmaz ve işçi yıllık izin ücreti alacağından yoksun bırakılamaz²³. Keza Kanun'un

54/3 fıkrası uyarınca²⁴, "İşçinin gelecek izin hakkı için geçmesi gereken bir yıllık hizmet süresi, bir önceki izin hakkının doğduğu günden başlayarak gelecek hizmet yılına doğru ve yukarıdaki fıkra ve 55 inci madde hükümleri gereğince hesaplanır."

İşine hiç ara vermeksizin bir yıl çalışan bir işçi bakımından işe nisan ayı başında başlamış ise, bir sonraki yılın nisan ayı başında yıllık ücretli izne hak kazanacaktır. İşçinin iznini bu tarihten itibaren bir yıl içinde kullanması mümkündür²⁵. Süzek'e göre, işçinin izne hak kazandığı yılı takip eden yıl içinde hastalık, grev ve benzeri durumlar bulunmuyorsa, izin hakkını kullanması esas

21 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 731. Benzer bir örnek için bkz. Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s. 333.

22 Akyiğit, s. 59; Süzek, s. 826; Ekmekçi, Ömer/Yiğit, Esra: Bireysel İş Hukuku Dersleri, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, s. 381.

23 Y. 9. HD. T. 15.9.2008 17451/23727, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2009/1, s. 276-277; "Dosya içeriğinden; davacının tekel tütün işletme müdürlüğü bünyesinde bir dönem mevsimlik olarak çalıştığı ancak 2002-2003 çalışma dönemindeki çalışmasının 11 ay 27 gün olduğu anlaşılmaktadır. Davacı mukavele sonu olan 24.03.2003 tarihinden kısa bir süre sonra yani 27.03.2003 tarihinden itibaren çalışmasını devam ettirmiştir. Medeni Kanunun 2. maddesi; "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz." şeklindedir. Objektif iyi niyet olarak da tanımlanan ve dürüstlük kuralını düzenleyen madde, bütün hakların kullanılmasında iyi niyet ve dürüstlük kuralı çerçevesinde hareket edileceğini ve bir kimsenin başkasını hak kaybına uğratmak ya da güç duruma sokmak amacıyla haklarını kötüye kullanılmasını yasanın korumayacağını belirtmiştir. Anılan hukuk kuralı ve dosya içeriğine göre davacının izin ücreti alacağını hak etmesine kısa bir süre kala bu haktan mahrum kalmasını sağlayacak şekilde çalışmasının sonlandırılıp üç gün sonra tekrar işe başlatılması iyi niyet kuralları ile bağdaşmaz. Dolayısıyla davacının 27.02.2002-24.03.2003 ve 27.03.2003-22.01.2004 çalışma dönemi bir bütün olarak değerlendirilip anılan dönem için izin ücreti alacağına karar vermek gerekirken yazılı gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." Y. 9. HD.T.12.10.2010, E. 2008/35528 K. 2010/28674, Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 30,2011/3; "4857 sayılı İş Kanunu'nun 53/3 maddesi uyarınca, mevsimlik işlerde yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümler uygulanmaz. Bir başka anlatımla, mevsimlik işçi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun yıllık ücretli izin hükümlerine dayanarak, yıllık ücretli izin kullanma veya buna dayanarak ücret alacağı isteminde bulunamaz. Hemen belirtmek gerekir ki, 53/3 maddede ki kural, nispi emredici kural olup işçi lehine

bireysel iş sözleşmesi yada Toplu İş Sözleşmesi ile yıllık ücretli izne ilişkin hükümler düzenlenebilir ve mevsimlik işçiler için yıllık izin hakkı tanınabilir 4857 sayılı İş Kanununun 53. maddesinde mevsimlik işlerde yıllık izin hakkının doğmayacağı belirtilmiş ise de yılın ne kadar bölümünde çalışılma halinde mevsimlik iş sayılacağı yönünde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öyle ki yılın tamamına yakın bir bölümünde çalışılma halinde Anayasal temeli olan dinlenme hakkının tanınmasının gerekeceği açıktır. Davacının çalışmasının 11 ayın üzerine çıktığı 1999 yılı ve sonrası için işyerinde fiilen çalışılan süreler göre hesaplanacak olan izin ücretinin kabulüne karar verilmeli, daha önceki çalışmalar mevsimlik iş statüsünde geçmiş olmakla isteğin reddine dair hüküm kurulmalıdır." Y. 9. HD. T. 2.5.2011, E. 2009/11641, 2011/12777, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2011/4, s. 203-207, "bir işyerinde mevsimlik olarak çalıştırılan işçinin, mevsim bitimi, mevsimlik iş dışında işverenin diğer işyerlerinde askı süresi içinde çalıştırılıyorsa, burada devamlı bir çalışma olgusu olduğundan, işçinin yıllık ücretli izin hükümlerinden yararlandırılması gerekir. Aynı işverene ait yazlık ve kışlık tesislerde sezonluk işlerde fakat tam yıl çalışan işçiler de, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 53/3 ve Yıllık Ücretli izin Yönetmeliği'nin 12. maddesi uyarınca yıllık ücretli izne hak kazanacaklardır. Somut olayda davacı işçi 1986 yılında 335 gün, 1987 yılında 239 gün, 1988 yılında 357 gün, 1989 yılında 360 gün ve 1990 yılından itibaren ise her yılın tamamında çalışmıştır. İşyerinde uygulanan toplu iş sözleşmelerinin 62. maddesinde yılda 180 gün ve daha fazla süreyle çalışan mevsimlik işçilere de yıllık izin hakkı öngörülmüş ancak yıllık izin süreleri daimi çalışanlara göre daha az olarak belirlenmiştir. Davacının çalışmaları genelde yılın tamamında devam etmiş olmakla 1987 yılı haricinde daimi işçi olarak değerlendirilmesi yerinde olmuştur. Ancak 1987 yılında çalışması 11 aydan az ve 180 günden fazla olmakla belirtilen yıl çalışması mevsimlik iş kapsamında değerlendirilmeli ve yıllık izin hesabı toplu iş sözleşmesinin 62. maddesi uyarınca yapılmalıdır.;" Y. 9. HD. T. 13.2.2012, 3756/3190, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2013/3, s. 191-198; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 733.

24 Ayrıca bkz. Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği (RG. T. 03.03.2004, S. 25391) m. 9/1.

25 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 730.

olduğu halde uygulamada iznin daha sonraki yıllara ertelenmesi sık görülmekte olup, biriken yıllık izinlerin birleştirilerek kullanılması işçinin dinlendirilmesi amacına ters düşmektedir²⁶. Yine Yargıtay tarafından da zikredildiği üzere, işçinin işe başladığı tarihten itibaren bir yıl dolmaksızın yapılan kısmi süreli çalışmalar için izin hakkı ve ücreti söz konusu olmayacaktır²⁷. Ayrıca, bir yılın dolmadığı süre için orantılı olarak izin hakkı kullanılması mümkün değildir²⁸. Ancak sözü geçen kural nisbi emredici nitelikte bir kural olup, iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmelerine konulacak bir hükümlerle bir yıllık süreyi doldurmayan işçilerin de yıllık ücretli izne hak kazanmaları mümkündür²⁹. Örneğin İş Kanunu'nun 53. maddesi uyarınca, bir yıldan az süren mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilere yıllık ücretli izin hükümlerinin uygulanmayacağı belirtildiği için bir yıllık çalışması bulunmaksızın mevsimlik iş sözleşmeleri ile çalışan işçiler yıllık ücretli izne hak kazanmamakta ise de iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde aksi kararlaştırılabilir³⁰.

Öte yandan, işçinin aynı işverene ait farklı işyerlerinde çalışması sırasında geçen süreler ile farklı işverenler nezdinde ancak aynı işyerinde geçen hizmet süreleri bakımından ise, İş Kanunu'nun 6. maddesi uyarınca, işyeri devri halinde işçinin hizmet süresi bütün olarak değerlendirileceği için gerek devir öncesi gerek devir sonrası çalışma süreleri yıllık izne hak kazanma bakımından birleştirilir³¹. İş sözleşmesinin devri durumunda da devir öncesi çalışma sürelerinin yıllık ücretli iznin hesaplanmasında dikkate alınması gerekir³².

Öte yandan, yıllık izne hak kazanabilmek için bir yıllık çalışma süresinin tamamlanması yeterli olup, iş sözleşmesinin belirli süreli³³ veya belirsiz süreli ya da tam veya kısmi süreli iş sözleşmesi olması arasında kanun koyucu fark gözetmemiştir³⁴. Örneğin, işyerinde bir yıldan fazla süre belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçinin yıllık ücretli izin hakkı mevcuttur³⁵. Sözleşmenin bir yıllık belirli süreli iş sözleşmesi olması ve sürenin sonunda kendiliğinden sona ermesi durumunda ise yıllık izin ücreti verilmesi söz konusu olmayacaktır. Keza, işçinin aynı işveren nezdinde birden fazla sözleşme türü ile çalışmış olması durumunda da süreler birleştirilir³⁶. Dolayısıyla kısmi süreli iş sözleşmesi, çağrı üzerine çalışan işçiler ile geçici (ödünç) iş ilişkisi ile çalışan işçiler yıllık izin hakkından yararlanacaktır (Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği m. 13 ve 14)³⁷.

Öte yandan, İş Kanunu m.54/1 maddesi kapsamında Yargıtay'a göre, sözleşmeli personel sta-

- 26 Süzek, s. 829; Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim: Bireysel İş Hukuku, 8. Baskı, Beta, İstanbul 2017, s. 339-340.
- 27 "...Kısmi çalışma ister haftanın bir veya bazı günleri çalışma şeklinde gerçekleşsin, ister her gün birkaç saat şeklinde olsun, işçinin işyerinde çalışmaya başladığı tarihten itibaren bir yıl geçince kıdem tazminatı hakkının doğabileceği ve izne hak kazanacağı Dairemizce kabul edilmiştir..." Y. 22.HD. T. 26.03.2019, 2017/21402 E., 2019/6676 K, <http://karararama.yargitay.gov.tr>.
- 28 Süzek, s. 827; Y. 9. HD. T. 21.11.1989, 10143/10077, Yargıtay Kararları Dergisi, Mayıs 1990, s. 674-675; Y. 9. HD. T. 17.11.1996, 16137/23225, Tekstil İşveren Dergisi, Şubat 1997, s. 18; Y. 9. HD. T. 21.9.1999, 11435/14354, TÜHİS, Kasım 1999-Şubat 2000, s. 69-70; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 730; Ekmekçi/Yiğit, s. 383; Demir, s. 291; Benzer yönde kararlar için ayrıca bkz. Narmanlioğlu, Ünal: Ferdi İş İlişkileri I, Beta Yayınları, İstanbul 2014, s. 704-705.
- 29 İş Kanunu m. 53/3 maddesindeki kuralın nisbi emredici olduğu ve iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesi ile işçi lehine değiştirilebileceğine dair bir Yargıtay kararı için bkz. Y. 22. HD. T. 26.3.2013, E. 2012/17714, K. 2013/6283, www.kazanci.com.
- 30 Başterzi, Süleyman: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011, s. 89; s. Süzek, s. 830; Yücel Bodur, Mehtap: "Mevsimlik İş Sözleşmesi İle Çalışanların Yıllık Ücretli İzin Hakları", İş ve Hayat Dergisi, Y.2015, C.1, S.1, s. 135; Ekmekçi/Yiğit, s. 381.

- 31 Süzek, s. 827; Ekmekçi/Yiğit, s. 381.
- 32 Akyiğit, s. 59; Ekin, Ali: Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda Dinlenme Süreleri, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, İstanbul 2011, s. 1396; Süzek, s. 828-829.
- 33 Y. 9. HD. T. 31.03.2004, 16073/6656 sayılı kararı uyarınca "... Davacının izin ücreti alacağı hizmet akdinin belirli süreli olduğu gerekçesi ile reddedilmiş ise de İş Hukuku Mevzuatında böyle bir düzenleme mevcut değildir... Belirli süreli hizmet akdi ile çalışma, izin talep edilmesine mani değildir.", Ekmekçi/Yiğit, s. 382.
- 34 Süzek, s. 829; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s. 332; Ekmekçi/Yiğit, s. 382.
- 35 Süzek, s. 829.
- 36 Ekmekçi/Yiğit, s. 382.
- 37 Narmanlioğlu, s. 705; Demir, s. 291.

tüsünde geçirilen zamanlar değerlendirmeye alınmaz. Çünkü, sözü geçen hükümde kastedilen ve birleştirilmesi mümkün olan çalışmalar Borçlar Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamında olan çalışmalar olup, statü hukuku kapsamında sözleşmeli personel olarak görev yapılan dönem yıllık ücretli izne hak kazanılmasında değerlendirilmemektedir³⁸.

Basın İş Kanunu³⁹ bakımından gazetecinin en az bir yıl çalışma şartı ve Türk Borçlar Kanunu'nda⁴⁰ da asgari bir yıllık çalışma şeklinde düzenlenmişken, Deniz İş Kanunu'nda⁴¹ ise, gemiadamı için söz konusu süre altı ay olarak belirlenmiştir.

IV. Yıllık Ücretli İznin Uygulanması

İş ilişkisi devam ederken yıllık ücretli izin hakkı paraya çevrilemez. Yargıtay, çalışmakta olan işçinin geçmiş yıllara ilişkin yıllık ücretli izin alacağı talebini haklı gören kararlar vermişse de iş sözleşmesinin devamı sırasında kullandırılmayan izin karşılığının istenmesi olanağı yoktur. Aksi halde işçi sırf para alabilmek düşüncesiyle izin hakkından vazgeçme olanağına sahip olur ki, bu durum Anayasa'da güvence altına alınmış olan dinlenme hakkına aykırı düşer⁴².

İşçiler gerek olağan dönemlerde gerek pandemi gibi olağanüstü durumların yaşandığı dönemlerde hak kazanmış olduğu yıllık izin hakkını kullanmayı talep edebilecek ve izinli olduğu dönemde ücretinde herhangi bir kesinti olmayacaktır. Ancak, bir salgın döneminde de olsa, işçi

yıllık ücretli izin hakkını işverenin onayını almaksızın kullanma yoluna gidemeyecektir. Bir başka deyişle, işverenin salgın döneminde işçinin talep ettiği yıllık ücretli izin kullanma talebine koşulsuz uyma yükümü bulunmamaktadır⁴³.

Pandemi süreci gibi olağanüstü süreçler ile yıllık ücretli izin hakkının kullanımının nasıl örtüşeceği sorunu da ayrıca incelenmelidir. Yıllık ücretli izin hakkı daha önce de açıkladığımız üzere, işçinin dinlenmesi için Anayasada düzenlenmiş temel bir haktır. Küresel bir salgın nedeniyle evde oturmak zorunda kalan bir işçiye yıllık ücretli izin kullanılmaması ya da yıllık ücretli izin dönemindeyken bu sürece denk gelen, işçinin evde kalmak zorunda olduğu süreleri izin hakkından mahsup etmek bu temel hakkın amacı ile örtüşmemektedir. Her ne kadar Kanunda açık bir düzenleme olmasa da ihbar önel süreleri, hastalık süreleri nasıl yıllık izin ile örtüştürülemiyorsa, işçinin evde kalmak zorunda olduğu ve sokağa çıkma yasağı gününe denk gelen günler de yıllık ücretli izin gününden sayılmamalıdır. İşverenin yönetim hakkının doruğa çıktığı alan, işverenin yıllık izni nerede, ne zaman ve nasıl kullanılacağına ilişkin süreçtir. Yıllık ücretli izin hakkının kullanımında işverenin yönetim hakkı, Yargıtay tarafından çok geniş yorumlanmaktadır⁴⁴. Ancak bu hakkın sınırı hakkın kötüye kullanılması yasağıdır. Bu nedenle kanaatimizce, işçinin pandemi dönemi gibi olağanüstü bir dönemde tüm izinlerini kullanmaya zorlanması ya da bu sürelerin yıllık ücretli izin sürelerinden mahsup edilmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil edecektir.

V. Yıllık Ücretli İznin Kullanım Esasları

İzin sürelerinin işveren tarafından bölünmesi

38 Y. 9. HD. 2.2.2009 T., 2007/32544, K. 2009/783, Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 22, s. 323-326; Senyen-Kaplan, Emine: Bireysel İş Hukuku, 7. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2015, s. 302.

39 Basın İş Kanunu m. 21.

40 Türk Borçlar Kanunu m. 422.

41 Deniz İş Kanunu m. 40.

42 Y. 9. HD. T. 13.2.2002, E. 2001/17549, K. 2002/2727, TÜHİS, Mayıs-Ağustos 2002, s. 55-56; Y. 9. HD, 22.6.2010, E. 2008/29519, K. 2010/19991, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2010/28, s. 1637-1640; Y. 9. HD. T. 18.1.2012, E. 2009/35351, K. 2012/274, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2012/3, s. 314-317; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 737; Demir, s. 296.

43 Keser, Hakan: Korona Virüs (Covid-19) Özelinde Bir Salgın Durumunda İş Mevzuatı Kapsamında İşçi ve İşverenin Kullanabileceği İzin, Esnek Çalışma Süreleri ve Fesih Hakları Üzerine Bir Değerlendirme, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 17, S. 65, Y. 2020, s. 33.

44 Özveri, Murat: "Pandemi Sürecinin İş Hukukuna Yansıması", İzmir Barosu Pandemi Özel Bülteni, Haziran 2020, s. 37.

İş Kanunu'nun 56/1. maddesi uyarınca mümkün değildir. Kural olarak, yıllık ücretli iznin İş Kanunu'nun 53. maddesinde düzenlenen süreler içinde işveren tarafından sürekli şekilde verilme zorunluluğu bulunmaktadır (m. 56/2). Fakat Kanunun 56. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, "53 üncü maddede öngörülen izin süreleri, tarafların anlaşması ile bir bölümü on günden aşağı olmak üzere bölümler hâlinde kullanılabilir".

İş Kanunu'na 6704 sayılı Kanun ile getirilen değişiklik öncesinde yıllık izin süresi en çok üçe bölünmekte iken, mevcut düzenleme ile sınırlama kaldırılmıştır. Yürürlükteki düzenlemeyle, işçi ile işveren anlaşarak, iznin bir bölümü on günden az olmamak kaydıyla, izin süresini istedikleri kadar bölebilmektedirler⁴⁵. Bu nedenle, Yargıtay kararlarında belirtildiği üzere, işçinin izin dilekçesi bırakmış olması kendisine izin verileceği anlamına gelmemekte olup, bu durum devamsızlık sayılır⁴⁶. Ayrıca, işverenin haklı sebeple fesih hakkı doğar⁴⁷. Diğer taraftan, yıllık ücretli iznin kullandırılması işverenin yetkisi ve yönetim hakkına ilişkin olduğu için iznin işveren tarafından yapılacak plana göre kullanılabilmesi nedeniyle, işçinin talebine rağmen iznin verilmemiş olması işçi bakımından haklı fesih nedeni oluşturmaz⁴⁸. Ancak, "İşçiye yıllık ücretli izin kullandırılmamasının haklı fesih sebebi olması için uzun süre izin kullandırılmaması, işçinin izin kullanma başvurusunun işveren tarafından haklı bir neden olmadan reddedilmesi halinde mümkündür"⁴⁹. Ayrıca, Yargıtay'a göre, "Yıllık ücretli izin anayasal bir haktır. İşçi talep ettiğinde de yönetim hakkı kapsamında

işverenin öngöreceği zamanda kullandırılması gerekir. Kullandırılmaması işçiye 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/II. f maddesi uyarınca çalışma koşullarının uygulanmaması nedeni ile haklı fesih hakkı verir"⁵⁰.

Hemen belirtilmelidir ki, izin kayıtlarında sadece izne hak kazanılan tarihlerin yer alması yeterli değildir. Yıllık izne çıkış ve dönüş tarihlerinin de belirtilmesi gerekir⁵¹. Keza, İş Kanunu'nun 56/6. maddesi uyarınca, "İşveren, işyerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izinlerini gösterir izin kayıt belgesi tutmak zorundadır". Bu sebeple, işverenin, yıllık iznin kullandırıldığını işçinin imzaladığı usulüne uygun bir kayıtla ispat etmesi gerekli olup, aksi halde yıllık izin ücretinden sorumlu tutulması söz konusu olacaktır⁵². Bu bağlamda, yıllık iznin kullandırıldığının veya ücretinin ödendiğinin işveren tarafından örneğin, izin defteri, bordro veya benzeri belgeler ile ispatlanması gerekir⁵³. Dolayısıyla, "yıllık ücretli iznin kullandırıldığının ispatı işverene düştüğü gibi, iznin kullanıldığı tanık sözleriyle de ispatlanamaz"⁵⁴. Bu doğrultuda, "işçiden alınan imzalı bir belge ile izin kullanıldığı anlaşılıyorsa, tanıkların aksi yöndeki ifadelerine rağmen iznin kullanıldığı kabul edilmelidir"⁵⁵.

Yıllık ücretli izinlerin hangi usul ve yöntemlere

45 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 739.

46 Y. 9. HD. T. 25.4.2008, E. 2007/15152, K. 2008/10326, Legal İHSGHD, 2008/19, 1147-1149; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 739.

47 Y. 9. HD. T. 20.6.2006, 15954/17843, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2006/4, s. 194-196; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 739.

48 Y. 9. HD, T. 24.12.1997, 18437/22430, İşveren Dergisi, Temmuz 1998, s. 15; Y.9.HD,T.20.06.2006, 15954/17843, TÜHİS, Mayıs- Ağustos 2007, s. 123-125; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 739-740.

49 Y.9.HD,T.07.03.2016, 33090/4898, Toprak İşveren Dergisi, Haziran 2016, s. 27; Y.22.HD., 18.03.2014, 7567/6472; Demircioğlu/Centel, s. 141; Demir, s. 297.

50 Y. 9. HD. T. 26.03.2018, 2017/5393 E., 2018/6210 K, www.hukukturk.com.

51 Y. 9. HD. 7.2.2005, E. 2004/13529, K. 2005/3151, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2005/2, s. 244-245; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 740.

52 Bu bağlamda, bir Yargıtay kararı uyarınca, yıllık izin defterini imzalayan ve imzasını inkâr etmemiş olan işçi tarafından, izin defterinin sonradan irade fesadı ile imzalatıldığı davacı işçi tarafından ispat edilmemiş olmasına rağmen izin ücreti alacağına hükmedilmiş olması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. Y. 9. HD. T. 07.06.2006, 3616/16450 sayılı kararı, Tekstil İşveren, Mayıs 2007, s. 5; Demir, s. 297.

53 Y. 9. HD. T. 14.2.2005, 14081/4111, Legal İHSGHD, S. 6, Y. 2005, s. 708; Senyen Kaplan, s. 307.

54 Y. 9. HD, T. 16.03.1993, 8957/4325; Tekstil İşveren Dergisi, Ekim 1993, s. 20; Narmanlioğlu, s. 714; Y. 9. HD. T. 11.05.1999, 4981/8748, Çimento İşveren Dergisi, Eylül 1999, s. 32; Y. 9. HD. T. 03.03.2005, 2236/7172, Çalışma ve Toplum Dergisi, 5, 2005/2, s. 177; Demir, s. 298.

55 Y. HGK. 06.04.1994, E. 1993/9-958, K. 1994/199, Tekstil İşveren Dergisi, Mayıs 1995; Demir, s. 298-299.

göre ne şekilde uygulanacağı ayrıntılı olarak Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nde düzenlenmektedir. Bu bağlamda, anılan Yönetmeliğin "İzin İsteğinin Zamanı" başlığı altında düzenlenen 7. maddesi uyarınca, "İşçi yukarıdaki maddelere göre hak ettiği yıllık ücretli iznini, kullanmak istediği zamandan en az bir ay önce işverene yazılı olarak bildirir.

İşveren veya işveren vekilleri, bu istekleri Yönetmeliğin 15 inci maddesinde sözü geçen izin kuruluna veya 18 inci maddesinde belirtilen kişilere bildirir".

"İzin İsteği ve Verilmesi" başlığı ile hüküm altına alınan 8. madde uyarınca ise, "İşçi yıllık izin isteminde, adını soyadını, varsa sicil numarasını, iznini hangi tarihler arasında kullanmak istediğini ve ücretsiz yol izni isteyip istemediğini yazar.

İzin kurulu veya işveren, işçinin istediği izin kullanma tarihi ile bağlı değildir. Ancak, izin sıra ve nöbetleşmesini göstermek üzere söz konusu kurulca düzenlenecek çizelgeler işçinin talebi ve iş durumu dikkate alınarak hazırlanır.

Aynı tarihe rastlayan izin isteklerinde; işyerindeki kıdem ve bir önceki yıl iznini kullandığı tarih dikkate alınarak öncelikler belirlenir.

Yol izni alanlar bu süreyi kullanmadan işe dönerlerse, işveren bunları anılan sürenin bitiminden önce işe başlatmayabilir".

Öte yandan, işçinin yıllık ücretli izin süresi içinde hastalanması ve istirahat raporu alması durumunda hastalıkta geçen sürelerin yıllık izin süresine eklenmesi gerekir. Çünkü işçiye tanınan yıllık izin süresinde tam olarak dinlenmesinin sağlanması Anayasa'nın amacını oluşturur. Keza İş Kanunu'nun 56/4. maddesi uyarınca, "İşveren tarafından yıl içinde verilmiş bulunan diğer ücretli ve ücretsiz izinler veya dinlenme ve hastalık izinleri yıllık izne mahsup edilemez". Anılan düzenleme ile getirilen kural, söz konusu hallerde yıllık izin süresine eklemenin yapılması gereğini doğrulayan bir niteliğe sahiptir⁵⁶.

Pandemi döneminde yıllık ücretli izin hakkının

kullanılması meselesi farklı durumların söz konusu olmasına göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Örneğin, pandemi döneminde sokağa çıkma yasağının söz konusu olduğu ya da işçinin karantinada olduğu dönemlerde işçinin yıllık ücretli izin hakkını kullanmaya zorlanması ya da bu sürenin yıllık ücretli izin hakkından mahsup edilmesi daha önce de açıklandığı üzere yıllık ücretli izin hakkının amacı ile örtüşmemektedir. Zira işçinin kendisinden kaynaklanmayan hastalık gibi bir duruma düşmesi halinde nasıl yıllık izin süreleri hastalık ile geçen sürelerden mahsup edilemiyorsa yine işçinin kendisinden kaynaklanmayan sokağa çıkma yasağı ya da karantina da olduğu süreler de yıllık ücretli izin sürelerinden mahsup edilemez. Bu konuda, doğrudan herhangi bir kanun hükmü olmamasına rağmen bizi bu düşünceye götüren sebep, yıllık ücretli izin hakkının işçinin temel hakkı olan dinlenme hakkının bir tezahürü olmasıdır. Zira işçi, bu durumda, sorumlu olmadığı olağanüstü durumlar nedeniyle tatil hakkını kullanamamaktadır. Tatil hakkı, sadece evde kalmak olarak düşünülemez. İşçi, yıllık ücretli izin hakkını kullanırken rahatlamalıdır. İşçi dinlenirken özgürce seyahat edebilmeli ve zamanını çalışmasızın istediği yerde, istediği şekilde geçirebilmelidir. Aksi halde dinlenme hakkının yerine getirildiğinden söz edilemez. Bu nedenle de, yıllık izinle ihbar sürelerinin, yıllık izinle hastalık nedeniyle geçici iş göremezlik sürelerinin dahi örtüşürülemediği bir yasal sistem içerisinde zorlayıcı bir nedenle işçinin işe gidemediği ve sokağa da çıkamadığı günlerin yıllık izinden mahsup etmek hem yıllık izine hem de iş kanununun temel mantığına aykırıdır⁵⁷. Ancak pandemi döneminde sokağa çıkma yasağı söz konusu değilse işveren tek taraflı olarak, yönetim hakkını kullanıp işçiye hak kazandığı yıllık ücretli izinleri kullanılabilecektir. Ancak bunun da sınırı hakkın kötüye kullanılması yasağı olacaktır. Salgın döneminin yaşandığı olağanüstü dönemde işçi, karantinada değilse ve sokağa çıkma yasağı da bulunmuyorsa yani kısacası dinlenme hakkını kullanabilecek durumda ise, bu süreçte yıllık ücretli izin hakkını kullanabileceği gibi işveren de işçisini yıllık

56 Süzek, s. 835; Senyen Kaplan, s. 306; Akın, Levent: 'Covid-19'un İş İlişkilerine Olası Etkileri', Çimento İşveren Dergisi, C. 34, S. 3, Y. Mayıs 2020, s. 50.

57 Özveri, s. 30.

ücretli izin hakkını kullanmaya teşvik edebilecektir. Doktrinde bu husus değerlendirilirken sadece Covid-19 tanısı ile evinde bireysel karantınada bulunan işçiler bakımından Covid-19 tanısı konmasının yeterli kabul edilip sağlık raporu bulunmasına gerek duyulmaksızın işçinin hastalık sürecinde geçen sürelerinin yıllık ücretli izinden sayılmaması gerektiği savunulmaktadır⁵⁸.

Diğer taraftan Yürekli'ye göre, Covid-19 salgını nedeniyle işyerinde tedbir amaçlı olarak işçiler tarafından yıllık izin kullanma talebi gelmesi durumunda, işverenin işçilere yıllık ücretli izinlerini kullanılabildiği mümkündür. Ancak salgının boyutu dikkate alınarak işveren tedbir amacıyla, işçilerden yıllık izin kullanma talebi gelmemiş olsa dahi Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği m.10 hükmü uyarınca, işçilerin tümünü veya bir kısmını kapsayan toplu izin uygulamasına da gidebilir. Toplu izin uygulamasına gidilmesi durumunda, henüz yıllık ücretli izin hakkını kazanmayan işçilerin de toplu izin kapsamına alınarak izne çıkarılabilmesi mümkündür⁵⁹.

Ayrıca, İş Kanunu m. 55/d bendine göre, çalışmakta olduğu işyerinde zorlayıcı sebepler yüzünden işin aralıksız bir haftadan çok tatil edilmesi sonucu olarak işçinin çalışmadan geçirdiği zamanın onbeş günü işçinin yeniden işe başlaması koşulu ile yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılır. Dolayısıyla pandemi nedeniyle işyerinde işin aralıksız bir haftadan fazla tatil edilmesi halinde işçinin çalışmadan geçirdiği zamanın onbeş günü işçinin yeniden işe başlaması koşulu ile yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılacaktır⁶⁰.

VI. Yıllık Ücretli İzin Kullanımında Bekleme Süresi

İş Kanunu'nda hüküm altına alınan bir yıllık sürenin iş yılı mı yoksa takvim yılı mı olduğu hu-

susunda Yargıtay'ın tam yıl deyimini kullandığı ve tam yıl ibaresinden fiilen çalışılan ve çalışılmış sayılan süreler ile birlikte oluşan 365 günlük süre anlaşılmaktadır⁶¹. Mevsimlik iş sözleşmeleri bakımından ise, Yargıtay'ın, aynı işverenin farklı iş yerlerinde mevsimlik olarak çalışan fakat çalışması on bir ayı geçen işçilerin mevsimlik işçi sayılmayacağı yönündeki kararları vardır. Örneğin, bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına göre, "Taraflar arasında işçinin yıllık izin ücretine hak kazanacak şekilde sürekli çalışmasına dair bir sisteme geçilmiş olur. Dairemizin istikrar kazanan kararlarında da çalışmanın 11 ayın üzerine çıktığı hallerde mevsimlik iş ilişkisinin dışına çıkıldığı kabul edilmiş ve daha sonraki çalışmalar için yıllık izin hakkının doğduğu sonucuna varılmıştır. (Yargıtay 9.hd 23.10.2009 gün, 2008/ 5773 e, 2009/ 28807 k.; Yargıtay 9.hd. 16.3.2007 gün, 2007/ 5978 e, 2007/ 6827 k). ... davacının çalışmasının 11 ayın üzerine çıktığı 1999 yılı ve sonrası için işyerinde fiilen çalışılan süreler göre hesaplanacak olan izin ücretinin kabulüne karar verilmeli, daha önceki çalışmalar (11 ayı geçen yıllar hariç) mevsimlik iş statüsünde geçmiş olmakla isteğin reddine dair hüküm kurulmalıdır." Dolayısıyla, işçinin hizmetinin 11 ayı aşması durumunda uygulamada o yıl için bekleme süresinin gerçekleştiği ve yıllık izin hakkının doğduğu Yargıtay kararları uyarınca kabul görmektedir⁶².

Bekleme süresinin başlangıcı, sözleşmenin fiilen ifasına geçilen, bir başka deyişle fiilen iş gördürülmesine de işçinin işverenin emrinde iş görmeye hazır olarak beklemeye başladığı tarihtir⁶³. Kanun koyucunun da işaret ettiği üzere, ilerleyen yıllara yönelik yıllık izne ait bekleme süresi önceki yıla ait yıllık izne hak kazanıldığı ta-

58 Akın, s. 50.

59 Yürekli, Sabahattin: Çalışma Hayatında Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Etkileri, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, S. 38, Y. 19, Yaz 2020/2 (Covid-19 Özel Ek), s. 50.

60 Yürekli, s. 50.

61 "Tam yıl" deyiminin kullanıldığına dair bkz. Y. 9. HD. T. 30.05.1996, 295/12201; Akyiğit, s. 184.

62 Y. HGK. 10.07.2013, 9-349/1048; Akyiğit, İş Hukuku, s. 443. Benzer yönde bir Yargıtay kararında, yıllık 330 günü aşan yağ üretim işinde mevsimlik işçi olarak çalışan işçinin yıllık izine hak kazanacağı belirtilmektedir. Bkz. Y. 7. HD. 13.04.2015 T., E.2014/15897, K. 2015/6846, <https://www.karartek.com.tr/#/anasayfa>.

63 Akyiğit, s. 185.

rihten başlayacaktır⁶⁴. Çalışılmış sayılan süreler İş Kanunu'nun 55. maddesinde düzenlenmiş olup, söz konusu süreler şöyledir: İşçinin uğradığı kaza veya tutulduğu hastalıktan dolayı işine gidemediği günler, kadın işçilerin doğumdan önce ve sonra çalıştırılmadıkları günler, işçinin muvazzaf askerlik hizmeti dışında manevra veya herhangi bir kanundan dolayı ödevlendirilmesi sırasında işine gidemediği günler, çalışmakta olduğu işyerinde zorlayıcı sebepler yüzünden işin aralıksız bir haftadan çok tatil edilmesi sonucu olarak işçinin çalışmadan geçirdiği zamanın onbeş günü, İş Kanunu 66. maddede sözü geçen zamanlar, hafta tatili, Ulusal Bayram, genel tatil günleri, 3153 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmeliğe göre röntgen muayenehanelerinde çalışanlara pazardan başka verilmesi gereken yarım günlük izinler, işçilerin arabuluculuk toplantılarına katılmaları, hakem kurullarında bulunmaları, bu kurullarda işçi temsilciliği görevlerini yapmaları, çalışma hayatı ile ilgili mevzuata göre kurulan meclis, kurul, komisyon ve toplantılara yahut işçilik konuları ile ilgili uluslararası kuruluşların konferans, kongre veya kurullarına işçi veya sendika temsilcisi olarak katılması sebebiyle işlerine devam edemedikleri günler, Ek 2. maddede sayılan izin süreleri, işveren tarafından verilen diğer izinler ile 65. maddedeki kısa çalışma süreleri ve son olarak bu Kanunun uygulanması sonucu olarak işçiye verilmiş bulunan yıllık ücretli izin süreleridir.

Söz konusu çalışılmış gibi sayılan haller kanunda sınırlı şekilde düzenlenmiş olduğu için belirtilen sebepler dışında bir sebep dolayısı ile geçen süreler yıllık izne hak kazanma bakımından hesaba dahil edilmez⁶⁵. Bu sebeple, örneğin

64 Y. 9. HD. T. 18.10.1976, 17357/19775, Akyiğit, s. 186; Y. 9. HD. T. 30.5.1996, 295/11201 tarihli kararında belirtildiği üzere, izleyen yılın izninin bekleme süresi önceki yılın iznine hak kazanıldığı tarihten itibaren başlayacak şekilde hesaplanacak, bu arada hizmet akdi son bulmuşsa, hizmet akdinin sona erdirildiği gün de mesai yapılmış sayılarak bekleme süresi onu izleyen günde tümüyle tamamlanmış kabul edilecektir. Akyiğit, s. 186.

65 Süzek, s. 832; Çelik/Canıklıoğlu/Canbolat, s. 735; Narmanlıoğlu, s. 706-707.

grev ve lokavtta geçirilen süreler yıllık ücretli izin hesabında çalışılmış gibi hesaplanmayacaktır⁶⁶.

Ayrıca, bir Yargıtay kararında⁶⁷ zikredildiği üzere, işçinin işe iade davası sonucunda belirlenen dört aylık çalışma süresi, bir başka anlatımla boşta geçen süre de yıllık izin hesabına dahil edilmelidir⁶⁸. Ancak Yargıtay kararlarında⁶⁹ belirtildiği üzere, tarafların anlaşmasına dayanan ücretsiz izin süreleri bir yılın hesabına dahil edilmez⁷⁰.

VII. Yıllık Ücretli İzin Kullanım Zamanının Belirlenmesi

Mevzuatımız incelendiğinde yıllık ücretli izin somut olarak kullanım tarihinin belirlenmesinin işverene bırakıldığı sonucuna varmak mümkündür. İşveren izin tarihini bizzat belirleyebileceği gibi yetkili kıldığı işveren vekili aracılığı ile belirleme yoluna da gidebilir. Kimi zaman işverenin söz konusu yetkisinin kanun veya toplu iş sözleşmesi gereği oluşturulan bir kurul veya komisyon tarafından kullanılması zorunlu görülebilmektedir. Çünkü Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 15. maddesi uyarınca "İşçi sayısı yüzden fazla olan işyerlerinde işveren veya işveren vekilini temsilen bir, işçileri temsilen iki kişi olmak üzere toplam üç kişiden oluşan izin kurulu kurulur". Ancak izin kurulu, işveren adına kesin bir şekilde yıllık izin tarihini belirleme yetkisini haiz olmayıp, Yönetmeliğin

66 Süzek, s. 832.

67 Y. 22. HD., T. 17.04.2012, 2011/14645, 2012/7567 sayılı kararına göre, "İşçiye geçersiz sayılan fesih sırasında kıdem ve ihbar tazminatı ile izin ücreti ödenmişse, dört aylık boşta geçen süre ilavesiyle ve son ücrete göre yeniden hesaplama yapılmalı ve daha önce ödenenler mahsup edilerek sonuca gidilmelidir.", Ekmekçi/Yiğit, s. 386.

68 Ekmekçi/Yiğit, s. 386.

69 Y. 9. HD. T. 04.05.2015, 4555/7799; Y. 22. HD., T. 27.05.2014, 2013/12778, 2014/14705; Ekmekçi/Yiğit, s. 387.

70 Ekmekçi/Yiğit, ücretsiz doğum izninin hesaba dahil edilmediği yasal sistemimiz içinde tarafların anlaşmasına dayanan ücretsiz izin evleviyetle hesaba katılmaması gerektiği düşüncesinde olup, Yargıtay kararlarını isabetli bulmaktadır. Ekmekçi/Yiğit, s. 387.

16. maddesi doğrultusunda işverene bilgi sunan adeta bir danışma kurulu niteliğindedir. İzin tarihini belirleme onayı işveren üzerinde bırakıldığı için yetki işverendedir⁷¹. Yüksek Mahkeme de işçinin iş sözleşmesi son bulana kadar işveren tarafından belirlenecek bir tarihte yıllık izinlerin kullanılabilirliğini belirtmektedir⁷². Öte yandan, işverenin izin tarihini belirleme yetkisinin sözleşmeler ile belirli ölçülerde sınırlandırılması veya bu yönde işyeri uygulamasının bulunması da mümkündür. Bu sebeple, işyerinde salt dilekçe bırakarak, bir başka anlatımla işverenin kabulüne gerek olmaksızın yıllık izne ayrılma şeklinde bir işyeri uygulamasının bulunması durumunda, dilekçenin usulüne uygun bırakılması halinde dilekçede gösterilen tarihte yıllık iznin başlayacak olması da göz önünde bulundurulmalıdır⁷³.

Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 4/1. maddesi uyarınca, yıllık izne çıkabilmek için işçinin en az bir ay önce işverene yazılı başvuruda bulunması gereklidir. İşveren ise, yönetim hakkı kapsamında ve dürüstlük kurallarına uygun şekilde işin durumuna göre izin dönemini belirleyecektir⁷⁴.

İşçinin işverenin rızası olmaksızın kendiliğinden yıllık izne ayrılıyor diyerek işe gelmemesi, gelmediği süreye bağlı olarak haksız ve izinsiz devamsızlık sayılarak sözleşmenin derhal feshi için haklı neden⁷⁵ veya geçerli neden oluşturur.

VIII. Yıllık Ücretli İzin Süreleri

İş Kanunu'nun 53. maddesinin 4. ve 5. fıkraları uyarınca, "İşçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi, hizmet süresi;

a) Bir yıldan beş yıla kadar (beş yıl dahil) olanlara ondört günden,

b) Beş yıldan fazla onbeş yıldan az olanlara yirmi günden,

c) Onbeş yıl (dahil) ve daha fazla olanlara yirmi-altı günden,

Az olamaz. Yer altı işlerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin süreleri dörder gün arttırılarak uygulanır.

Ancak onsekiz ve daha küçük yaştaki işçilerle elli ve daha yukarı yaştaki işçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi yirmi günden az olamaz."

Yıllık ücretli izin süreleri düzenlemeden açıkça anlaşılacağı üzere, kural olarak işçinin kıdemi ile doğru orantılı olarak artmaktadır⁷⁶. Ayrıca, kanunda her ne kadar "gün" ibaresi yer alsada, izin süresine rastlayan Ulusal Bayram, hafta tatili ve genel tatil günlerinin izin sürelerinden sayılmayacağına dair düzenleme karşısında, verilecek yıllık ücretli izin süresinin takvim günü değil, iş günü olarak hesaplanacağı sonucuna varmak mümkündür⁷⁷.

Diğer taraftan, kanunda bahsi geçen kıdem, işçinin izne hak kazandığı tarihteki kıdemidir. Bir başka deyişle iznin kullanıldığı tarih değildir⁷⁸. Kısmi süreli veya çağrı üzerine iş sözleşmesi ile çalışan işçiler bakımından her yıl için hak ettikleri izinleri bir sonraki yıl izin süresi içine isabet eden kısmi süreli iş günlerinden çalışmama şeklinde kullanılmaktadır⁷⁹. Bir başka anlatımla, kısmi süreli çalışan işçinin yıllık ücretli izin süresi tam süreli çalışan işçi ile aynı şekilde saptanmalı, ancak çalışmadığı günler de iş günü kabul edilerek izin günü olarak hesaba dahil edilmelidir⁸⁰. Örneğin,

71 Akyiğit, s. 271-272.

72 Bkz. Y. 9. HD. T. 24.12.1997, 18437/22430; Akyiğit, s. 274. İşçinin işverene istekte bulunması durumunda ancak bu isteğin işveren tarafından uygun görülmesi halinde izne ayrılmanın mümkün olacağına dair kararlar için bkz. Y. 9. HD. 27.5.1993, 8915/9235; Akyiğit, s. 274.

73 Akyiğit, s. 275.

74 "4857 sayılı İş Kanunu'nun 60. Maddesi ve izin yönetmeliği hükümlerine göre izin isteğinin bir ay önceden işverene bildirilmesi, işverenin işin durumuna göre izin dönemini belirleyeceği, kısaca izin verilmesi ve kullanılmasının işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğu açıktır. Ancak somut uyumsuzlukta işverenin bu yönetim hakkını dürüstlük kuralına uygun kullanıp kullanmadığı konusunu irdelemek gerekir." Y. 9. HD. T. 26.03.2018, 2017/5393 E., 2018/6210 K., www.hukukturk.com.

75 Y. 9. HD. T. 04.05.2017, 2015/9286 E., 2017/7837 K.; Y. 9. HD, T. 22.02.2016, 30472/3413, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2010/4, s. 311; Akyiğit, İş Hukuku, s. 449-450.

76 Ekmekçi/Yiğit, s. 391.

77 Akyiğit, s. 259.

78 Ekmekçi/Yiğit, s. 393.

79 Ekmekçi/Yiğit, s. 393.

80 Akyiğit, s. 269; Süzek, s. 829; Kurt, s. 60.

haftanın iki günü çalışarak bir yılını doldurmuş olan bir işçinin 14 takvim günü içinde dört iş günü yıllık iznini kullanma hakkı mevcuttur⁸¹.

Öte yandan, İş Kanunu'nun 56. maddesinin 6. fıkrası⁸² uyarınca işçiye talep etmesi ve belgelemesi koşulu ile ücretsiz yol izni de verilir. Sözü geçen izin yıllık ücretli izinden farklı olarak ücretsiz izin olup, işverenin işçinin kanunda düzenlenen koşulları sağlaması durumunda söz konusu izni verme yükümlülüğü bulunmaktadır⁸³. İzni başka yerde geçirmeyecek olmasına rağmen yol izni alan işçinin davranışı sadakat borcuna aykırılık teşkil edeceği için işverenin haklı sebeple iş sözleşmesini feshetme hakkı doğacaktır⁸⁴.

Ayrıca, İş Kanunu'nun 56. maddesinin 6. fıkrasına göre, "Yıllık izin süreleri iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleri ile artırılabilir". Söz konusu artırım gerek yıllık izin sürelerinin artırımını gerek kıdem dilimlerinin azaltılması şeklinde olabilecektir⁸⁵. Keza, uygulamada yıllık ücretli izne ilişkin pek çok toplu iş sözleşmesi düzenlenmesinin işçi lehine hükümler biçiminde düzenlenmiş olduğu görülmektedir⁸⁶.

IX. Toplu İzin

Covid-19 salgınının etkilerini önleyebilmek ve işyerlerinde çalışanların sağlığını korumak amacıyla işverenler tarafından işçilere toplu izin kullanıldığı görülmekte olup, toplu izin uygulaması; Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 10. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre, işveren veya işveren vekilinin Nisan ayı başı ile Ekim ayı sonu arasındaki süre içinde, bu dönem-

lerde henüz yıllık ücretli izin hakkını kazanmayan işçileri de dahil edecek şekilde işçilerin tamamını veya bir kısmını kapsayan toplu izin uygulaması yapması mümkündür⁸⁷.

Yönetmeliğin 11. maddesinde toplu izin uygulaması dışında tutulacak işçiler düzenlendiği için, işveren işyerinin korunması, işyerindeki araç, gereç, donatım veya makinelerin bakımı, hazırlanması, temizlenmesi veya güvenliğinin sağlanması gibi zorunlu durumlar için yeterli sayıda işçiyi toplu izin dışında tutabilecektir. Söz konusu işçilerin yıllık izinleri toplu izin döneminde önce veya sonra diledikleri tarihte verilir. İşverenin toplu izin uygulaması dışında bıraktığı işçilerin iş sağlığı ve güvenliğinin korunması için gereken önlemleri alması ve işçilerin bu kurallara ve tedbirlere uymasını sağlaması gereklidir⁸⁸.

X. Yıllık Ücretli İzin Kullanımında İşverenin Yönetim Hakkı

İşçinin işverene karşı ifa etmekle yükümlü olduğu işler ve söz konusu işlerin düzenlenmesi hakkında iş sözleşmesinin özelliği gereği işverenin yönetim hakkı bulunmaktadır. İşverenin yönetim hakkı kapsamında işçiler kanuna, toplu iş sözleşmesine ve iş sözleşmesine aykırı olmaması kaydıyla işveren tarafından verilen talimatlara uymakla yükümlüdür⁸⁹. Ayrıca, kanun veya toplu iş sözleşmeleri ile işverenin yönetim hakkına sınırlama getirilmesi ve işçilerin yönetime katılmasına da rastlanmaktadır⁹⁰. Ancak İş Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca işverenin tek taraflı olarak yönetim hakkına dayanarak değişiklikler yapması mümkün değildir⁹¹. Nitekim işverenin işçi-

81 Ekmekçi/Yiğit, s. 393.

82 İlgili düzenleme şöyledir: "Yıllık ücretli izinleri işyerinin kurulu bulunduğu yerden başka bir yerde geçirecek olanlara istemde bulunmaları ve bu hususu belgelemeleri koşulu ile gidiş ve dönüşlerinde yolda geçecek süreleri karşılamak üzere işveren toplam dört güne kadar ücretsiz izin vermek zorundadır."

83 Ekmekçi/Yiğit, s. 392.

84 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 738; Süzek, s. 835.

85 Ekmekçi/Yiğit, s. 393.

86 Özer, Hatice Duygu: Toplu İş Hukuku Açısından İşçinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIII, S. 2, Y. 2018, s. 178.

87 Manav Özdemir, A. Eda: Covid-19 Salgınının Çalışma Şekilleri ve İşçinin İzin ve Ücret Hakları Açısından İş Sözleşmesine Etkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 43, Y. 2020, s. 137.

88 Manav Özdemir, s. 137.

89 Taşkent, Savaş: İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981, s. 9-11; Süzek, s. 90; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 256.

90 Yönetim hakkının sınırlarına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Süzek, s. 93-95; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 256-257.

91 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 256.

yi çalıştırmak üzere ve değinilen sınırlara uygun şekilde işçilere talimat vermesine ilişkin hakkına yönetim hakkı denilmekte olup, buna karşılık işçilerin ise, işverenin talimatına uyma (itaat) borcu söz konusudur⁹².

Yönetim hakkı işyeri çalışma yöntemleri ve çalışma düzenine ilişkin birtakım kuralların belirlenmesinde söz konusu olur. Bu bağlamda, çalışma yöntemleri, işin yapılmasında diğer işçiler ile sağlanacak iş birliği ile işveren tarafından sağlanan araç ve gereçlerin kullanılmasını; işyeri düzeni ise, işyerinin güvenliği konusunda işçilerin yapmakla yükümlü olduğu eylemler ve yasakları içermektedir⁹³. Bir başka anlatımla, işin görülmesine ilişkin talimatlar ise, çalışma yöntemi ya da tekniğini gösteren talimatları içermekte olup, yıllık ücretli izinlerin belirlenmesi işin görülmesine ilişkin talimatlar arasındadır. Yargıtay'ın bir kararında⁹⁴ da belirtildiği üzere, yıllık izin işçinin Anayasal temeli olan dinlenme hakkı olsa da, izin kullanılacak zamanı belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında bulunmaktadır⁹⁵. Bu bağlamda, Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 10. maddesi uyarınca, Nisan ayı başı ile Ekim ayı sonuna kadar olan dönemde işçilere işveren tarafından toplu olarak izin kullandırılması mümkündür⁹⁶. Ayrıca, günlük çalışma süresinin başlangıç ve bitiş saatleri, ara dinlenmesinin nasıl uygulanacağı gibi hususlar söz konusu talimatlara örnek olarak verilebilir. İşçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlar ise, işyeri düzenine ilişkin talimatları içermekte olup, işyerine giriş ve çıkışlarda uyulacak kurallar, yemekhane, dinlenme ve spor tesislerinin kullanımı, işçilerin hastalanması durumunda hastalık raporlarının alınması için izlenecek yolu düzenleyen talimatlar bu kapsamda

yer almaktadır. İşverenin yönetim hakkına dayanarak işin görülmesine ilişkin verdiği talimatlar işçinin iş görme borcunu somutlaştırmakta ve tamamlayıcı niteliktedir. Sözü geçen talimatlara işçinin aykırı hareket etmesi durumunda, iş görme borcunun ihlali söz konusu olacaktır. İşçinin işyerindeki davranışlarını yönlendiren talimatlar ise, işçinin itaat borcunu ortaya koymaktadır⁹⁷.

Türk Borçlar Kanunu'nun 399. maddesinde zikredildiği üzere, işveren tarafından verilen talimatlar genel talimat ve özel (bireysel) talimat şeklinde bir ayrıma da tabi tutulabilmektedir. Genel talimatlar, işyerinde çalışan tüm işçileri ya da belirli bir bölüme veya gruba giren işçileri kapsamak üzere verilen talimatlardır. Özel talimatlar ise, bir veya birden çok işçiye kişisel olarak verilen talimatlar olup sadece ilgili işçi bakımından bağlayıcı niteliğe sahiptir. Ayrıca, işin nasıl ve hangi yöntem ve araçlarla yürütüleceğini gösteren teknik talimatları oluşturmaktadır. Genel talimatlar ilan yolu ile aleniyet kazanmakta iken, özel talimatlar talimatın işçiye bildirimini ile yürürlüğe girmektedir⁹⁸.

Diğer taraftan, Türk Borçlar Kanunu'nun 399. maddesi uyarınca, işverenin hukuka uygun talimatlarına işçinin dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uyma yükümlülüğü bulunmaktadır. İşverenin işin görülmesine ilişkin talimatlarına uyulmaması iş görme borcuna aykırılık oluşturacağından ihlali yapan işçi sözleşmeye aykırılığın hukuki sonuçlarına tabi olacaktır. İşçinin somut olaya göre, genel hükümler uyarınca işverene verdiği zararı gidermesi (TBK m. 400) veya kanun, toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi yahut iş yönetmelik gereği disiplin cezasına maruz kalması gibi sonuçlar doğabilecektir. Ayrıca somut olaya göre, İş Kanunu'nun 25/2. maddesi uyarınca, işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı nedenle derhal feshi olasıdır⁹⁹.

Pandemi sürecinde yıllık ücretli izin, tek taraflı ücretsiz izne kıyasla işçi lehinedir. Fesih yasağın-

92 Taşkent, s. 44; Süzek, Sarper: İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları, Prof. Dr. Metin Kutsal'a Armağan, Ankara 1998, s. 226; Başbuğ, Aydın: İşverenin Yönetim Hakkı ve Çalışma Şartlarında Değişiklik, Ankara 2008, s. 24-27; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 256.

93 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 257.

94 Y. 9. HD. T. 28.01.2016, 2014/27000 E., 2016/2328 K. sayılı kararı için bkz. Çil, Şahin: Koronavirüs Salgınının İş Hukukuna Etkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 120.

95 Çil, s. 120.

96 Çil, s. 121.

97 Süzek, s. 91-92.

98 Süzek, s. 92.

99 Süzek, s. 95.

dan önce de zorlayıcı sebeplerle fesih yerine işçilerin ücretli izne gönderilmesi işçiler bakımından lehe bir uygulamadır. Dolayısıyla ÇİL'e göre, pandemi sürecinde işçilerin işveren tarafından ücretli izne gönderilmesinin işverenin yönetim hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmek doğru olmayacaktır. Ancak, yazara göre, sokağa çıkma yasağı olan işçiler ile sokağa çıkma yasaklarının bulunduğu dönemler bakımından dinlenme hakkının serbest şekilde kullanılabilmesi gözetildiğinde işverenin işçileri yıllık izne gönderme hakkı sınırsız bir hak değildir¹⁰⁰.

İşveren yıllık ücretli izin hakkı olmayan işçileri ücretsiz izne ayırmak yerine yönetim hakkı çerçevesinde tek taraflı olarak ücretli izne gönderebilmesi yani yıllık ücretli izin haklarını avans olarak kullandırması ve işçileri salgının etkilerine bağlı olarak çağırabilmesi ya da sonrasında 7244 sayılı Kanun uyarınca ücretsiz izne ayırabilmesi mümkündür. Bu bağlamda işçiler her an iş görmeye hazır bir şekilde çalışmaksızın işveren tarafından çağırılmayı beklemelidir. Bu süreçte işçiler çalışmadıkları halde ücretlerini alacaklardır. İşçilerin ücretli izne ayrılması ücretlerini almaya devam etmeleri nedeniyle çalışma koşullarında esaslı değişiklik oluşturmayacak, bu çerçevede söz konusu değişiklik için işçinin rızasının alınması gerekmeyecektir¹⁰¹.

XI. Avans İzin Uygulaması

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, işçinin her yıl kullanabileceği yıllık ücretli izin süresi sınırlıdır. Bu nedenle işçinin, yıllık ücretli izin zamanını ve ne şekilde geçireceğini özgürce belirleme isteği içinde olması gayet doğaldır.

İşçinin dinlenme hakkına hak kazanması için de belli süre çalışmış olması yani belirli bir kıdeme sahip olması gerekmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 53. maddesindeki, "*İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere*

yıllık ücretli izin verilir" hükmünden yola çıkarak kıdem şartını taşımadan yıllık ücretli izin hakkının kullanılmasının mümkün olmayacağı anlaşılmaktadır. İşte bu noktada, karşımıza avans izin uygulaması çıkmaktadır. Zira işveren, zaman zaman işçi hak kazanmadığı halde yıllık ücretli izin vermekte ya da hak kazandığı tüm yıllık ücretli izin haklarını kullanılmış olmasına rağmen yine de yıllık ücretli izin vererek henüz doğmamış olan gelecek dönemin yıllık ücretli izin süresinden mahsup etmektedir.

Süresinden önce yıllık ücretli izin kullanımı iki durumda gerçekleşebilmektedir. İlki, işçinin de rızasıyla anlaşma yoluyla, ikincisi ise, işçinin rızasına bakılmaksızın toplu izin uygulaması yoluyla. Anayasa, gerekli bekleme süresini karşılayan işçilerin yıllık asgari bir süre ücretli olarak dinlenmesinin ve yıllık iznin kullanımının geciktirilmesini önlemek istemiştir. Ancak yıllık iznin gerekli bekleme süresi doldurulmadan önce bir başka anlatımla peşinen kullandırılmasına engel olacak bir hüküm de bulunmamaktadır. Dolayısıyla şu an devam etmekte olan ve sürenin bitimi ile hak kazanılacak yıllık ücretli izin sürelerinin mahsuben verilecek ücretli izin günleri ile şimdiden kullandırılmasını doktrinde Akyiğit de caiz görmektedir¹⁰². Ancak yazar, söz konusu kullanımın mutlaka tarafların bu yolda anlaşmış olmasına bağlı olduğu düşüncesindedir¹⁰³. Ayrıca yazara göre, avans izin, yıllık izin ile ilgili diğer kurallara da uygun şekilde kullandırılmalıdır.

Doktrinde Özen'e göre, yasal bir düzenlemesi bulunmamakla birlikte, işveren tarafından bir yılını doldurmayan işçiye daha sonra hak kazanacağı yıllık izninden, izne hak kazanmadan ayrılması durumunda alacağı ücretten mahsup etmek üzere avans yıllık ücretli izin kullandırılması, iş sözleşmesinde ve toplu iş sözleşmesinde ilgili hükümlere yer vererek mümkün görünmektedir¹⁰⁴. Özer ise, avans izin kullanımının uygula-

100 Çil, s. 120-121.

101 Manav Özdemir, s. 136.

102 Akyiğit, s. 296.

103 Akyiğit, s. 295.

104 Özen, Turgay: "Yıllık Ücretli İzin ve Avans İzin Kullanımı", <http://www.muhasabetr.com/yazarlarimiz/turgay/032/>, Erişim tarihi 28.10.2020; Özer, s. 200.

mada bazı sorunları beraberinde getirebileceği düşüncesindedir. Yazara göre, işçinin avans izin kullandıktan sonra izne hak kazanma koşullarını tamamlayamadan işten ayrılması durumunda izin ücretinin geri istenebilmesi yeterli olup olmayacağıın cevabı aranmalıdır. Yazar, işçiye mazeret izni vermek daha isabetli olacağını düşünmektedir ve toplu iş sözleşmelerine “avans yıllık ücretli izin verilmesine” ilişkin esaslar konulmaması gerektiği kanaatindedir¹⁰⁵.

Özellikle bu yıl içerisinde tüm Dünya’da yaşanan pandemi döneminde, bazı işverenler yıllık ücretli izin hakkı olmayan işçilerini salgın nedeniyle çalışmadığı dönem için yıllık izinli saymış ve böylece bir sonraki dönem için söz konusu işçilerin yıllık ücretli izin hakkı kalmamıştır. Elbette ki bu durum Anayasada temelini bulan dinlenme hakkının özüne aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle, “avans izin uygulaması” açıklığa kavuşturulmalı ve hangi koşullarda/sınırlarla mümkün olduğu tartışılmalıdır.

A- Kavram

Yıllık ücretli izin hakkı ve izin süreleri, İş Kanunu’nun 53 ila 60. maddelerinde ve ayrıca Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği’nde düzenlenmiştir. İş Kanunu’nun 53/1. fıkrası uyarınca; “işyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir. Yıllık ücretli izin hakkından vazgeçilemez”. Yönetmeliğe göre de, yıllık ücretli izni hak eden işçi, bu iznini, kullanmak istediği zamandan en az bir ay önce işverene yazılı olarak bildirecektir (Yön. m. 7/1). Ne var ki işveren, işçinin istediği izin kullanma tarihi ile bağlı değildir (Yön. m. 8/2). Bu hükümlerden sonra denebilir ki, yıllık ücretli iznin hangi dönemde nasıl kullanılabileceğine işveren yönetim hakkı çerçevesinde karar vermektedir. Zira Yargıtay birçok kararında yıllık ücretli izin hakkının kullanımını işverenin yönetim hakkı çerçevesinde değerlendirmiş, ancak bu hakkın sınırsız olmadığı

ğını da vurgulamıştır¹⁰⁶. Alman Federal Yıllık İzin Yasası’nın 7. maddesine göre, kural olarak işçinin yıllık ücretli izin talepleri işveren tarafından tek taraflı olarak değerlendirilememektedir. Ancak zorunlu işletmesel gerekler var ise işveren tek taraflı olarak yıllık ücretli izinleri düzenleyebilmektedir. Kısacası Alman çalışma mevzuatının yıllık ücretli izin hakkının kullanımına bakış açısı¹⁰⁷ ile Türk çalışma mevzuatının yıllık ücretli izin hakkının kullanımına bakış açısı farklılık taşımaktadır.

Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği hükmüne göre, işveren her ne kadar işçinin izin kullanma zamanına ilişkin talebi ile bağlı olmasa da bir başka anlatımla, işveren tek taraflı olarak yıllık ücretli izin hakkının kullanım zamanını belirleyebilse de işçinin talebini tamamen göz ardı etmemelidir. Bu, aslında anayasal temeli olan işçinin dinlenme hakkına da uygun olmalıdır. Bu nedenle, işverenin yıllık ücretli izin uygulamasındaki yönetim hakkının çerçevesini hakkın kötüye kullanılması yaşağı çizecektir¹⁰⁸.

106 “...İşverenin ücretli ya da ücretsiz olarak izin verdiği bir işçinin izin süresince işyerine gitmesi beklenemeyeceğinden, bu durumda bir devamsızlıktan söz edilemez. Ancak yıllık izin zamanını belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğundan, işçinin kendiliğinden ayrılması söz konusu olmaz. İşçinin yıllık iznini kullandığını belirterek işyerine gelmemesi, işverence izinli sayılmadığı sürece devamsızlık halini oluşturur.” Y. 22. HD, 03.04.2019, E: 2017/21350, K: 2019/7432. “...Kaldı ki işverenin yönetim hakkı kapsamında bulunan yıllık izinlerini kullanmamasının haksız fesih sebebi oluşturması için, talep edilen izni kullandırmamanın keyfi bir uygulama haline gelmesi gerekir...” Y. 9. HD. T. 3.2.2020, E. 2016/12344 K. 2020/1148 www.kazanci.com (17.08.2020).

107 § 7 BUrlG; Alman Federal Tatil Yasasına göre, işveren çalışanların tatil isteklerini dikkate almalıdır. Bunun istisnası “acil işletmesel gerekler” ve “diğer çalışanların talepleridir”. Bu durumda işyerinde çalışma konseyi var ise onun da onayı aranmaktadır.

108 “Yıllık ücretli izin yönetmeliğinde de belirtildiği üzere yıllık izin kullanılacağı zamanı belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında kalmaktadır. İşverenin bu hakkının iyi niyet kuralları çerçevesinde kullanılması gerektiği açıktır. Bir başka anlatımla, işçinin anayasal temeli olan dinlenme hakkının, işyerinin gereklerine uygun biçimde ve mümkün olduğunca işçinin talebi çerçevesinde kullanılması gerekir. İşverenin bu noktada yönetim hakkını kötüye kullanmasının yasalar karşısında korunmayacağı kabul edilmelidir...” Y. 9. HD. 20.06.2006, E: 2006/15954 K: 2006/17843; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28/01/2016 tarih 2014/27000 E. 2016/2328 K. sayılı kararında “...Yıllık ücretli izin yönetmeliğinde de belirtildiği üzere yıllık izin

105 Özer, s. 200.

Kısacası denilebilir ki, yıllık ücretli izin hakkı en az 1 yıl kıdemi olan işçiler için öngörülen ve işverenin yönetim hakkı çerçevesinde tek taraflı olarak kullanılan anayasal dinlenme hakkıdır.

Avans izin ise, yıllık ücretli izne henüz hak kazanmamış ya da hak kazandığı izinlerin hepsini kullanmış olan işçiye, işverenin kendi inisiyatifi veya işçinin talebi ve işverenin onayı ile gelecek yıla/yıllara ait yıllık ücretli iznin kullanılmasında anlamına gelmektedir. Avans izin, henüz hak etmeden kullanılan izindir. Mevzuatımızda, avans izne dair doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır. Her ne kadar Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 10. maddesinde toplu izinden bahsedilmişse de ilgili düzenleme tam olarak avans izne ilişkin bir hüküm değildir. Yönetmeliğin 10. maddesi, işverenin Nisan-Ekim ayları arasındaki sürede işçilerin tümünü veya bir kısmını kapsayan toplu izin uygulayabileceğini düzenlemektedir. İlgili hükmün 3. fıkrasında henüz izin hakkı doğmamış işçiler için de toplu iznin uygulanabileceği düzenlenmektedir. Ancak Yönetmeliğin bu hükmü henüz yıllık izin hakkı doğmamış ya da kullanabileceği hiç yıllık ücretli izin hakkı kalmamış işçilerin durumunu tam olarak açıklığa kavuşturmamaktadır. Konunun toplu izin olgusuyla tek bağlantılı yönü ise, işverenin, Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nde belirtilen koşullara uyarak süre şartını taşımayan işçilerini rızalarına veya isteklerine bakmaksızın toplu izin kullanırma uygulamasına başvurarak yıllık ücretli izne çıkarmasıdır. Sözü geçen toplu izin kullanımı, işverenin inisiyatifinde olup, işverenin izne çıkarmayı seçmesi durumunda, işçinin hastalık ve benzeri zorlayıcı haller dışında söz konusu uygulamaya karşı çıkması yasal olarak mümkün bulunmamaktadır. Çünkü mevzuatımızda ilke olarak işçi-

nin rızası aranmamaktadır¹⁰⁹.

İşveren tarafından uygun görülmesi durumunda işçinin hak kazanacağı gelecek yılın izninden avans olarak yıllık ücretli izin kullanılması mümkün olabilmekle birlikte, işçinin işverene bir yılını doldurmadan yıllık izin kullanılması yönünde yasal bir zorunluluk bulunmamakta ve işçinin bir zorlayıcı talebi mümkün olmayacaktır¹¹⁰.

Yıllık ücretli iznin kullanımına dair temel kural, İş Kanunu'nun 54/4. fıkrasında şu şekilde düzenlenmiştir: "İşçi....hesaplanacak her hizmet yılına karşılık, yıllık iznini gelecek hizmet yılı içinde kullanır". Bu kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere, işçi yıllık iznini ancak hak ettikten sonra kullanmalıdır.

Ancak işverenin tek taraflı olarak, henüz hak edilmeyen izinler için sonraki yıllardan mahsup etmek şartıyla işçisini zorla izne çıkarması iş ilişkisinin devamının sıkıntıda olduğu dönemler için bir çözüm olarak düşünülebilir. Zira aslanan işçinin iş sözleşmesinin devamıdır. Bu nedenle, avans izin uygulaması sadece işverenler için değil işçileri için de bir avantaj olabilir. Bu noktada, işletmesel bir riskin işverenin tek taraflı bir kararı ile işçiye yüklenmesinin isabetli olmadığı düşünülebilir. Ancak kanaatimizce, bu sadece işletmesel bir risk değildir. İşçinin işini kaybetme riski de söz konusudur. Bu nedenle, avans izin uygulaması aşağıda anlatacağımız sınırlamalara uymak şartıyla risklerin paylaşılması olarak düşünülebilir. Fakat risklerin paylaşılması olarak düşünülebilecek avans izin uygulamasında özellikle dikkate alınması gereken mesele, tüm yıllık ücretli izinlerin işveren tarafından tek taraflı yönetim hakkına dayanılarak avans izin olarak kullanılması meselesidir. Her ne kadar Kanuna göre, işveren tek taraflı olarak iznin kullanılma zamanını belirliyor olsa da Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 8. maddesinde açıkça düzenlendiği üzere, işçinin talebinin de gözdardı edilmemesi oldukça önemlidir. Kanaatimizce, avans izin uy-

kullanılacağı zamanı belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında kalmaktadır. İşverenin bu hakkının iyi niyet kuralları çerçevesinde kullanılması gerektiği açıktır. Bir başka anlatımla, işçinin anayasal temeli olan dinlenme hakkının, işyerinin gereklerine uygun biçimde ve mümkün olduğunca işçinin talebi çerçevesinde kullanılması gerekir..." şeklinde açıklanmıştır. Yine benzer bir karar için bkz., Y. 9. HD. T. 05.02.2019, E:2015/34993 K:2019/2773.

¹⁰⁹ Akyiğit, s. 295-296.

¹¹⁰ Kurt, s. 48.

gulası, ancak gerçekten önemli bir işletmesel gerekten kaynaklanmalıdır. Bu işletmesel gerek, teknik iş akışından, sipariş durumlarından, son günlerde olduğu gibi genel bir ekonomik zorluk veya zorlayıcı nedenden kaynaklanabilir. İşveren, temelde bu gibi koşullar söz konusu olduğunda, çalışma ilişkisinin de devamını sağlamak adına yıllık ücretli izin uygulamasını hak eden ya da etmeyen işçiler için uygulayabilmelidir. İşveren, teknik, ekonomik veya diğer nedenlerle şirketi belirli bir süre kapatmaya ve bu süre içinde şirket çalışanlarına yıllık ücretli izin vermeye karar verebilmelidir.

B- Avans İzin Sınırları

İş mevzuatımızda avans izni düzenleyen doğrudan bir hükmün olmaması nedeniyle bu iznin nasıl ve hangi şartlarla kullanılabilirliği/kullanılabileceği belirsizdir. İş Kanunu ve Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nde yıllık izne dair hükümler işçi lehine nisbi emredici şekilde düzenlenmiştir.

İş mevzuatımıza göre, işçi, yıllık ücretli izin hakkını işverenin yönetim hakkı çerçevesinde kullanacaktır. Kısacası işçi, yıllık ücretli izinlerini istediği zaman kullanamayacaktır. Ancak işveren hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı hareket etmeden ve işçinin ihtiyaçlarını da dikkate alarak işçisine yıllık ücretli izin verecektir. Yıllık ücretli izin hakkının temel sınırını işçinin en az 1 yıllık kıdeme sahip olması ve işverenin yönetim hakkını kötüye kullanmaması oluşturmaktadır.

Bu durumda işçinin henüz hak kazanmadığı ya da kullanacak izninin kalmadığı zamanlarda söz konusu olan avans iznin herhangi bir sınırı olacak mıdır? İşveren her istediğinde işçisini avans izin kullanmaya zorlayabilecek midir? Ya da işçi, avans izin talebinde bulunduğu anda işveren vermek zorunda mıdır? Bu soruların cevabı da avans iznin sınırlarını çizmeye yardımcı olacaktır. Yukarıda da bahsettiğimiz üzere, iş mevzuatımızda avans izne dair doğrudan bir hüküm bulunmakla birlikte özellikle işçi lehine düşünmeyi gerektirecek durumların varlığı halinde avans izne imkân tanımak gerektiğini düşünmekteyiz.

Örneğin, Dünya'nın içinde bulunduğu pandemi döneminde, iş ilişkisinin devamını mümkün kılabilmek adına işçisini avans izin kullanmaya teşvik eden işverenler olmuştur.

Öğretide Keser, işverenin geçici süre ile ücretsiz izne çıkarma hakkının dahi verildiği salgın sürecinde işçinin henüz hak etmemiş olduğu yıllık ücretli izin sürelerinin mevcut durumun atlatılması ve iş sözleşmesinin feshi uygulamasına gidilmesinden önce işçinin talebi olmaksızın zorunlu olarak uygulanabileceğini ifade etmektedir¹¹¹.

Her ne kadar avans izin uygulaması iş ilişkisinin devamını sağlayacak olması nedeniyle işçi lehine olarak düşünülse de her zaman ilk seçenek olarak işçiye sunulmamalıdır. İşveren iş ilişkisinin devamını ön planda tutarak diğer alternatifleri de değerlendirmelidir. Örneğin, çalışma saatleri azaltılmalı veya kısa süreli çalışma uygulamasına geçilmeli, vardiyalı çalışmalar kısıtlanmalı, fazla çalışmalar kaldırılmalıdır. Çünkü işçiye verilen avans izinler, işçinin dinlenme hakkının sonraki yıllarda uzunca bir süre elinden alınmasına, dinlenme hakkını feda etmesine sebep olabilmektedir. Tüm bu nedenlerle avans izin uygulamasının yasal sınırı olmalıdır. Avans izne dair yasal bir sınır açıkça bulunmamakla birlikte dolaylı olarak da olsa sınırlandırılabilir.

Avans izne ilişkin ilk yasal sınır, İş Kanunu'nun 56. maddesindeki, "... tarafların anlaşması ile bir bölümü on günden aşağı olmamak üzere bölümler hâlinde kullanılabilir" hükmüdür¹¹². Bu hüküm avans izin için bir sınır kabul edilebilir. Çünkü işçiye henüz hak etmediği izinler önceden avans olarak kullanıldığında ya da kullanabileceği izni kalmadığı halde gelecek yıllardan mahsup etmek üzere avans izin verildiğinde yıllarca işçinin dinlenme hakkının kullanamaması sonucu doğabilecektir. Bu duruma bir sınır getirmek adına doktrinde Çil'in de önerdiği üzere¹¹³, işçinin 10 günlük yıllık izin hakkı "saklı izin hakkı" olarak kalacak ve ancak geri kalan izinler için avans izin kullanılabilir.

111 Keser, s. 46.

112 Çil, s. 122.

113 Çil, s. 122.

Avans izne ilişkin ikinci bir sınır da, Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin toplu izni düzenleyen 10. maddesidir¹¹⁴. Yönetmeliğin 10. maddesi şu şekildedir: "...*Toplu izin dönemleri, bu dönemlerde henüz yıllık ücretli izin hakkını kazanmayan işçileri de kapsayacak şekilde belirlenebilir. Şu kadar ki, ertesi yıl veya yıllarda bu toplu izin yönteminin uygulanmaması halinde, bu durumda olanların gelecek yıllık ücretli izne hak kazanacakları tarih, genel esaslara göre belirlenir...*". Bu hükme paralel şekilde henüz yıllık izne hak kazanmayan bir işçiye sadece o yılki izninden mahsup edilmek üzere avans izin verilebilir. Böylece işçinin uzun yıllar boyunca dinlenme hakkı da elinden alınmamış olacaktır.

Yukarıda bahsedilen her iki mevzuat hükmü de avans iznin sınırı olabilecektir. Zira bahsedildiği üzere avans izni yasaklayan bir hüküm olmadığı açıktır. Ayrıca yıllık ücretli izin hakkının kullanılmasında işverenin yönetim hakkı söz konusudur. Kanaatimizce, avans iznin sınırlarını da içeren bir mevzuat değişikliği bu husustaki belirsizlikleri giderecektir.

Bu iki mevzuat hükmü dışında, Alman içtihatlarında olduğu gibi avans izne yargısal bir sınır getirilebilir. Şöyle ki, Alman Federal İş Mahkemesi bu hususta bir içtihat geliştirerek yıllık ücretli izinde "2/5 temel kural" getirmiştir. Yani bu karara göre, iznin yaklaşık 2/5'inin işçinin dinlenmesi ve özel ihtiyaçları için kendisine bırakılması gerekmektedir¹¹⁵. Örneğin, 25 günlük yıllık ücretli izin hakkı olan işçinin izin süresinin 10 günlük kısmının avans izin dışında tutulması ve işçinin istediği zaman kullanmasına imkân sağlanması gerekmektedir. Bu içtihat örneğinde olduğu gibi ülkemizde de yargı organı tarafından avans izin uygulamasına benzer sınırlamalar getirilebilecektir.

114 Çil, s. 122.

115 BAG, Beschluß vom 28.7.1981 - 1 ABR 79/79. Bu kararda, işverenin, acil işletmesel önlemler nedeniyle işçinin yıllık ücretli izinlerinin sadece yaklaşık 3 / 5'i ile ilgili olarak karar alabileceği, geri kalan 2/5'lik kısım için işçiye yıllık ücretli izin hakkının kullanılma zamanını belirleme özgürlüğü verileceği sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak, kanımızca, işveren işçisini sadece söz konusu yıl içinde hak kazanacağı yıllık ücretli izinleri için avans izne zorlayabilir. Yoksa gelecek yılların izinlerini de feda etmesini beklememelidir. Bu uygulamanın bile temel şartı, iş ilişkisinin devamının başka şekilde mümkün olmaması olmalıdır. Zira işveren yönetim hakkı içerisinde olan yıllık ücretli izin kullandırma hakkını kötüye kullanmamalıdır.

C- Yıllık Ücretli İznini Avans Olarak Kullanan İşçinin İşyerinden Ayrılması Halinde Kullanılan Yıllık Ücretli İzin Durumu

İşçinin yıllık ücretli izin hakkı, iş ilişkisi devam ederken işçiye tanınan ve anayasal temeli olan bir dinlenme hakkıdır. Bu nedenle iş ilişkisi devam ederken yıllık ücretli iznin karşılığının paraya çevrilerek ödenmesi mümkün olmadığı gibi bu haktan vazgeçmek de mümkün değildir. Yıllık ücretli izin süresince işverenin ücret ödeme borcu aynen devam eder. Ancak İş Kanunu'nun 59. maddesinde yer alan hükme göre, iş sözleşmesi herhangi bir nedenle sona ermişse, işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücreti, sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenecektir. Acaba henüz hak kazanmadığı yıllık ücretli izinlerini avans olarak kullandıran işveren, işçinin iş sözleşmesi sona ermişse avans olarak kullandığı yıllık ücretli izinlerin karşılığını işçiden talep edebilecek midir? Zira böyle bir durumda, iş ilişkisi sona ermiştir ve işçinin sonraki yıllar için yıllık ücretli izne hak kazanması mümkün değildir.

Alman Federal İzin Kanunu'nun (BUrlG) 5. bölümünün 3. fıkrasında bu hususu özel olarak düzenleyen "...çalışan hak ettiğinden daha fazla izin almışsa, bunun için ödenen tatil ücreti geri alınmaz" hükmü vardır. Ancak bizim mevzuatımızda, işveren tarafından işçiye hak ettiğinden fazla kullandırılan yıllık ücretli iznin ne olacağı ile ilgili özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Acaba işçinin henüz hak kazanmadığı yıllık

ücretli izin günleri için ücreti ödemeye devam eden işveren, iş sözleşmesinin sona ermesi ve gelecek yıllardan yıllık ücretli izinleri mahsup edememesi nedeniyle sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak alacak talep edebilir mi? Borçlar Kanunu'nun sebepsiz zenginleşmeyi düzenleyen 78. maddesinde "Borçlanmadığı edimi kendi isteğiyle yerine getiren kimse, bunu ancak kendisini borçlu sanarak yerine getirdiğini ispat ederse geri isteyebilir" hükmü yer almaktadır. Bu hükme göre, işverenin yıllık ücretli izne hak kazanmayan işçiye ödediği ücretleri geri isteyebilmesi için avans izin uygulamasında işçinin henüz yıllık ücretli izne hak kazanmamış olduğunu bilmemesi gerekir ki bu avans iznin mantığına uymamaktadır. Bu nedenle de bu soruya olumsuz cevap vermek gerekecektir. Avans izin ve sonrasında iş ilişkisinin sona ermesi halinde kullanılan fazla yıllık ücretli izni mahsup etme hakkına ya da alacak talep etme hakkına ilişkin herhangi bir mevzuat hükmü söz konusu değildir. Öyleyse işverenin işçiden alacak talebi, işçi izin kullanırken iş sözleşmesinin yıllık izne hak kazanmadan son bulması halinde kullanmış olduğu avans yıllık izin ücretinin alacaklarından mahsup edileceğine ilişkin yazılı onay vermesi ile mümkün olabilecektir. Ancak bu durum da iş ilişkisinin işçinin istifası ya da işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesi gibi hallerde işvereni zor durumda bırakacaktır. Şöyle ki, gelecek yıllardaki izninden mahsup edeceğini düşünerek iş ilişkisini sona erdirmek yerine işçisine avans izin kullandıran işveren, nihayetinde yeni yıllık izin hakkı ortaya çıkana kadar iş ilişkisine devam etme riskini taşımış olacaktır. Bu durumda da işveren avans izninden ziyade ücretsiz izin yolunu tercih edecektir. Özellikle şu günlerde yaşanan pandemi sürecinde, 7244 sayılı Kanunla getirilen "işverenin tek taraflı ücretsiz izin uygulaması" düşünüldüğünde avans izin yerine bu yola başvurmak istemesi doğal olacaktır.

Sonuç olarak, doktrinde Çil'in görüşüne¹¹⁶ katılarak kanaatimizce de mevzuatımızdaki dü-

zenlemeler uygulanarak işçinin 10 günlük izin alacağı ayrık kalmak kaydıyla sadece o yıla ait kullanılabilir olan izin süreleri avans izin olarak verilebilir. Bunun da sebebi, iş ilişkisinin devamını mümkün kılmak olmalıdır.

Sonuç

Yıllık ücretli izin hakkı dinlenme hakkının tezahürü olarak vazgeçilemeyen temel bir haktır. Gerek İş Kanunu'nda gerekse Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nde bu hakkın kullanımına dair şartlar düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler nisbi emredici düzenlemelerdir. Yani işçi lehine iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi ile yeniden düzenlenebilecektir.

Yıllık ücretli izne dair mevzuattaki en temel şart, işçinin en az bir yıllık kıdeme sahip olmasıdır. Ancak uygulamada bazen işçinin talebi (özel ihtiyaçları nedeniyle) işverenin kabulü, bazen de tam tersi şekilde hatta işverenin tek taraflı dayatması ile henüz bir yıllık kıdem şartı gerçekleşmeden işçinin yıllık ücretli izin hakkını kullanması söz konusu olmaktadır. Tam bu noktada avans izin kavramı karşımıza çıkmaktadır. Ancak Türk hukukunda avans izni düzenleyen doğrudan bir hüküm bulunmadığı gibi bir içtihat da söz konusu değildir. Bununla birlikte uygulamada karşımıza çıkmaktadır. Öyleyse avans izin uygulamasının mümkün olup olamayacağı titizlikle incelenmesi gereken bir konudur.

Dünya'da yaşanan küresel salgın felaketi nedeniyle konu daha da ön plana çıkmıştır. Çünkü bu süreçte, ekonomik olarak zor durumda olan işveren, işçisinin iş sözleşmesini feshetmek ya da işçisini ücretsiz izne göndermek yerine, hak etmemiş de olsa işçisine yıllık izin kullandırmak ve sonraki yıllarda hak kazanacağı yıllık ücretli izin sürelerinden mahsup etmek istemektedir. Öyle ki, 7244 sayılı Kanunun 9. maddesindeki düzenleme ile işverenin sözleşmeyi feshetme hakkı sınırlandırılmış ve tek taraflı olarak işçiye ücretsiz izin verme yetkisi tanınmıştır¹¹⁷. İşte bu noktada

116 Çil, s. 122-123.

117 7244 sayılı Kanun 17.Nisan.2020 tarihinde Resmî Gaze-

avans izin uygulaması, işten çıkarmalar nedeniyle personelin azalmasını önlemek ya da ücretsiz izin uygulamasının önüne geçmek için de bir önlem olabilir. Bu bakımdan avans izin, çalışanlar için "daha az risk" ve sancılı süreci daha hafif atlatmaya yarayan bir yol anlamına gelmektedir. Bu süre zarfında, işçinin normal ücreti ve sosyal güvenlik katkı payları işveren tarafından ödenmeye devam etmektedir.

Her ne kadar bu uygulama yukarıda bahsettiğimiz üzere işçi lehine görünse de işçinin dinlenme hakkını tamamen elinden alabilen bir uygulamaya da dönüşebilir. Bu nedenle, işçinin bir sonraki yıl hak kazanacağı yıllık ücretli izninin avans olarak kullandırılmasının sınırlı olarak ve koşullarının sağlanması halinde mümkün olacağı görüşündeyiz.

Kısacası, yıllık izin işçinin Anayasal dinlenme hakkıdır. Avans olarak kullandırılacak olan yıllık iznin bu hakka hâle getirmeyecek şekilde kullandırılması gerekir. İş Kanunu m. 56/3'e göre izin süreleri tarafların anlaşması ile bir bölümü on günden aşağı olmamak üzere bölümler hâlinde kullanılabilir. Bir diğer söyleyişle bir sonraki yıldan avans olarak kullandırılacak yıllık izin 10 günlük kısım saklı kalarak sadece o yıla ait izinler için ve işçinin onayının alınması şartı ile yapılabilmelidir düşüncesindeyiz.

Son olarak, henüz yıllık ücretli izne hak kazanmamasına rağmen avans izin kullanan işçi, henüz yıllık izne tekrar hak kazanmadan iş sözleşmesi sona ermişse işverenin herhangi bir talep hakkının doğup doğmayacağı meselesine ise olumsuz cevap vermek gerektiğini düşünmekteyiz. Zira avans izin, işçi ve işveren, gerek işçiden kaynaklanan gerek işverenden kaynaklanan gerekse dış etkenlerden kaynaklanan sebeplerle zorlu süreci atlatmak amacıyla başvurdukları bir yoldur. İşveren avans izin uygulamasını bilerek ve isteye-

rek kabul etmektedir. Bu nedenle, işçinin sebep-siz zenginleştiğinden bahsedilemeyecektir. Bu durumda, işçi tarafından önceden bu konuda bir taahhütte bulunulmuşsa izin ücreti işveren tarafından talep edilebilecektir. Ancak işverence bir dilekçe ve taahhüt alınmaması durumunda işçiden herhangi bir talepte bulunamayacaktır. Bu durumda, iş sözleşmesinin sona ermesi ve hak kazanılacak yıllık ücretli iznin mümkün olmaması halinde işverenin daha önce kullandığı iznin İş Kanunu'nun 55. maddesinde yer alan "işveren tarafından verilen diğer izinler" olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Akın, Levent: 'Covid-19'un İş İlişkilerine Olası Etkileri', Çimento İşveren Dergisi, C. 34, S. 3, Y. Mayıs 2020, s. 16-71.
- Akyiğit, Ercan: İş Hukuku, Seçkin Yayınları, 12. Bası, Ankara 2018, (İş Hukuku).
- Akyiğit, Ercan: Yıllık Ücretli İzin, Seçkin Yayınları, Ankara 2000.
- Başbuğ, Aydın: İşverenin Yönetim Hakkı ve Çalışma Şartlarında Değişiklik, Ankara 2008.
- Başterzi, Süleyman: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011.
- Baycık, Gaye: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, Oniki Levha Yayınları, Ankara 2017.
- Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri. Yenilenmiş 31. Bası, Beta, İstanbul 2018.
- Çil, Şahin: Koronavirüs Salgınının İş Hukukuna Etkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- Demir, Fevzi: İş Hukuku ve Uygulaması, Albi Yayınları, İzmir 2018.
- Ekin, Ali: Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda Dinlenme Süreleri, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, İstanbul 2011, s. 1385- 1408.

te'de yayınlanmış, işverenin fesih hakkının sınırlandırılmasının ve tek taraflı ücretsiz izin uygulamasının 3 ay süre ile uygulanacağı düzenlenmiş, ancak 3 aylık süre, Cumhurbaşkanlığı son olarak 17 Kasım 2020'den itibaren 2 ay daha uzatılmıştır. RG. T. 26.10.2020, S. 31287.

- Ekmekçi, Ömer/Yiğit, Esra: Bireysel İş Hukuku Dersleri, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/ULucan, Devrim: Bireysel İş Hukuku, 8. Baskı, Beta, İstanbul 2017.
- Keser, Hakan: Korona Virüs (Covid-19) Özelinde Bir Salgın Durumunda İş Mevzuatı Kapsamında İşçi ve İşverenin Kullanabileceği İzin, Esnek Çalışma Süreleri ve Fesih Hakları Üzerine Bir Değerlendirme, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 17, S. 65, Y. 2020, s. 23-94.
- Kurt, Resul: Yıllık Ücreti İzin Uygulamasında Özellikli Durumlar ve "İznin Satılmazlığı", Mali Çözüm Dergisi, S. 143, Eylül-Ekim 2017, s. 43-68.
- Manav Özdemir, A. Eda: Covid-19 Salgınının Çalışma Şekilleri ve İşçinin İzin ve Ücret Hakları Açısından İş Sözleşmesine Etkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 43, Y. 2020, s. 127-157.
- Narmanlıoğlu, Ünal: Ferdi İş İlişkileri I, Beta Yayınları, İstanbul 2014.
- Özen, Turgay: "Yıllık Ücretli İzin ve Avans İzin Kullanımı", <http://www.muhasabetr.com/yazarlarimiz/turgay/032/>, Erişim tarihi 28.10.2020.
- Özer, Hatice Duygu: Toplu İş Hukuku Açısından İşçinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIII, S. 2, Y. 2018, s. 169-232.
- Özveri, Murat: "Pandemi Sürecinin İş Hukukuna Yansımaları", İzmir Barosu Pandemi Özel Bülteni, Haziran 2020, s. 25-38.
- Senyen-Kaplan, Emine: Bireysel İş Hukuku, 7. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2015.
- Süzek, Sarper: İş Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2018.
- Süzek, Sarper: İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları, Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara 1998, s. 225-232.
- Taşkent, Savaş: İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981.
- Yücel Bodur, Mehtap: "Mevsimlik İş Sözleşmesi

İle Çalışanların Yıllık Ücretli İzin Hakları", İş ve Hayat Dergisi, Y.2015, C.1, S.1, s. 131-146.

- Yürekli, Sabahattin: Çalışma Hayatında Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Etkileri, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, S. 38, Y. 19, Yaz 2020/2 (Covid-19 Özel Ek), s. 34-61.

İnternet Kaynakları

- [https://karararama.yargitay.gov.tr/Yargitay Karar Arama](https://karararama.yargitay.gov.tr/Yargitay-Karar-Arama)
- www.hukukturk.com İçtihat Bilgi Bankası
- www.karartek.com.tr Karartek İçtihat Arama Motoru
- www.kazanci.com, Kazancı İçtihat Programı