

**T.C.**  
**KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**HUKUK FAKÜLTESİ**  
**ÖZEL HUKUK BÖLÜMÜ**

**İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİNDEN DOĞAN DAVALAR**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Hazırlayan**  
**Hacer Nurdan YILDIZ**

**Danışman**  
**Yrd. Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN**

**KIRIKKALE-2017**



**T.C.**  
**KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**HUKUK FAKÜLTESİ**  
**ÖZEL HUKUK BÖLÜMÜ**

**İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİNDEN DOĞAN DAVALAR**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Hazırlayan**  
**Hacer Nurdan YILDIZ**

**Danışman**  
**Yrd. Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN**

**KIRIKKALE-2017**

## KABUL-ONAY

Yrd. Doç. Dr. Aziz Serkan Arslan danışmanlığında Hacer Nurdan Yıldız tarafından hazırlanan “İş Sözleşmesinin Feshinden Doğan Davalar” adlı bu çalışma jürimiz tarafından Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim dalında Yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

.../.../20..

(Tez Savunma Sınav Tarihi Yazılacak)

(İmza)

[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Başkan)

.....

[İmza ]

[Unvanı, Adı ve Soyadı]

.....

[İmza ]

[Unvanı, Adı ve Soyadı]

.....

[İmza ]

[Unvanı, Adı ve Soyadı]

.....

[İmza]

[Unvanı, Adı ve Soyadı]

.....

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

.../.../20..

(Ünvan, Adı Soyadı)

Enstitü Müdürü

## KİŞİSEL KABUL SAYFASI

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum İş Sözleşmesinin Feshinden Doğan Davalar adlı çalışmanın, tarafımdan bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak faydalanılmış olduğunu beyan ederim.

Tarih

Adı Soyadı

Hacer Nurdan YILDIZ

İmza

## ÖN SÖZ

Bu tez çalışmasında iş sözleşmesinin feshinden doğan davalar incelenmek istenmiştir. Birinci bölümde iş sözleşmesi kavramı genel olarak değerlendirilmiş olup, ikinci bölümde dava çeşitleri ele alınmış ve devamında üçüncü bölümde iş mahkemeleri ve iş yargılaması usulü incelenmiştir.

Öncelikle tez konusunu seçerken isteklerimi göz önünde bulunduran tez çalışmamın planlanmasında, araştırılmasında, yürütülmesinde ve oluşumunda ilgi ve desteğini esirgemeyen, engin bilgi ve tecrübelerinden yararlandığım, yönlendirme ve bilgilendirmeleriyle çalışmamı bilimsel temeller ışığında şekillendiren tez danışmanım sayın hocam Yrd. Doç. Dr. Aziz Serkan ARSLAN'a teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca zorlu tez sürecinde ve tüm eğitim hayatım boyunca benden desteğini bir an için bile esirgemeyen her zaman yanımda olan sevgili annem Lütfiye YILDIZ'a, Babam Abdulhalik YILDIZ'a ve tüm aileme teşekkürlerimi bir borç bilirim.

## ÖZET

YILDIZ, Hacer Nurdan, “İş Sözleşmesinin Feshinden Doğan Davalar”, Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale, 2016.

Bu çalışmada, iş sözleşmesinin feshinden doğan davalar incelenmek istenmiş olup, özellikle ağırlıklı olarak İş Kanunu açısından değerlendirilmiştir. İnceleme sırasında konularda önemine göre yer yer Borçlar Kanunu ve İş Kanunları (Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu olarak andığımız Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun) hükümlerine göre de değerlendirilmeler bulunulmuştur.

Birinci bölümde iş sözleşmesi kavramı, özellikler, hukuki niteliği, unsurları, tarafları, şekli ve türleri ele alınmıştır. Devamında ise iş sözleşmesinin diğer sözleşmeler ile karşılaştırılması, iş sözleşmesinin geçersiz sayıldığı durumlar ile zorunlu olarak yapıldığı durumlar incelenmiştir. Sonrasında tarafların iş sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülükleri işçinin borçları ve işverenin borçları olmak üzere iki açıdan değerlendirilmiştir. Bu bölümde son olarak iş sözleşmesinin sona erme sebepleri, iş güvencesi hükümleri çerçevesinde fesih usulü ve haksız fesih hususunda çalışılmıştır.

İkinci bölümde dava çeşitleri, mahkemeden istenen hukuki korumaya ve talep sonucunun niceliğine göre olmak üzere iki açıdan ele alınmış, çalışma konumuz ile ilgisi ile değerlendirilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** İş Sözleşmesi, İşçinin Borçları, İşverenin Borçları, İş Sözleşmesinin Feshi, İş Güvencesi, Usulsüz Fesih, Haksız Fesih, Dava Çeşitleri, İş Mahkemeleri,

## ABSTRACT

YILDIZ, Hacer Nurdan, “Actions arising from termination of the labor contract”, Master’s Thesis, Kırıkkale, 2016.

In this study, actions which arise from termination of labor contract such actions is wanted to be examined. Majorly, it was evaluated with a perspective to the Labor Law.

Evaluations regarding to the provisions of Law of Obligations, Maritime Labor Law, Press Labor Law have also been made at places in accordance with the related importance during examination.

In the first section; the concept, the features, legal characteristics, elements, counter parties, forms and types of labor contract are discussed. Later on, the comparison of the labor contract with other types contracts, the cases where labor contract is considered invalid and labor contract is landed mandatorily.

After that, the contractual rights and obligations of the counter parties is evaluated according to the two following aspects: The employee’s duties & the employer’s duties.

In the second section, types of actions were discussed in accordance with the legal protection requested from the case and of request’s result and its relevance with our study was evaluated.

**Keywords:** Labor Contract, Employee’s Obligations, Employer’s Obligations, Termination of Labor Contract, Employment Safety, Irregular Termination, Unjust Termination, Types of Actions, Labor Courts,



## SİMGELER VE KISALTMALAR DİZİNİ

<b>bkz.</b>	: Bakınız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>E.</b>	: Esas Numarası
<b>HD.</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HGK</b>	: Hukuk Genel Kurulu
<b>HSYK</b>	: Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
<b>K.</b>	: Karar Numarası
<b>m.</b>	: Madde
<b>s.</b>	: Sayfa
<b>S.</b>	: Sayı
<b>vd.</b>	: Ve devamı
<b>YİBK</b>	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

## İÇİNDEKİLER

ÖN SÖZ.....	i
ÖZET.....	ii
ABSTRACT.....	iii
SİMGELER VE KISALTMALAR DİZİNİ .....	iv
İÇİNDEKİLER .....	v
GİRİŞ .....	1

### 1. BÖLÜM

#### İŞ SÖZLEŞMESİ

1.1. İŞ İLİŞKİSİ KAVRAMI .....	2
1.2. İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI ve ÖZELLİKLERİ.....	4
1.3. İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİKLERİ.....	7
1.3.1. Özel Hukuk Sözleşmesi Olması .....	7
1.3.2. İşçinin Kişiliğine Bağlı Olması .....	8
1.3.3. Karşılıklı Borç Yükleme.....	8
1.3.4. Devamlı Bir Sözleşme Olması.....	9
1.2. İŞ SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI .....	9
1.3. İŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI (İŞÇİ-İŞVEREN) .....	13
1.4. İŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ.....	17
1.5. İŞ SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ .....	18
1.5.1. Borçlar Kanunu ve İş Kanunlarda Düzenlenen İş sözleşmeleri .....	19
1.5.1.1. İş Kanunu'nun Kapsamına İlişkin Kural ve İstisnalar .....	20
1.5.1.1.1. Kapsama İlişkin Kural.....	20
1.5.1.1.2. İstisnalar .....	20
1.5.1.2. İş Kanunu Kapsamı Dışında Bırakılan Bazı İşlerde Borçlar Kanunu Hükümlerinin Uygulanması.....	22
1.5.1.2.1. Ev Hizmetleri.....	22
1.5.1.2.2. Sporcular.....	23
1.5.2. Belirli ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri.....	24
1.5.3. Kısmi Süreli ve Tam Süreli İş Sözleşmesi .....	28
1.5.4. Çağrı Üzerine Çalışma.....	31

1.6. SÜREKLİ SÜREKSİZ İŞ AYRIMI, DENEME SÜRESİ, GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ ve TAKIM SÖZLEŞMESİ.....	33
1.7. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DİĞER SÖZLEŞMELER İLE KARŞILAŞTIRILMASI .....	37
1.7.1. İş Sözleşmesi – Eser Sözleşmesi (İstisna Akdi) .....	37
1.7.2. İş Sözleşmesi – Vekalet Sözleşmesi .....	38
1.8. İŞ SÖZLEŞMESİNİN GEÇERSİZ SAYILDIĞI DURUMLAR .....	40
1.8.1. Yaş Durumu .....	43
1.8.2. Cinsiyet Durumu .....	43
1.8.3. Sağlık Durumu .....	44
1.8.4. Yabancılık Durumu .....	45
1.9. İŞ SÖZLEŞMESİNİN ZORUNLU OLARAK YAPILDIĞI DURUMLAR ..	46
1.9.1. İşçinin Toplu veya Ferdi İşten Çıkarılma Sonucunda Tekrar İşe Alınması.....	47
1.9.2. Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Zorunluluğu .....	48
1.9.3. İşçinin Askerlik Dönüşü Tekrar İşe Alınması .....	49
1.9.4. Sendika Yöneticilerinin Tekrar İşe Alınması .....	50
1.9.5. İşyeri Sendika Temsilcilerinin Tekrar İşe Alınması .....	51
1.10. TARAFLARIN İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ .....	51
1.10.1. İşçinin Borçları .....	51
1.10.1.1. İş Görme Borcu .....	52
1.10.1.1.1. İş Görme Borcunun Unsurları .....	52
1.10.1.1.2. İş Görme Borcunu Yerine Getirmemenin Hukuki Sonuçları....	55
1.10.1.2. İşverenin Talimatına Uyuma Borcu .....	58
1.10.1.3. Sadakat Borcu .....	59
1.10.1.4. Teslim ve Hesap Verme Borcu .....	62
1.10.1.5. Rekabet Etmeme Borcu.....	63
1.10.2. İşverenin Borçları .....	64
1.10.2.1. Ücret Ödeme Borcu.....	64
1.10.2.2. İşverenin İşçiyi Koruma Borcu .....	69
1.10.2.3. Eşit Davranma Borcu .....	70
1.10.2.4. İşverenin Diğer Borçları.....	74

1.11. İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ .....	74
1.11.1. Genel Nedenler .....	75
1.11.1.1. Sözleşmenin Hükümsüzlüğü Nedeni ile Sona Ermesi .....	75
1.11.1.2. Genel Olarak .....	76
1.11.1.3. İşçinin Ölümü ile Sona Ermesi .....	83
1.11.1.4. Tarafların Anlaşması ile Sona Ermesi (İkale/Bozma) .....	85
1.11.1.5. Belirli Sürenin Tamamlanması ile Sona Ermesi .....	87
1.11.1.6. İşyerinin Kapatılması ile Sona Ermesi .....	88
1.11.2. İş Sözleşmesinin Fesih ile Sona Ermesi .....	89
1.11.2.1. İş Sözleşmesinin Bildirim Süreli Fesih (Feshi İhbar) ile Sona Ermesi .....	89
1.11.2.2. İş Sözleşmesinin Derhal Fesih ile Sona Ermesi .....	98
1.11.2.2.1. İşçinin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı .....	107
1.11.2.2.1.1. İşçinin Sağlık Sebepleriyle Derhal Fesih Hakkı Halleri ...	107
1.11.2.2.1.2. İşçinin İş sözleşmelerini Derhal Fesih Hakkına Neden Olan İşverenin Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Halleri .....	111
1.11.2.2.1.3. İşçinin Zorlayıcı Sebeplerle İş Sözleşmesini Derhal Fesih Hakkı Halleri .....	118
1.11.2.2.2. İşverenin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı .....	119
1.11.2.2.2.1. Sağlık Sebepleri .....	120
1.11.2.2.2.2. Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri .....	123
1.11.2.2.2.3. Zorlayıcı Sebepler .....	135
1.11.2.2.2.4. İşçinin Gözaltına Alınması veya Tutuklanması Halinde Devamsızlığın 17. Maddedeki Bildirim Süresini Aşması .....	136
1.11.3. İş Güvencesi Hükümleri Çerçevesinde Fesih Usulü .....	138
1.11.3.1. Fesih Bildiriminin Yazılı Şekilde Yapılması Gereği .....	139
1.11.3.2. Feshin İş Kanunu'nun 25. Maddesine Dayanması Halinde 19. Maddedeki Koşulların Aranmayacağı .....	140
1.11.3.3. Geçerli Neden Kavramı .....	140
1.11.3.3.1. İşçinin Davranışlarından ve Yetersizliğinden Doğan Geçerli Sebepler .....	141

1.1.1.3.3.2. İşyeri, İşletme ve İşle İlgili Geçerli Sebepler .....	142
1.11.3.4. Feshin Geçersiz Sayılmasına Yol Açan Sebeplerin Kapsamı.....	143
1.11.3.5. Feshin Geçerli Nedene Dayandırılması .....	143
1.11.4. Değişiklik Feshi .....	144
1.11.5. Usulsüz Fesih ve Sonuçları.....	147
1.11.6. Haksız Fesih.....	148
1.11.6.1. Genel olarak “Haklı Sebep” Kavramı .....	148
1.11.6.2. Haklı Nedene Dayanmayan Feshin Hukuki Niteliği ve Hükümü....	152
1.11.6.2.1. Haksız Fesih .....	152
1.11.6.2.2. Haksız Feshin Hükümü .....	154
1.11.6.2.3. Haksız Feshin Hukuki Sonuçları.....	155
1.11.6.2.3.1. Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi.....	155
1.11.6.2.3.2. Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi.....	158
1.11.6.2.4. Haksız Feshin Geçerli Feshe Dönüşmesi (Tahvili).....	161
1.11.6.3. Haksız Fesih Halinde Yaptırımlar.....	163
1.11.6.3.1. Kanunla Öngörülen Yaptırımlar.....	163
1.11.6.3.1.1. İşverenin Haksız Fesih Halinde .....	163
1.11.6.3.1.1.1. Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi .....	163
1.11.6.3.1.1.1.1. İş Güvencesinden Yararlanmayan İşçinin Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi.....	164
1.11.6.3.1.1.1.2. İş Güvencesinden Yararlanan İşçinin Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi.....	166
1.11.6.3.1.1.2. Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi .....	166
1.11.6.3.1.1.3. Haksız Fesih Tazminatı.....	168
1.11.6.3.1.2. İşçi Tarafından Haksız Fesih Halinde.....	171
1.11.6.3.2. Sözleşme ile Öngörülen Yaptırımlar; Cezai Şart ve Bu Mahiyette Ödemeler .....	173
1.11.6.3.2.1. Genel Olarak .....	173
1.11.6.3.2.2. Eğitim Giderleri Karşılığı Cezai Şart.....	181

## İKİNCİ BÖLÜM

### DAVA ÇEŞİTLERİ

2.1. MAHKEMEDEN İSTENEN HUKUKİ KORUMAYA GÖRE DAVA ÇEŞİTLERİ .....	185
2.1.1. Eda Davası .....	186
2.1.1.1. İş Kanunu'ndan Kaynaklanan Eda Davaları .....	188
2.1.1.1.1. Kıdem Tazminatı Alacağı Davası .....	188
2.1.1.1.2. İhbar Tazminatı Alacağı Davası .....	189
2.1.1.1.3. Kötüniyet Tazminatı Davası .....	190
2.1.1.1.4. Ücret Alacağı Davası .....	191
2.1.1.1.5. Maddi ve Manevi Tazminat Davası .....	194
2.1.1.1.6. Sendikal Tazminat Davası .....	195
2.1.1.1.7. İş Yargısı İçinde İşe İade Davaları .....	195
2.1.2. Tespit Davası .....	200
2.1.2.1. Yorum Davası .....	206
2.1.2.2. Hizmet Tespit Davası .....	207
2.1.3. İnşai Davalar (Yenilik Doğuran Davalar) .....	208
2.2. TALEP SONUCUNUN NİCELİĞİNE GÖRE DAVA ÇEŞİTLERİ .....	211
2.2.1. Terditli Davalar .....	211
2.2.2. Seçimlik Davalar .....	213
2.2.3. Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi) .....	214
2.2.4. Mütelahik Davalar .....	216
2.2.5. Kısmî Davalar .....	217
2.2.6. Belirsiz Alacak Davası .....	220
2.2.7. Topluluk Davası .....	228
<b>SONUÇ .....</b>	<b>230</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>243</b>

## GİRİŞ

İnceleme konusu tez çalışmamızda iş sözleşmesinin feshinden doğan davalar anlatılmıştır. Esas olarak İş Kanunu açısından değerlendirilmiştir ve ayrıca inceleme sırasında konuları önemine göre yer yer Borçlar Kanunu ve İş Kanunları hükümlerine göre de değerlendirilmeler bulunulmuştur.

İş sözleşmesinin haksız nedenle feshinden doğan davalar iki bölümde incelenmiştir.

Birinci bölümde iş sözleşmesi kavramı, özellikler, hukuki niteliği, unsurları, tarafları, şekli ve türleri ele alınmıştır. Devamında ise iş sözleşmesinin diğer sözleşmeler ile karşılaştırılması, iş sözleşmesinin geçersiz sayıldığı durumlar ile zorunlu olarak yapıldığı durumlar incelenmiştir. Sonrasında tarafların iş sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülükleri işçinin borçları ve işverenin borçları olmak üzere iki açıdan değerlendirilmiştir. Bu bölümde son olarak iş sözleşmesinin sona erme sebepleri, iş güvencesi hükümleri çerçevesinde fesih usulü ve haksız fesih hususunda çalışılmıştır.

İkinci bölümde dava çeşitleri, mahkemeden istenen hukuki korumaya ve talep sonucunun niceliğine göre olmak üzere iki açıdan ele alınmış, çalışma konumuz ile ilgisi ile değerlendirilmiştir.

# 1. BÖLÜM

## İŞ SÖZLEŞMESİ

### 1.1. İŞ İLİŞKİSİ KAVRAMI

İş sözleşmesinin yapılmasından önce iş ilişkisi kavramı üzerinde durmakta fayda vardır. İş sözleşmesinin yapılması ve işçinin çalıştırılması temelde iş sözleşmesinin de dayandığı bir iş ilişkisi üzerine kurulmaktadır<sup>1</sup>.İşçi ile işveren arasındaki hukuki ilişkinin kaynağı kural olarak, iş sözleşmesi olmakla beraber, iş ilişkisini iş sözleşmesinden ayırarak ele almanın teorik olduğu kadar pratik önemi ve yararı da vardır. İş sözleşmesinin hükümsüzlüğü halinde sözleşmenin genel hukuk kuralları uyarınca baştan itibaren geçersiz sayılmasından doğacak sakıncalar, iş ilişkisi kavramına dayanılarak giderilebilmiştir. İş ilişkisi, kavram olarak, hukukumuzda ayrıntılı bir biçimde incelenmemiştir<sup>2</sup>.Genel olarak, kişinin kendisine yarar sağladığı ve ekonomik bir değer taşıyan her çeşit faaliyet iş kavramı içinde kabul edilebilir. İş Hukuku içinde ise iş, yapıldığında bir yönüyle işverene ve bir yönüyle de işçiye ekonomik bir yarar sağlayan bir faaliyettir. Ayrıca belirtmek gerekir ki; iş ancak iş sözleşmesinden kaynaklanıyorsa bir anlam taşıyacaktır. Buna göre işin yapılması serbest irade ile kurulan iş sözleşmesinden değil de bir zorunluluk esasına dayanıyorsa örneğin cezaevlerinde olduğu üzere yahut aile ekonomisi içinde gerçekleşiyorsa iş hukuku anlamında iş söz konusu olmayacaktır<sup>3</sup>.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde iş ilişkisi, işçi ile işveren arasında kurulan ilişki olarak tanımlanmıştır.

İş sözleşmesi ile kurulan iş ilişkisi kavramı; bir hukuki ilişki olup, bir tarafın iş gücünü genellikle üretim araçlarının maliki olan diğer tarafa ücret karşılığında

---

<sup>1</sup> EVREN, Öcal Kemal: İş Mevzuatı Açısından İşverenin El Kitabı, Ankara-2009, s.35.

<sup>2</sup> ÇELİK, Nuri/ CANİKLİOĞLU, Nurşen/ CANBOLAT, Talat: İş Hukuku Dersleri, İstanbul-2015, s. 112.

<sup>3</sup> EVREN, s.35.



tahsis etmesi ve bu şekilde onun emri altına girmesiyle tezahür etmektedir. İş Hukukunun başlangıç noktası ve hatta varlık nedeni, iş ilişkisinin hukuken bağımlı süjesi sıfatıyla işçinin korunması ihtiyacıdır. Yargı kararlarına göre, iş ilişkisi kurulduktan sonra bunun idari makamlarda onaylanması iş ilişkisine statü hukuku niteliği kazandırmaz; bu nedenle idari makamlarca onaylanarak işe alınan köy koruma ve kır bekçilerinin iş sözleşmesi ile çalıştıkları, yani işçi oldukları kabul edilmelidir<sup>4</sup>. İş Hukuku yönünden, kural olarak, iş ilişkisinin iş sözleşmesinin yapılmasıyla başlayacağı söylenebilir<sup>5</sup>. Ancak, İş Kanunu, bazı sürelerin işlemlerini işçinin fiilen çalışmaya başlamasına bağlamış bulunmaktadır. Nitekim, kıdem tazminatında kıdem işçinin işe başlamasından itibaren hesaplanacağı 1475 sayılı mülga İş Kanunu'nun 14/I. maddesinde açıkça hükme bağlanmıştır. Bunun gibi yıllık ücretli izin hakkının kazanılmasında, tamamlanması gereken bir yıllık süre yine işçinin işyerine girdiği günden başlayarak hesaplanır<sup>6</sup>.

İş ilişkisinin asıl önemi, iş sözleşmesinin hükümsüzlüğü durumunda ortaya çıkmaktadır. Bu durumda kesin hükümsüz sayılan sözleşmenin iş ilişkisi nedeniyle geçerli bir sözleşme gibi hukuki sonuçlar doğuracağı Yargıtay tarafından kabul edilmiştir<sup>7</sup>.

İş sözleşmesinin asli unsuru olarak “iş” kavramı ise geniş anlamda, “karşı taraf için ekonomik değeri olan her türlü insan emeği” biçiminde tanımlanabilir<sup>8</sup>. İş sözleşmesinin unsuru olabilecek nitelikteki çalışmalar bakımından herhangi bir sınırlama söz konusu olmayıp, işin, bedeni, fikri, teknik, bilimsel, sanatsal olmasının bir önemi yoktur. İşin kamu hizmeti niteliğinde olması ya da işçinin, anılan işi

---

<sup>4</sup> Yargıtay 9. HD. 27.12.2004, E.2004/15521, K. 2004/29400 sayılı kararı ile bu kararda zikredilen Yargıtay HGK. 23.10.2002, E.2002/9-805, K.2002/851 sayılı kararı; MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ ASTARLI Muhittin: İş Hukuku Genel Kavramlar Bireysel İş İlişkileri, Ankara-2012, s.151

<sup>5</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.113; ÇENBERCİ, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, Ankara-1984, s. 55.

<sup>6</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.113, 114.

<sup>7</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 114.

<sup>8</sup> SÜMER, Halûk Hâdi: İş Hukuku, Konya-2007, s. 35.

görürken sadece emeğini kullanması veya çeşitli aletlerden faydalanması da önem arz etmemektedir<sup>9</sup>.

## 1.2. İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI ve ÖZELLİKLERİ

Genel olarak sözleşme, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarından oluşan ve belirli bir hukuki sonuca yönelik hukuki bir işlemdir<sup>10</sup>. Hukukumuzda gerek yürürlükten kalkmış olan gerekse de yürürlükteki mevzuata göz atıldığında, aynı kavramı (iş sözleşmesini) ifade etmek için ilgili her kanunda farklı terimler kullanıldığı göze çarpmaktadır. 4857 sayılı İş Kanununda<sup>11</sup> “İş Sözleşmesi”, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda<sup>12</sup> “Hizmet Sözleşmesi”, Deniz İş Kanununda<sup>13</sup> “Hizmet Akdi”, Basın-İş Kanununda<sup>14</sup> ise “İş Akdi” kavramları kullanılmaktadır. Günümüz Türk Hukukunda “iş sözleşmesi”, “iş akdi”, “hizmet akdi” ve “hizmet sözleşmeleri” kavramları eş anlamlı olarak kullanılmaktadır<sup>15</sup>.

Borçlar Kanunu’na göre İş Sözleşmesi (Hizmet Akdi) irade serbestliği prensibine göre kurulur. Yani tarafların (işçi-işveren) serbestçe, karşılıklı ve birbirine uygun rızalarını açıklamaları ile meydana gelir<sup>16</sup>.

<sup>9</sup> SÜMER, s. 35; AKKURT, Sinan Sami: Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 10, S: 2, 2008 (Basım Yılı: 2010), 13-64, s. 16.

<sup>10</sup> OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler C:I, İstanbul-2012, s.42; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara-2012, s. 200; TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla: Borçlar Hukuku, İstanbul-1993, s.58.

<sup>11</sup> 22 Mayıs 2003 tarihli ve 4857 Sayılı İş Kanunu (RG: 10 Haziran 2003 - Sayı: 25134).

<sup>12</sup> 11 Ocak 2011 tarihli ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu (RG: 4 Şubat 2011 - Sayı: 27836). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK), 4857 Sayılı İş Kanunu kapsamında olmayan (İş Kanunu 4. maddede sayılan) iş sözleşmelerinde, ayrıca 4857 Sayılı İş Kanununda hüküm bulunmayan hallerde İş Kanunu kapsamındaki iş sözleşmelerinde de uygulanacaktır.

<sup>13</sup> 20 Nisan 1967 tarihli ve 854 Sayılı Deniz İş Kanunu (RG: 29 Nisan 1967 - Sayı: 12586).

<sup>14</sup> 13 Haziran 1952 Tarihli Ve 5953 Sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tazimi Hakkında Kanun (RG: 20 Haziran 1952 - Sayı: 8140).

<sup>15</sup> OZAN ÖZPARLAK, Başak: Türk İş Hukukunda İşe Alım ve İş Sözleşmesinin Kurulması, Doktora Tezi, İstanbul-2013, s. 81.

<sup>16</sup> ANDAÇ, Faruk: İş Hukuku Türk Çalışma Hukuku Uygulaması, Ankara-2008, s.66

İş sözleşmesi, hukuki teknik anlamında, her iki tarafa da karşılıklı borç yükleyen sözleşmeler grubunda yer alır. Bu sözleşmede, esas itibariyle bir taraf bir iş görme; diğer taraf da buna karşılık bir ücret ödeme borcunu yüklenmiş olur. İş sözleşmesi, bu anlamda herhangi bir Borçlar Hukuku sözleşmesidir ve halen bu niteliği ile Borçlar Kanunu'nda düzenlenmekte, bu kanunun sözleşmelere ilişkin genel kurallarına tabi bulunmaktadır. Ancak sözleşmenin kurulduğu hukuki ilişkiye insani ve ahlaki değerler adına atfedilen anlamı onu, diğer sözleşmelerden farklılaştırır ve Borçlar Hukuku alanında İş Hukuku alanına aktarılmasına ve İş Hukukunun da temel kurumu olarak değerlendirilmesine yol açar<sup>17</sup>.

Türk İş Hukuku'nda iş sözleşmesinin tanımı ilk kez çalışma ilişkilerini de düzenleyen 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda yapılmıştır<sup>18</sup>. Borçlar Kanunu'nun 313. maddesinde; iş sözleşmesi “öyle bir mukaveledir ki; onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder.” biçiminde tanımlanmıştır. 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 393. Maddesinde ise “Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle işgörmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.” olarak tanımlanmıştır.

1475 sayılı Eski İş Kanunu'nda ve diğer iş kanunlarında iş sözleşmesi tanımı yapılmamakla birlikte, unsurları çeşitli biçimde yer almıştır. İş sözleşmesinin tanımındaki boşluklar Anayasa Mahkemesi'nin “Bir kimsenin ücret karşılığında, belirli ya da belirsiz bir süre için hizmet görmeyi, hizmetini iş sahibinin emrinde bulundurmaya ve iş sahibinin de ona bir ücret vermeyi üstüne almasıdır.” Kararıyla giderilmeye çalışılmış ve iş sözleşmesinin en önemli unsurlarının; iş görme, ücret ödeme ve bağlılık olduğu bu kararda belirtilmiştir<sup>19</sup>.

4857 sayılı İş Kanunu'nda ise; iş sözleşmesi “bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenilmesinden oluşan” sözleşme olarak tanımlanmaktadır. (İş Kanunu m.8)

---

<sup>17</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.294.

<sup>18</sup> ÇALIK, Şefik: Soru ve Yanıtlarla İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi, İstanbul-2005, s. 19.

<sup>19</sup> Anayasa Mahkemesi, 26,27.9.1967 gün, E.336, K.29 sayılı kararı.

İş Kanunu'ndaki iş sözleşmesi tanımının aksine, Deniz İş Kanunu ile Basın İş Kanununda böyle bir düzenleme yapılmamış, sadece gemi adamı ve gazetecinin tanımı ile yetinilirken bağımlılık unsuruna yer verilmemiştir<sup>20</sup>.

İş sözleşmesi, İş Hukukunda iki temel fonksiyon yüklenmektedir. Bu hukukun uygulandığı alanı belirlemede kıstas oluşturmak ve iş ilişkilerini düzenleyen objektif, genel, soyut kuralların belirli bir iş ilişkisinde somutlaşmasını, bireyselleşmesini ve bu şekilde uygulanmasını sağlamaktır. İş sözleşmesine dayanmayan bir iş ilişkisi, kural olarak İş Hukukunun kapsamı dışında kalacağı gibi iş ilişkilerini soyut, objektif şekilde düzenleyen kanun ve toplu iş sözleşmesi kurallarının işçinin özel konumuna uyarlanması, bireysel bir özel hukuk tekniği olarak iş sözleşmesi ile gerçekleşir. Bu fonksiyonların yanında, çalışma yaşamının büyük bir kesiminin hukuki olduğu kadar ekonomik ve sosyal statüsünü de belirleyen bir sözleşme özelliği taşımakla, iş sözleşmesi pratik önemiyle de İş Hukukunun üzerinde durduğu temel hukuki çerçevedir. Çalışma yaşamında iş sözleşmesi gibi büyük bir çalışan kitlenin sosyal, ekonomik ve hukuksal konumunu belirleyen başka bir sözleşme yoktur<sup>21</sup>.

İş sözleşmeleri, tarafların leh ve aleyhlerine çeşitli hak ve borçlar doğuran özel hukuk sözleşmeleri olmaları nedeniyle en başta borçlar hukukunu ilgilendirir. Bu nedenle de 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun " hizmet sözleşmeleri" başlıklı 6. bölüm 393-469. madde düzenlemeleri bu sözleşmelere hasredilmiştir. Bununla beraber iş sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler sadece Borçlar Kanunu'nda değil, İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ile Basın İş Kanunu'nda da bulunmaktadır. Nitekim söz konusu kanunlar, Türk Hukuku açısından iş mevzuatının temelini teşkil eden "İş Kanunları" olarak adlandırılmaktadırlar<sup>22</sup>. Bu kanunlar arasındaki ilişkiye gelindiğinde; iş sözleşmelerinden İş Kanununun kapsamına girenlere (İş Kanunu'nun 1,4. maddeleri) bu kanun hükümleri; Deniz İş Kanunu'nun kapsamında olanlara (Deniz İş Kanunu'nun 1, 3. maddeleri) söz konusu kanun hükümleri; Basın İş Kanuna tabi olanlara ise (Basın İş Kanunu'nun 1, 2. maddeleri) bu kanundaki

<sup>20</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 111.

<sup>21</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.295.

<sup>22</sup> SAVAŞ, Fatma Burcu: İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi, İstanbul-2012, s. 20.

hükümler uygulanır. Bu kanunlardan hiç birinin kapsamına girmeyen, örneğin hava taşıma işlerinde çalışanların iş sözleşmelerine ise Türk Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanır<sup>23</sup>. Borçlar Kanunu'nun iş sözleşmeleri hakkındaki hükümlerinin uygulama alanı oldukça daralmış olsa da söz konusu kanunlar arasındaki ilişki belirtilenden ibaret olmayıp, İş Kanunu, Basın İş Kanunu ile Deniz İş Kanunu birbirleri karşısında eş değerde kanunlar olup, Türk Borçlar Kanunu karşısında özel Kanun niteliğindedirler. Bu durumda, İş Kanunu, Deniz İş Kanunu veya Basın İş Kanunu'nda düzenlenmeyen bir hususa ilişkin boşluk bu kanunlar karşısında genel kanun niteliğinde olan Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri ile doldurulur<sup>24</sup>. Ancak bir kanun boşluğunun varlığından bahsedebilmek için kanunun sadece sözüne değil ruhuna da bakılması ve buna rağmen hala uygulanabilecek bir hükmün bulunması gerektiği ve Borçlar Kanunu'ndaki hükmün ancak iş hukukunun özel karakterine uygun olduğu ölçüde uygulanabilir olduğu da unutulmamalıdır<sup>25</sup>.

### **1.3. İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİKLERİ**

#### **1.3.1. Özel Hukuk Sözleşmesi Olması**

İş sözleşmesi, hukuki ehliyete ve eşit haklara sahip kılınan iki taraf iradelerinin birleşmesinden doğan bir özel hukuk sözleşmesidir. İşverenin gerçek kişi ya da tüzel kişi olması durumu değiştirmez. Hatta kamu iktisadi teşebbüsleri veya devletin işveren olması, yani bunların özel hukuk alanına giren iş sözleşmesine taraf olarak işçi çalıştırması olanağı vardır<sup>26</sup>.

---

<sup>23</sup> EKMEKÇİ, Ömer: Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Genel Hizmet Sözleşmesi Taraflarının Karşılıklı Hak ve Borçlar ve İşçinin Kişiliğinin Korunmasına İlişkin Hükümler, Legal Hukuk Dergisi, S. 34, İstanbul Ekim 2005, s. 3705; EKMEKÇİ, Ömer: Türk Borçlar Kanunu Tasarısının İş Sözleşmesine İlişkin Belli Başlı Hükümleri, Sicil Dergisi, S. 13, s. İstanbul Mart 2009, s.19.

<sup>24</sup> GÜNEŞ, Başak/ MUTLAY, Faruk Barış: “Yeni Borçlar Kanunu'nun “Genel Hizmet Sözleşmesi”ne İlişkin Hükümlerin İş Kanunu ve 818 sayılı Kanun ile Karılaştırılarak Değerlendirilmesi”, Çalışma ve Toplum, S. 30, İstanbul-2011/3, s.233.

<sup>25</sup> SAVAŞ, s. 21, 22.

<sup>26</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.122, 123.

### 1.3.2. İşçinin Kişiliğine Bağlı Olması

Liberal ekonomi ve hukuk görüşünün egemen olduğu zamanlarda iş sözleşmesinin mal varlıksal nitelikte olduğu kabul edilmiş ve sözleşmenin sadece işçinin Borçlar Hukuku alanına giren belirli bir hizmette bulunması bunun karşılığında işverenin ücret ödemesi yolundaki karşılıklı edimlerden ibaret olduğu düşünülmüştü. Fakat çağdaş İş Hukuku, iş sözleşmesinin işçinin kendi şahsı ile yakından ilgili ve bu niteliği itibariyle eşya ve parayı kullandırma borcu doğuran kira sözleşmesinden ve eşyayı devretme borcu yükleyen satış sözleşmesinden farklı ve işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşme olduğunu kabul etmektedir. İşçinin ediminin eşya ve para değil, işi olması ve bunun da kişiliği ile yakından ilgili bulunmasının sonucu olarak, işçi ve işverenin iş sözleşmesinden doğan, işin yapılması ve karşılığında ücret ödenmesi borçlarına, işçi için sadakat, işverenin talimatına uyma, işveren için işçinin sağlığını koruma ve işçilere eşit davranma gibi yeni borçlar eklenmiştir<sup>27</sup>.

### 1.3.3. Karşılıklı Borç Yüklemesi

İş sözleşmesi, hukuki özelliği açısından tam iki tarafa borç yükleyen, sürekli bir sözleşmedir. İşçinin iş görme borcu ile işverenin işçiye ücret ödeme borcu bir karşılıklılık içerisinde olduğundan, iş sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir<sup>28</sup>.

İş sözleşmesinde, diğer borçların yanında işçinin iş görme borcuna karşılık işverenin de ücret ödeme borcu vardır. Şu halde taraflardan her biri öteki tarafın edimine karşı borç yüklenmektedir. Bu niteliği dolayısıyla iş sözleşmesi, satış, kira, eser sözleşmeleri gibi karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmedir. Ancak İş Hukukunda,

---

<sup>27</sup> ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s. 123.

<sup>28</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, İstanbul-2012, s. 91; YAVUZ, Cevdet; Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul- 2012, s. 389; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.211; AKTAY, A. Nizamettin/ARICI, Kadir/SENYEN KAPLAN, E. Tuncay: İş Hukuku, Ankara-2012, s.52; OZAN ÖZPARLAK, s.97.

sosyal düşüncelerle bu nitelikle ilgili olarak önemli değişiklikler olmuştur. Nitekim bazı hallerde işçiye çalışmadığı halde ücret ödenmektedir<sup>29</sup>.

#### **1.3.4. Devamlı Bir Sözleşme Olması**

İş sözleşmesi, işçi ve işverenin edimlerinin ani edim olmayıp devamlılık göstermesi nedeniyle, zamana bağlı sürekli bir sözleşme niteliğindedir<sup>30</sup>. Sözleşmenin süresinin taraflarca belirlenmiş olması veya sürekli iş/süresiz iş sözleşmesi olması, iş sözleşmesinin süreklilik niteliğini ortadan kaldırmaz<sup>31</sup>. Burada önemli olan, işçi ve işverenin karşılıklı asli edimlerinin belirli veya belirsiz bir süre içerisinde, sözleşme sona erinceye kadar ifa edilmesidir<sup>32</sup>.

Bir satış sözleşmesinde, satılan malın teslimi borcu, bunun belirli bir anda yapılması ile sona erer. Oysa iş sözleşmesinde işin yapılması az çok devamlı bir süre içinde olmaktadır. Sürenin belirli ya da belirsiz, sürekli ya da süresiz olması bu devamlılığı bozamaz; işyerinin ve işçinin edimleri devamlılık gösterir. Sözleşmenin yapılmasında ve sona ermesinde uygulanacak esasların belirlenmesinde kullanılan ölçüt daima süredir<sup>33</sup>.

## **1.2. İŞ SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 8. maddesinde iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi diğer tarafın da (işveren) ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme, olarak tanımlanmıştır. İş sözleşmesi ile işçi işverene hizmet görme borcu altına girmiş, işveren de görülecek hizmet karşılığında işçiye bir ücret ödeme borcu altına girmiştir. Diğer taraftan iş sözleşmesiyle işçi-işveren arasında tabiiyet

---

<sup>29</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 123.

<sup>30</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, s. 91; YAVUZ, s. 385; EREN, s.213; AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.51; EYRENCİ, Öner/TAŞKENT, Savaş/ ULUCAN, Devrim: Bireysel İş Hukuku, İstanbul-2005, s. 49; SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, İstanbul-2012, s.245.

<sup>31</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, s. 91; SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, s.246.

<sup>32</sup> EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.213; OZAN ÖZPARLAK, s. 83.

<sup>33</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 123.

(bağımlılık) bağı kurulmuştur. Bu tanıma göre iş sözleşmesinin iş görme, ücret ödeme ve bağımlılık olmak üzere üç unsuru bulunmaktadır.

İş görme, işçinin iş sözleşmesi ile yapmayı üstlendiği yerine getirmeyi taahhüt ettiği işi yapmasını; ücret ödeme ise işverenin yapılan iş karşılığında işçiye ücret ödemesini, bağımlılık ise işçinin işi yapması ile ilgili olarak işverene gerek iş ekipmanlarının sağlanması anlamında ekonomik ve gerekse işverenin talimatlarına uyma anlamında hukuki nitelikte bağımlı olmasını ifade etmektedir<sup>34</sup>. Bir başka deyişle işçi, işverene bağımlı olarak işlerini yerine getirecek, işveren de yapılan işlerin sorumluluğunu yüklenmiş olacaktır. Bir başka deyişle; işçi, işverenin talimatı ile hareket etmek zorundadır. Ancak işçi, işletmenin ekonomik sorumluluğunu üzerine almamaktadır. Bağımlılık unsuru sadece iş sözleşmesine özgüdür. Onu istisna akdi ve vekalet akdi gibi öngörmeye ilişkin diğer akitlerden ayıran en önemli özelliğidir. İş sözleşmesinde kişisel bağımlılık ilişkisi söz konusudur. İşçi, işverenin vereceği talimat ile sıkı sıkıya bağlıdır<sup>35</sup>.

İşçi, iş sözleşmesinin gerektirdiği işi tespit edilen şartlara uygun olarak yapmak, işin ve işverenin güvenliğini tehlikeye düşürecek hasara neden olan fiillerden kaçınmak, işverenin yönetim haklarıyla ilgili olan hususlara uymak, işini sadakat ve iyiniyetle yapmak zorundadır<sup>36</sup>. İşçinin bu işi yerine getirirken işi kendisinin, mümkün olan özeni sarf ederek, kararlaştırılan veya kararlaştırılmış sayılan kurallar içinde işverenin talimatları doğrultusunda ve dürüstlük kuralları içinde işverenin ve işyerinin sırlarını saklayarak yapması; işverenin ise iş sözleşmesi ile kurulan bir iş ilişkisinde işin yapılması için işçiye gerekli malzemeleri ve ortamı sağlaması, yapılan iş karşılığında ücret ödemesi, oluşabilecek çeşitli tehlikelere karşı işçiyi koruması ve gerekli önlemleri alması, işçiler arasında eşit işlem yapması gerekmektedir<sup>37</sup>.

---

<sup>34</sup> ÖCAL, s.42.

<sup>35</sup> ANDAÇ, s.67.

<sup>36</sup> ANDAÇ, s.67.

<sup>37</sup> ÖCAL, s.42.



Diğer iş görme sözleşmelerinde olduğu gibi iş sözleşmesinde de bir işin görülmesi sözleşmenin temel unsurlarından biridir. İş sözleşmesinin unsurlarından biri olan bir işin görülmesi unsuruna göre, işin yapılması ekonomik açıdan ele alınır. Bunu “bir kimsenin ekonomik yönden iş olarak değerlendirilen her türlü çalışması” olarak anlamak gerekir<sup>38</sup>. Bu çalışmanın bedenen ya da fikren yahut bedenen ve fikren olması önemli değildir<sup>39</sup>. Fikren çalışanların durumunun Borçlar Kanunu’nun günün ihtiyacını gideremeyen yetersiz hükümlerine bırakılamayacağı gerekçesiyle “fikir işçisi” ile “beden işçisi” ayrımı kaldırılmış ve işyerinde fikren çalışanlar da işçi sayılarak kanunun kapsamına alınmışlardır<sup>40</sup>. Bir başka deyişle iş sözleşmesinin konusunu oluşturan iş, bedensel bir faaliyete dayalı olabileceği gibi, fikri bir faaliyet de olabilir<sup>41</sup>. İş sözleşmesinin konusunu oluşturan belli bir işin görülmesi, belirli veya belirsiz bir süre için söz konusu olup, eser sözleşmesinden farklı olarak burada bir sonucun ortaya çıkarılması borcu bulunmamaktadır<sup>42</sup>. “İş” terimi ile ifade edilen husus, ekonomik olarak ortaya konulan her türlü çalışmayı kapsar<sup>43</sup>.

Ücret, iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından biri olup, iş sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olmasının temelinde de işçi tarafından görülen işe karşılık işveren tarafından işçiye ödenen ücret bulunmaktadır<sup>44</sup>. İşin ücret karşılığında görülmesi unsuruna göre, ücretin iş sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmamış ve uzun bir süre ödenmemiş olması iş sözleşmesinin ücret karşılığı olmadığı sonucunu doğurmaz. Yapılan işin iş sözleşmesine dayandığının saptanması, çalışanın işçi niteliğinde olduğunun kabulü için yeterlidir. İş sözleşmesinin varlığının kanıtlanması, yazılı olması koşuluna bağlı olmayıp fiilen

---

<sup>38</sup>ATABEK, Reşat: İş Akdinin Feshi, İstanbul 1938, s. 13; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.114; AKKURT, s. 16.

<sup>39</sup> Hatta bazı önemli niteliklerin varlığını gerektiren düşünce, bilim, teknik ve güzel sanatlarla ilgili her türlü çalışma “iş” olarak iş sözleşmesinin konusu olabilir. Bir mühendisin, doktorun ya da müzik yönetmenin çalışması buna örnek olarak verilebilir. ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.114, 115; AKKURT, s. 16.

<sup>40</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.115.

<sup>41</sup> ÖNER/TAŞKENT/ULUCAN, s.46.

<sup>42</sup> YAVUZ, s. 385.

<sup>43</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, s. 84; SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, s.236.

<sup>44</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 84.

çalışmış olmak sözleşmenin varlığını ortaya koyar<sup>45</sup>. Uzun süre ücret almadan çalışma, hayatın olağan akışına aykırıdır<sup>46</sup>. Ancak, ahlaki bir görev olarak veya hatır için yapılan bir iş ücreti gerektirmez ve böyle bir ilişki iş sözleşmesi olarak nitelenemez<sup>47</sup>. Bir başka deyişle belli bir süre ücret almadan çalışmak, günümüzde kölelik sistemi de yasal olarak tanınmadığına göre, hayatın normal seyrine aykırıdır<sup>48</sup>. Hatır için yapılan çalışmalar veya ahlaki bir görevin icrası halinde ise bir iş sözleşmesinden sözedilmez ve yapılan çalışma karşılığı ücret doğduğu kabul edilmez<sup>49</sup>.

İş sözleşmesinin son olarak belirteceğimiz ve en önemli unsuru işçinin işverene olan bağımlılığıdır<sup>50</sup>. Bu bakımdan iş hukuku bağımsız olmayan işçilerin hukuku olarak tanımlanmaktadır<sup>51</sup>. İşin bağımlılık ilişkisine dayanması unsuruna göre, iş hukukundaki iş sözleşmesi, sözleşmenin taraflar arasındaki, bağımlılık ilişkisi yaratması nedeniyle özellik göstermiş ve borçlar hukukundaki hizmet sözleşmesinin özel bir biçimi olarak ortaya çıkmıştır<sup>52</sup>. İş ilişkisinde bağımlılık, işçinin işini işverenin emir ve talimatlarına göre ve onun otoritesi ve denetiminde yerinde getirmesidir<sup>53</sup>.

---

<sup>45</sup> Yargıtay 9.HD. 02.11.1989, E. 1989/ 6222, K. 1989/9389; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.115.

<sup>46</sup> Yargıtay 9. HD. 22.12.1997, E. 1997/17344, K. 1997/21884; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.116.

<sup>47</sup> AKKURT, s.17; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 116.

<sup>48</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, s. 85; SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, s.236.

<sup>49</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, s. 85; GÜZEL, Ali: Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını, Ankara 1997, s.97; SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, s. 236; OZAN ÖZPARLAK, s. 85.

<sup>50</sup> TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTEL, Tankut: İş Hukukunun Esasları, İstanbul-2005, s.1.

<sup>51</sup> GÜZEL, Ali: Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme, s.97; OZAN ÖZPARLAK, s. 86.

<sup>52</sup> AKKURT, s. 18, 19; TULUKÇU, N. Binnur: İşverenin Hizmet Sözleşmesini Yapma Serbestisinin Sınırları, Konya 2000, s.9; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 116.

<sup>53</sup> GÜZEL, Ali: Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme, s.97; OZAN ÖZPARLAK, s. 86; AKKURT, s.20; SÜMER, s.36.

Söz konusu bağımlılık, iş görme borcu doğuran vekalet ve eser sözleşmeleri gibi diğer sözleşmelerde mevcut olmayan, iş sözleşmesini bu sözleşmelerden ayırt eden hukuki/ kişisel bağımlılık olarak nitelendirilen bir bağımlılıktır<sup>54</sup>.

### 1.3. İŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI (İŞÇİ-İŞVEREN)

İş sözleşmesinin taraflarını, işçi ve işveren oluşturmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesine göre işçi, iş sözleşmesine dayanarak çalışan, gerçek kişi; işveren ise işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlardır. Buna göre işçi ve işverenden söz edebilmek için öncelikle aradaki ilişkinin iş ilişkisi olması ve iş sözleşmesine dayanması gerekmektedir. Bu nedenle iş sözleşmesine dayanmayan bir ilişkide; örneğin çıraklık sözleşmesinde veya eser sözleşmesinde olduğu gibi çalışanın işçi, çalıştırmanın ise işveren olarak kabul edilmesi mümkün değildir<sup>55</sup>.

İşçi, İş Hukukunun korumayı amaçladığı asli süjedir. Sözlük ve sosyolojik karşılığı olarak kavram, beden gücünü veya el maharetini kullanarak, başkasının işinde ücretle çalışan kimse olarak tanımlanabilmektedir ki bu husus işçiliğin sosyal tarihteki gerçekliğine uygun düşmektedir<sup>56</sup>.

4857 sayılı İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamına sadece iş sözleşmesi ile çalışanlar sokulmuş, Borçlar Kanunu'na göre işçi niteliğini kazanmak için de hizmet sözleşmesi ile çalışma koşulu aranmıştır. İşçi kavramının sınırları, iş kanunları ile Borçlar Kanunu uygulamasında sadece iş sözleşmesine (hizmet akdi/hizmet sözleşmelerine) yer verilecek “dar”, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda ise, iş sözleşmesi ile bazı iş görme sözleşmelerine göre çalışanların da işçi sayılmalarıyla, “geniş” tutulmuş olmaktadır<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> SAVAŞ, s.20.

<sup>55</sup> EVREN, s.35.

<sup>56</sup> Türk Dil Kurumu, Türkçe Sözlük, İstanbul 1945, s.293; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.149.

<sup>57</sup> ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s. 42.

Türk Hukukunda işçi kavramı, doğrudan kanun tarafından tanımlanmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'na göre “bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi denir” (m.2/f.1).

4857 sayılı İş Kanunu, eskisinden farklı olarak, işçilik kavramına esas aldığı iş sözleşmesinin tanımını da yapmaktadır (m.8/f.1). Bu tanımdan hareketle işçinin, ücret karşılığında bağımlı olarak iş görmeyi yüklenen kişi olarak tanımlanması da mümkündür.

İş sözleşmesi, “hizmet sözleşmesi” terimi altında 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nda “Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir” (m.393) şeklinde tanımlanmış olduğundan; ücret karşılığında iş sahibine (işverene) belirli ya da belirsiz bir süre için iş görmeyi taahhüt eden kişi şeklinde bir işçi tanımı çıkarılmasının yanlış olmadığı doktrinde yer almaktadır<sup>58</sup>.

Kanunda yapılan işçi ve iş sözleşmesi tanımlarından ve genel olarak iş sözleşmesine ilişkin teorik esaslardan hareket ederek “İşçi, iş sözleşmesinin bir ücret karşılığında belirli ya da belirsiz bir süre için diğer tarafa (işverene) bağımlı olarak iş görmeyi, yani; gücünü diğer tarafın emrine vermeyi taahhüt eden tarafıdır.” şeklinde tanımlanabilir<sup>59</sup>. Bir başka deyişle işçi, işverenin emri altında bir işi şahsen ifa yükümünde bulunan kişidir.

İş Kanunu'nu 2. Maddesinin ilk fıkrasına göre, “Bir iş sözleşmesine dayanarak ... işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren ...denir.” Kanunda, işveren tanımı işçi tanımındaki esaslara bağlanmıştır<sup>60</sup>.

Kanundaki tanımdan da anlaşılacağı üzere işçi tarafının mutlaka gerçek kişi olması gerekirken, işveren tarafının gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği

<sup>58</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, S.150.

<sup>59</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, S.150.

<sup>60</sup> ATABEK, İş Akdinin Feshi, s. 18; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 50.

olmayan kurum veya kuruluş olmasının bir önemi bulunmamaktadır<sup>61</sup>. Bir başka deyişle sadece gerçek kişiler, işçi sıfatı kazanabilir. Tüzel kişiler hiç bir şekilde işçi sıfatı kazanamazlar. Çünkü işçiye düşen edimlerin mahiyeti ve iş sözleşmesinin “kişisellik karakteri” buna imkan vermez<sup>62</sup>.

Yukarıda belirtildiği üzere, işveren tarafının gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum veya kuruluş olmasının bir önemi yoktur. Bu sayede gerçek kişilerin yanında şirketlerin, derneklerin, vakıfların, kooperatiflerin, meslek odalarının, sendikaların ve üst örgütlenmelerinin, devlet veya kamu iktisadi teşebbüsü gibi özel hukuk ya da kamu hukuku tüzel kişilerin, bakanlıkların, kamu kuruluşların yahut adi ortaklık gibi tüzel kişiliği olmayan kuruluşların vb. işveren sıfatını taşımaları mümkündür<sup>63</sup>.

İş sözleşmesinin tarafları ile ilgili olarak söz edilmesi gereken bir diğer konu ise, iş sözleşmesi yapma ehliyetidir. Gerçek kişi bir işçi veya işverenin medeni hakları kullanmaya ehil olması bir başka deyişle fiil ehliyeti açısından tam ehliyetli olması yani, mümeyyiz olması, reşit olması ve kısıtlı olmaması, iş sözleşmesi yapması için yeterli olacaktır. İşverenin tüzel kişi olması halinde ise tüzel kişiliğin öngörülen şekilde tescili veya kamu kuruluşları için kuruluş kanununun uygulanmaya başlanması işveren sıfatını yüklenebilmek için yeterli görülmektedir<sup>64</sup>. İşin yapılmasını isteme ve talimat verme hakkı genellikle işyeri sahibine aittir. Ancak, bazı hallerde işyerinin sahibi olmayan bir kimsenin işveren sıfatını taşıdığı görülmektedir. Buna örnek olarak, işyeri sahibinin hukuki işlem ehliyetine haiz olmadığı hallerde yasal temsilcinin ölümü halinde vasiyeti tenfiz memurunun, iflası halinde iflas masasının işveren sıfatı kazanması görülebilir<sup>65</sup>. İş sözleşmesi yapma ehliyeti, Medeni Kanun’da yer alan hak ehliyeti (m.8) ve fiil ehliyeti (m.9 vd.) ayırımına uygun olarak açıklanabilir. Bu hükümlere göre, kanun çerçevesinde hakla

---

<sup>61</sup>EVREN, s.35.

<sup>62</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.151.

<sup>63</sup> ÖCAL, s.35; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 50.

<sup>64</sup> ÖCAL, s.36.

<sup>65</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.50; ATABEK, İş Akdinin Feshi, s.18; SAYMEN, Ferit Hakkı: Türk İş Hukuku, İstanbul 1954, s. 453, 454; ÇENBERCİ, Mustafa: İş Kanunu Şerhi, Ankara 1984, s. 110, 111; TUNÇOMAĞ, Kenan/ CENTEL, Tankut: İş Hukuku Esasları, İstanbul-2013, s. 57.

ve borçlara ehil olmakta herkes eşittir. Ayırt etme gücüne sahip, kısıtlı olmayan her ergin kişi fiil ehliyetine haiz olup, medeni hakları kullanabilir. Her türlü hukuki işlem ve bu arada iş sözleşmesi yapabilir. Ayırt etme gücü bulunmayan kişi ise iş sözleşmesi yapamaz, yapması halinde sözleşme geçersiz olur. Ayırt etme gücüne sahip olmakla beraber ergin olmayan veya kısıtlı olan kişinin yapacağı iş sözleşmesinin hüküm ifade etmesi veli veya vasisinin iznine bağlıdır<sup>66</sup>. Öte yandan Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmeliğe göre çocuk veya genç işçi çalıştıracak işveren “Çocuk ve genç işçinin velisi ve vasisi ile yazılı iş sözleşmesi yapmak zorundadır.” (12/c). Doktrinde bu hükme aykırı şekilde yazılı şekilde yapılmayan sözleşmenin geçersiz olması gerektiği ifade edilmektedir<sup>67</sup>.

Medeni Kanun’un 192. maddesine göre “Eşlerden her biri, meslek veya iş seçiminde diğerinin iznini almak zorunda değildir. Ancak, meslek ve iş seçiminde ve bunların yürütülmesinde evlilik birliğinin huzur ve yararı göz önünde tutulur.”

İşveren vekili kavramına gelince İş Kanunu’nun 2. maddesinin 5. ve 6. fıkralarına göre, “İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir. İşveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur. Bu kanunda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri hakkında da uygulanır. İşveren vekilliği sıfatı, işçilere tanınan hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmaz.” Ancak kanunda işveren vekilleri için belirtilen sorumluluğun her işveren vekilinin yetkisi ve görevi ile sınırlı olduğu, işveren için öngörülen her çeşit sorumluluğu kapsamadığını kabul etmek gerekir<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 168; BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz: Mevzuatımızda çocuk ve Genç İşçilerin Çalışma Yaşamında Korunmasına İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış, Prof. Dr. Polat Soyer’e Armağan, DEÜHFD, C.15, Özel Sayı 2013, s. 524; ÖZKARACA, Ercüment/ ÜNAL, Canan: Küçüklerin Çalışmasına ilişkin yasak ve sınırlamalar ile bunlara aykırılık halinde iş sözleşmesinin geçersizliği sorunu, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, C. 20, S.1, Özel Sayı, 2014, s. 377-379.

<sup>67</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 168; MOLLANAHMUTOĞLU, Hamdi/ ASTARLI, Muhittin/ BAYSAL, Ulaş: İş Hukuku, Ankara 2014, s.492; BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, s. 524-535.

<sup>68</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 51; TAŞMAN, Bilgehan: Bireysel İş Hukuku, C:1, İstanbul-1998, s. 119; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI/ BAYSAL, s. 243, 244; DEMİR, Fevzi: İş Hukuku ve Uygulaması, İzmir-2013, s. 18, 19.

İşveren vekilinin gerçekleştirdiği işlemlerin hukuki sonuç doğurması hususunda Yargıtay'ın kararı önem arz etmektedir<sup>69</sup>. Buna göre feshe yetkili makamın dernek yönetim kurulu olması, genel müdürün gerçekleştirdiği feshi geçersiz kılmaz. İşveren bu fesihten sorumludur.

#### 1.4. İŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ

İş sözleşmesinin şekli, Borçlar Kanunu ve İş Kanunu gereğince serbest olarak düşünülmüştür. Yani kural olarak şekil şartı aranmamaktadır. Yazılı, sözlü ve noter vasıtasıyla resmi olabilir. Şekil serbestisi prensibi kabul edilmiştir. İş sözleşmesinin yapılmasında tarafların karşılıklı anlaşmaları esas olmakta, bunun dışında sözleşmenin geçerliliği için ispat şartıyla şekil şartı aranmamaktadır<sup>70</sup>. Böylece şekil serbestisi prensibi uygulamada işçi olmayı kolaylaştırmaktadır<sup>71</sup>.

İş Kanununun 8. maddesinde, kanunda aksi belirtilmedikçe iş sözleşmelerinin özel bir şekle tabi olmadığı, süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin ise yazılı bir şekilde yapılması gerektiği hükme bağlanmıştır. Bir başka deyişle 8. maddesi, istisnai olarak belirli süresi bir yıl veya daha uzun olan sürekli iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmasını zorunlu tutmuştur. Ayrıca takım sözleşmesinin ve çıraklık sözleşmesinin de sürelerine bakılmaksızın şekil bakımından yazılı yapılması gerekmektedir<sup>72</sup>. Bunun dışında belirsiz süreli iş sözleşmeleri, süresi bir yıldan az olan belirli süreli iş sözleşmeleri, süreksiz iş sözleşmelerinin yapılması, şekle bağlı değildir.

İş sözleşmesinin yazılı yapılması gereken durumlarda iş sözleşmesinde ne gibi hususların yer alacağı Kanun'da açıkça belirtilmemiş olmakla beraber 8. maddenin 3. fıkrasından anlaşılacağı üzere "işverenin ve işçinin ad ve kimlikleri, yapılacak iş, işyerinin adresi ile birlikte, genel ve özel çalışma koşulları, günlük ya

<sup>69</sup> Yargıtay 9.HD. 18.02.2008, E. 2007/24595, K.2008/193; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.51.

<sup>70</sup> GÜN, Yeliz: İş Sözleşmesinin Kurulması ve Geçerlilik Koşulları, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2012, s.79, 80.

<sup>71</sup> ANDAÇ, s.68.

<sup>72</sup> ANDAÇ, s.68.

da haftalık çalışma süresi, temel ücret, varsa ücret ekleri, ücret ödeme dönemi, süresi belirli sözleşmenin süresi, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri, sözleşmenin yapıldığı tarih ve tarafların imzası” şeklinde olmalıdır<sup>73</sup>.Doktrinde ise, tarafların ad soyadlarının (tüzel kişilerde unvanların ve işveren vekilinin ad ve soyadının), işyeri adresinin, sözleşme tarihinin, varsa işe başlama ve bitiş tarihlerinin, yapılacak işin, ödenecek ücretin tutarının, ücret ödeme zamanının, taraf imzalarının ve tarafları ilgilendiren özel hususların bulunmasında fayda bulunduğu görüşü hakimdir<sup>74</sup>.

İş Kanunu'nun 8. maddesinin 3. fıkrasında, yazılı sözleşme yapılmayan hallerde işverenin işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlü olduğunu belirtmiştir. Süresi bir ayı geçmeyen belirli süreli iş sözleşmelerinde ise bu fıkra hükmü uygulanmaz. İş sözleşmesi iki aylık süre dolmadan sona ermiş ise, bu bilgilerin en geç sona erme tarihinde işçiye yazılı olarak verilmesi zorunludur.

## **1.5. İŞ SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ**

İş Kanununda birtakım iş sözleşmesi türleri tanımlanmış, ancak genel bir hüküm olarak 9. madde ile tarafların iş sözleşmesini, kanun hükümleriyle getirilen sınırlamalar saklı kalmak şartıyla, ihtiyaçlarına göre uygun türde düzenleyebileceklerine dair bir ilke belirlenmiştir.

Kanunun 9. maddesine göre, taraflar iş sözleşmesini, Kanun hükümleriyle getirilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla, ihtiyaçlarına uygun türde düzenleyebilecek, İş sözleşmeleri, belirli veya belirsiz süreli yapılacaktır. Bu

---

<sup>73</sup> ANDAÇ, s.68.

<sup>74</sup> ÖCAL, s.42.



sözleşmeler çalışma biçimleri bakımından tam süreli veya kısmi süreli yahut deneme süreli ya da diğer türde oluşturulabilir<sup>75</sup>.

4857 sayılı İş Kanunu'nun, 11. maddesi ile belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesi, 13. madde ile kısmi süreli ve tam süreli iş sözleşmesi, 14. maddesi ile çağrı üzerine çalışma, 16. maddesi ile takım sözleşmesi hakkında düzenlemeler getirilmiştir.

### **1.5.1. Borçlar Kanunu ve İş Kanunlarda Düzenlenen İş sözleşmeleri**

1475 sayılı İş Kanunu'nun fikir-beden işçisi ayrımını kaldırmasıyla bu kanundan önce yapılan iş akdi-hizmet akdi ayrımı ve bununla ilgili tartışmalar o zamandan beri önemini kısmen yitirmiştir. Fikir- beden işçisi ayrımının kaldırılması ve İş Kanununun, işyerinde çalışan herkese uygulanması kuşkusuz kanun kapsamına girenlerin sayısını önemli ölçüde artırmıştır. Bununla birlikte, Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesi hükümleri yürürlükten kalkmamıştır. İş Kanunu'nun bütün çalışma faaliyetlerine uygulanmayacağı 4. ve 10. Maddelerde belirtilmiş bulunmaktadır. Öyleyse, İş Kanunu kapsamı dışında kalan ve diğer iş kanunları kapsamına girmeyen işyerlerinde çalışanlarla süreksiz işlerde çalışanlara Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacaktır<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup>ANDAÇ, s.69; DANACI, Gündoğan Güngör: “İş Kanununda İş Sözleşmesi ve Türleri, Özürlü Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırılma Zorunluluğu” Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, Ağustos 2003, S.128 MDERGI/8933A.035 ([http://www.lebiblyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi\\_mdergi\\_/2003-agustos-sayi-128\\_mdergi\\_8933a-00\\_/is-kanununda-is-sozlesmesi/is-kanununda-is-sozlesmesi.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9EMELER%C4%B0](http://www.lebiblyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi_mdergi_/2003-agustos-sayi-128_mdergi_8933a-00_/is-kanununda-is-sozlesmesi/is-kanununda-is-sozlesmesi.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9EMELER%C4%B0))

<sup>76</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 124.

### **1.5.1.1. İş Kanunu'nun Kapsamına İlişkin Kural ve İstisnalar**

#### **1.5.1.1.1. Kapsama İlişkin Kural**

İş Kanunu'nun 1. maddesine göre, bu Kanun'un 4 üncü maddesindeki istisnalar dışında kalan bütün işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine ve işçilerine faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır.

#### **1.5.1.1.2. İstisnalar**

4857 sayılı İş Kanunu'nda eskiden Kanunun kapsamı dışında olan, 50'den çok işçi çalıştıran tarım ve orman işyerlerinde çalışanlar, konut kapıcıları, Yardım Sevenler Derneği merkez ve taşra atölyelerinde çalışanlar İş Kanunu kapsamına alınmışlardır. Buna karşılık, Esnaf ve Sanatkarlar Kanunu'ndaki tanıma uygun üç kişinin çalıştığı işyerleri, eskiden olduğu gibi, kapsam dışında bırakılmışlardır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'na göre, özellikle iş hukukunda istisnai hükümlerin genişletilerek değil, dar yorumlanması gerekir. Yargıtay'a göre, işçiler yararına getirilen düzenlemelerin yine işçiler yararına yorumlanması asıldır<sup>77</sup>. Ayrıca İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalan işler hakkında görevli mahkeme iş mahkemesi değil, genel mahkemelerdir. Bu, kamu düzenine ilişkin olduğundan, yargılamanın her aşamasında dikkate alınır<sup>78</sup>.

Kanun'un kapsamını daraltan ve istisnaları oluşturan 4. maddeye<sup>79</sup> göre, "Aşağıda belirtilen işlerde ve iş ilişkilerinde bu Kanun hükümleri uygulanmaz;

a) Deniz ve hava taşıma işlerinde,

b) 50'den az işçi çalıştırılan (50 dahil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde,

---

<sup>77</sup> YİBK, 23.05.1960, E. 1960/11, K.1960/10; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 99.

<sup>78</sup> Yargıtay 22. HD. 13.03.2014, E. 2013/5162, K. 2014/5775; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 99.

<sup>79</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 99-105.

- c) Aile ekonomisi sınırları içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işleri,
- d) Bir ailenin üyeleri ve 3 üncü dereceye kadar (3 üncü derece dahil) hısımları arasında dışardan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerde,
- e) Ev hizmetlerinde,
- f) Çıraklar hakkında,
- g) Sporcular hakkında,
- h) Rehabilite edilenler hakkında,
- ı) 507 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Kanununun 2 nci maddesinin tarifine uygun üç kişinin çalıştığı işyerlerinde.

Şu kadar ki;

- a) Kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işleri,
- b) Havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işler,
- c) Tarım sanatları ile tarım aletleri, makine ve parçalarının yapıldığı atölye ve fabrikalarda görülen işler,
- d) Tarım işletmelerinde yapılan yapı işleri,
- e) Halkın faydalanmasına açık veya işyerinin eklentisi durumunda olan park ve bahçe işleri,
- f) Deniz İş Kanunu kapsamına girmeyen ve tarım işlerinden sayılmayan, denizlerde çalışan su ürünleri üreticileri ile ilgili işler,

Bu Kanun hükümlerine tabidir.” şeklinde düzenlenmiştir.

## **1.5.1.2. İş Kanunu Kapsamı Dışında Bırakılan Bazı İşlerde Borçlar Kanunu Hükümlerinin Uygulanması**

### **1.5.1.2.1. Ev Hizmetleri**

Ev hizmetleri yemek, temizlik, çamaşır yıkama gibi günlük işlerdir. Bu işler İş Kanunu kapsamı dışında bırakıldığından (İş Kanunu m.4/I,e.) bu işleri gören kişilerle bunları çalıştıranlar arasındaki ilişkilerle ilgili olarak Borçlar Kanunu'nda bir düzenleme bulunmadığından bu konudaki boşluk Yargıtay kararları ile doldurulmaya çalışılıyordu. Borçlar Kanunu'na getirilen bu düzenleme ile bu konudaki yasal boşluk doldurulmuştur. Ev işleri uygulanma yeri itibariyle istisnalara giren diğer işlerden farklı olduğundan Borçlar Kanunu'nda hizmet sözleşmesine ilişkin genel hükümlere terk edilmemiş ayrı olarak ele alınmıştır<sup>80</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 418. maddesine göre, "İşçi işverenle birlikte ev düzeni içinde yaşıyorsa işveren, yeterli gıda ve uygun bir barınak sağlamakla yükümlüdür. İşçi kusuru olmaksızın hastalık veya kaza gibi sebeplerle işgörmeye edimini yerine getiremezse işveren, sosyal sigortalar yardımlarından yararlanamayan, bir yıla kadar çalışmış işçinin bakımını ve tedavisini, iki hafta süreyle sağlamak zorundadır. İşçinin bir yılı aşan her hizmet yılı için söz konusu süre, dört haftayı aşmamak üzere ikişer gün artırılır. İşveren işçinin gebeliğinde ve doğum yapması durumunda da aynı edimleri yerine getirmekle yükümlüdür."

Borçlar Kanunu'nun bu düzenlemesinde, sadece işverene ait bazı yükümlülükler yer verilmiştir. Sözleşmenin yapılmasına ve çalışma koşullarına işverenin diğer borçları ile işçinin borçlarına ve sözleşmenin sona ermesine ilişkin hükümler bu düzenlemede ele alınmamıştır. İş Kanunu'nda yer verilen çalışma koşullarına işçinin sadakat ve özen borçlarına kusurlu olduğu hallerde işçinin zararı tazmin yükümlülüğüne ve işverenin borçlarından olan ücret ve diğer borçları ile

---

<sup>80</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.106.

taraflar arasında yapılabilecek deneme süresi gibi kararlaştırmalara Borçlar Kanunu'ndaki düzenlemelerde rastlanılmamaktadır<sup>81</sup>.

Yargıtay'a göre, Borçlar Kanunu'nun 132/4. maddesinde "hizmet mukavelesinin devam ettiği müddetçe hizmetçilerin istihdam edenlere karşı alacakları hakkında" zamanaşımının işlemeyeceği ve duracağı belirtilmiştir. Hizmetçiden kastedilen kendisine ev işleri için ücret ödenen, iş sahibi ile aynı evde yatıp kalkan, aileden biriymiş gibi ev halkıyla sıkı ilişkileri olan kimsedir. Borçlar Kanunu'nun 153/4. maddesinde açıkça zamanaşımını ev hizmetleri yönünden işlemeyeceği öngörülmüştür<sup>82</sup>.

#### **1.5.1.2.2. Sporcular**

İş Kanunu'nun kapsamı dışında bırakılan (İş Kanunu m. 4/I, g.) profesyonel sporcular Borçlar Kanunu'ndaki hizmet sözleşmesine tabi olacaktır. Ancak Kanunda bunlarla ilgili özel düzenlemeye yer verilmediğinden bu sporculara hizmet sözleşmesine ilişkin genel hükümlerin (Borçlar Kanunu m. 393 vd.) uygulanması gerekecektir. Fakat bu hükümler sporcuların özel çalışma koşullarına uygun değildir. Profesyonel futbolcular için 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'a dayanılarak çıkarılan Profesyonel Futbolcuların Statüsü ve Transferleri Talimatı ile profesyonel futbolcu ile spor kulübü arasındaki iş sözleşmesi ilişkilerini düzenleyen hükümler getirmiş olup bu faaliyetler için bundan sonra da eski uygulamanın sürdürüleceği kuşkusuzdur<sup>83</sup>.

Profesyonel sporcular, yaptıkları spor karşılığında kulüplerinden belli bir ücret aldıkları için kulüple aralarında bir hizmet akdi ortaya çıkmaktadır. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 2. maddesi gereğince, bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanlar, Sosyal Sigortalar Kanunu gereğince sigortalı sayılırlar. Aynı kanunun 3' üncü maddesinde sayılan istisnalar arasında

<sup>81</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 106, 107.

<sup>82</sup>Yargıtay 9. HD. 27.02.2012, E. 2009/43216, K. 2012/6010; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.107.

<sup>83</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 108; ayrıca bkz. DENİZ, Umut: Profesyonel Futbolcuların Hukuki Durumu, Gaziantep-1999; BAŞTÜRK, Faruk: İş Hukuku'nda Profesyonel Futbolcu, İstanbul-2007.

sporcular sayılmadığı için, kulüplerinden ücret alarak spor yapan profesyonel sporcular Sosyal Sigortalar Kanunu gereğince sigortalı niteliğindedirler. Aynı kanunun 4. maddesinde işveren kavramı tanımlanmıştır. Buna göre işveren, sigortalıları çalıştıran gerçek veya tüzel kişilerdir. Spor kulüplerinin dernek veya şirket şeklinde kurulmuş olması, işveren sıfatını kazanmaları bakımından bir farklılık yaratmamaktadır<sup>84</sup>.

Spor kulübünde profesyonel antrenör olarak çalışanların ise İş Kanunu kapsamında olduklarının kabulü gerekir<sup>85</sup>.

### **1.5.2. Belirli ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri**

İş sözleşmelerinde, çalışılacak süre belirli bir tarihe kadar olabileceği gibi belirsiz bir tarihe kadar da olabilir. Buna göre iş sözleşmeleri, belirli süreli iş sözleşmesi ve belirsiz süreli iş sözleşmesi şeklinde ayrılmaktadır<sup>86</sup>. İş Kanununda, iş sözleşmesinin belli bir süreye bağlanması ile süresiz olarak yapılması arasında gerek sözleşmenin şekli, gerek sözleşmeye uygulanacak hükümler ve gerekse de sözleşmelerin sona ermesi bakımından farklılıklar bulunmaktadır<sup>87</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmesi, belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında ve kanundaki tanıma göre yazılı olarak yapılan iş sözleşmesidir. Bir başka deyişle 4857 sayılı Kanunda, belirli süreli iş sözleşmesinin yapılması için objektif neden veya nedenlerin varlığı aranmakta olup, iş

<sup>84</sup> KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan: “Türk Hukukunda Sporcuların Hukuki Durumu”, Prof. Dr. İhsan

Tarakçıoğlu’na Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Haziran-Aralık 1998 C:II, S:1-2, 127-139, s.136; TUNÇOMAĞ, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, İstanbul-1988, s. 143; ENGİN, Murat: Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, Ankara-1993, s. 135.

<sup>85</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 108; BAŞTÜRK, Faruk: Teknik Direktör ve Antrenörlerin Hukuki Durumu, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2005/6, s. 591-605.

<sup>86</sup> ANDAÇ, s.70.

<sup>87</sup> NARMANLIOĞLU, Ünal: “Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara-2000, s.382.

sözleşmesinin konusu olan işin veya işlerin belirli bir süreyi kapsamaması durumu olan belirli süreli işler; iş sözleşmesinin belli işin veya işlerin tamamlanması amacıyla yapılması durumu olan belli bir işin tamamlanması; önceden öngörülmeveyen veya öngörülemeyen bir şekilde ortaya çıkan ve geçici nitelik arz eden gelişme/durum nedeniyle belirli süreli işçi çalıştırılma ihtiyacının baş göstermesi olan belirli bir olgunun ortaya çıkması; mevsimlik işlerde çalışacak işçilerle yapılan iş sözleşmesi yapılmasında olduğu gibi sayılanlara benzer hususlar için belirli süreli iş sözleşmesi yapılması durumu olan benzeri durumlar 4857 sayılı Kanunda objektif nedenler olarak kabul edilmektedir<sup>88</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmesi kural olarak, herhangi bir fesih beyanına gerek olmaksızın sözleşmede belirlenen sürenin geçmesi ile kendiliğinden sona erer. Bunun sonucunda bu tür sözleşme ile çalışanlar İş Kanunu'nda yer alan bazı haklardan yararlanamazlar. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar, eğer iş sözleşmesi süresinin bitimi ile kendiliğinden sona ermişse, kıdem tazminatına hak kazanmadıkları gibi belirsiz süreli iş sözleşmeleri için öngörülmüş olan bildirim süresi belirli süreli iş sözleşmeleri için uygulanmaz. Bunun gibi belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlara bildirim süresi verilmediği için bu sözleşme ile çalışanlar bildirim süreleri içinde herhangi bir ücret kesintisi yapılmadan işçiye verilmesi gereken iş arama izninden de yararlanamazlar. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar iş güvencesinin kapsamına girmeyip, bu işçiler işe iade davası açamazlar<sup>89</sup>. Bu yön, belirli süreli iş sözleşmesinin en olumsuz yanını oluşturur<sup>90</sup>. Bir başka deyişle belirli süreli iş sözleşmelerinde, işçi iş güvencesinden yararlanamayacağı gibi, iş sözleşmesi, belirli sürenin sonunda kendiliğinden sona ereceği için işçi, kıdem tazminatına da hak kazanamaz<sup>91</sup>. Bu nedenle, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasının

---

<sup>88</sup>ULUBEY, Raşit: "4857 Sayılı İş Kanununda Yer Alan İş Sözleşmesi Türleri" Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, Nisan 2011, S.88 MDERGI/8841A.045 ([http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi\\_mdergi/2011-nisan-sayi-88\\_mdergi\\_8841a-00\\_/is-sozlesmesi-turleri/is-sozlesmesi-turleri.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9E MELER%C4%B0](http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi_mdergi/2011-nisan-sayi-88_mdergi_8841a-00_/is-sozlesmesi-turleri/is-sozlesmesi-turleri.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9E MELER%C4%B0))

<sup>89</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 125, 126.

<sup>90</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 126.

<sup>91</sup>AYAN, Serkan: Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2005, C:54, S: 4, s.435; ŞAHLANAN, Fevzi: "4857 Sayılı Yeni İş Kanunu Değerlendirme Konferansı Notları", (12-13 Temmuz 2003 Bolu), Türk İş Yayımları, s. 79; ERTÜRK, Şükran: "Türk ve Alman

sınırlandırılması iş güvencesi sisteminin uygulandığı hukuk sistemlerinde özel bir önem taşır<sup>92</sup>.

Tüm bu olumsuz yanlarına karşılık belirli süreli iş sözleşmesi, işletmeler açısından esneklik sağlayıcı bir işleve de sahiptir. 4857 sayılı İş Kanunu da belirli süreli iş sözleşmesinin bir ihtiyaç olduğunu dikkate alarak bu sözleşme türünü 11. Maddesinde özel olarak düzenlemiş, iş sözleşmesinin eğer süreye bağlı olarak yapılmamışsa belirsiz süreli iş sözleşmesi sayılacağını belirtmiş ve iş güvencesi hükümlerine işlerlik sağlamak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını ancak objektif koşulların varlığı halinde geçerli saymıştır. Bu düzenleme biçiminin de gösterdiği gibi asıl olan belirsiz süreli iş sözleşmesi olup, belirli süreli iş sözleşmesi ancak Kanun'da öngörülen koşulların varlığı halinde yapılabilir. İş Kanunu'nun 11. Maddesine göre, "İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir. Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir. Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar." Belirli süreli iş sözleşmelerinin esaslı bir neden dolayısıyla birden fazla üst üste (zincirleme) yapılması mümkündür. Eğer esaslı bir neden bulunmuyorsa, bu durumda iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilecek ve buna göre hükümlerini doğuracaktır<sup>93</sup>. Ancak objektif neden söz konusu olsa dahi, belirli süreli iş sözleşmelerinin zincirleme şekilde yapılmasına İş

---

Hukukunda Belirli Süreli İş Akitlerine Genel Bir Bakış", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara-2000, s. 226.

<sup>92</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 126; GÜZEL, Ali/ ÖZKARACA, Ercüment/ UGAN, Deniz: Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Yapılma ve Yenilenme Koşulları, Prof. Dr. SaperSüzek'e Armağan, C. 1, İstanbul-2011, s. 475 vd.; TUNCAY, Aziz Can: İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İstanbul Barosu Yayını, İstanbul-2003, s. 128; GÜMRÜKÇÜOĞLU BOZKURT, Yeliz: Türk İş Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi, İstanbul-2012, s.55.

<sup>93</sup> EVREN, s.43., ANDAÇ, s.70.



Kanununda bir süre sınırı getirilmemiş olması gerek doktrin gerekse de Yargıtay tarafından eleştirilmektedir<sup>94</sup>.

Görüldüğü üzere işçilere ve işverenlere belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri yapma olanağı tanınmıştır. Ancak belirsiz süreli sözleşmelerdeki işçiyi koruyucu emredici kurallar belirli süreli sözleşmelerde söz konusu olmadığından, bazı işverenler, öteden beri belirsiz süreli iş sözleşmeleri yerine belirli süreli iş sözleşmeleri yapmak suretiyle bu olanağı kötüye kullanma yoluna gitmişlerdir. Bir başka deyişle işçi, belirli süreli iş sözleşmesinde birçok işçilik hakkından mahrum olmaktadır. Bu nedenlerle, belirli süreli iş sözleşmesi yapma hakkı objektif nedenlerin varlığına bağlanmıştır. Avrupa Birliğinin 1999/70 sayılı Yönergesi ile 158 sayılı ILO Sözleşmesinde, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasının bazı objektif nedenlere bağlanmasının gerekli olduğu ve belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler ile belirsiz süreli iş sözleşmesine göre çalışan işçiler arasında ayırım yapılmaması gerektiği belirtilmiştir<sup>95</sup>. Bu nedenle, 1475 sayılı İş Kanunu döneminde, doktrin ve uygulamada belirli süreli iş sözleşmelerinin ancak objektif nedenlerin

---

<sup>94</sup> Yargıtay 9. H.D.'nin 05.05.2005 tarihli ve 12170 E. 15792 K. sayılı kararında: “İş hukukunda esas olan belirsiz süreli iş sözleşmeleridir. Davacı altı yıl gibi bir süreyle işveren nezdinde çalışmıştır.

Dosya içerisinde 4857 sayılı 11. maddesinde belirtilen objektif nedenler davacının yaptığı işle uyum göstermemektedir. Öte yandan Özel Kanunlar haricinde altı yıl gibi bir süre de ardarda yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri 4857 sayılı Kanunun 11. maddesi amacı dışına çıkacağından işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin çalıştığı kabul edilmelidir.” şeklinde değerlendirme yapılmıştır. Ayrıca Yargıtay 9. H.D.'nin 24.01.2011 tarihli ve 2009/3392 E. 2011/23 K. sayılı kararında da benzer bir değerlendirme yapılmıştır: “Yasa koyucunun belirli süreli sözleşmeler için azami bir süreyi hükme bağlaması uygulamayı rahatlatacaktır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11.maddesinde esaslı bir neden olmadıkça belirli süreli iş sözleşmelerinin birden fazla üst üste(zincirleme sözleşme şeklinde) yapılamayacağı kuralı ile belli bir koruma sağlanmak istenmiştir.Belirli süreli iş sözleşmesinin yapılması ve yenilenmesi, işçinin iş güvencesi dışında kalması için kullanılamaz. Belirli süreli iş sözleşmelerinde, 4857 Sayılı Yasanın 15. maddesinde belirtilen sürenin aşılması koşuluyla deneme süresi konulabilir.” (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); ALPAGUT, Gülsevil: “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Mercek, Ocak/2004, s. 86; OZAN ÖZPARLAK, s. 76, 77.

<sup>95</sup>AYAN, s.435; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 46; ULUCAN, Devrim: “4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri”, Yeni İş Yasası Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, 25-29 Haziran 2003 Çeşme, 35-66, s. 41; ALPAGUT, Gülsevil: Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, İstanbul 1998, s. 68; TUNCAY, Can: “İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri”, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul-2003, s. 129; ÜNAL, Ayşe: “AB’de Belirli Süreli Çalışma”, Kamu-İş, 2005/1, s. 80.

varlığı halinde yapılabileceği sonucuna varılmış, bu yoldaki esaslar 4857 sayılı İş Kanunu'nda yasal düzenlemeye dönüştürülmüştür<sup>96</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin süre dolmadan işveren tarafından haklı bir nedene dayanmadan iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde geriye kalan süre için tahakkuk edecek ücretini işveren tazminat olarak ödemek zorundadır<sup>97</sup>. İşçi tarafından feshedilmesi halinde ise işverenin uğramış olduğu zararları, işçi tazmin etmek zorunda kalır.

İş mevzuatı içerisinde değerlendirilebilecek belirli süreli iş sözleşmesi düzenlenmesine 5580 sayılı Özel Öğretim Kanunu'nda rastlanmaktadır. Bu Kanun'un 9. Maddesine göre özel öğretim kurumlarında çalışacak olan öğretmen, uzman öğretici, usta öğreticilerin iş sözleşmelerinin en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yapılması esastır. Ancak mazeretleri sebebiyle kurumdan ayrılacak olanların yerine ve devredilen kurumlarda çalıştırılacaklar için bir yıldan az süreli iş sözleşmesi de düzenlenebilecektir<sup>98</sup>.

Emsal işçi kavramı Kanun'da, işyerinde aynı veya benzeri işte belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçi olarak tanımlanmıştır. İşyerinde böyle bir işçi bulunmadığı takdirde, o iş kolunda şartlara uygun bir işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçinin dikkate alınması gerekmektedir.

### **1.5.3. Kısmi Süreli ve Tam Süreli İş Sözleşmesi**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 13. maddesi ile esnek çalışma esas alınarak kısmi süreli ve tam süreli iş sözleşmesi uygulaması başlamıştır. Doktrinde, tam süreli iş sözleşmelerinden farklı olarak, haftanın tamamında değil belirli günlerinde tam gün veya haftanın her günü belirli bir süre veya haftada bir ya da birkaç gün içinde belirli

---

<sup>96</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 126, 127.

<sup>97</sup> Yargıtay 9. HD. 19.2.1976 E. 33599/ K. 6498, ESENER, Turhan: İş Hukuku, Ankara 1978, s.216, ANDAÇ, s.71.

<sup>98</sup> EVREN, s.43.

süre çalışmanın kararlaştırıldığı sözleşme olarak da tanımlanmaktadır<sup>99</sup>. İşçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlenmesi durumunda sözleşme, kısmi süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilecektir<sup>100</sup>. Bu tanım dikkate alındığında bu sözleşme türünün mevcudiyeti için üç unsurun bulunması şarttır: Birincisi, taraflar arasında gönüllülük temeline dayalı bir sözleşme bulunmalıdır<sup>101</sup>. İkincisi, bu sözleşme ile belirlenen çalışma süresi tam süreli iş sözleşmesi ile çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde az olmalıdır<sup>102</sup>. Üçüncü olarak ise, bu çalışmanın sürekli ve düzenli olarak olması gerekmektedir<sup>103</sup>. İlk iki unsur, Kanunda bulunmakla birlikte üçüncü unsur bu sözleşmenin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Üçüncü unsur sayesinde kısmi süreli iş sözleşmesi, çalışma süresinin geçici bir süre için azaltılması durumundan ayrılmaktadır. Bir başka deyişle, tam süreli bir iş sözleşmesi ile çalışan işçinin çalışma süresinin geçici bir süre için azaltılması o sözleşmeyi kısmi süreli iş sözleşmesi haline getirmez<sup>104</sup>.

Kısmi süreli iş sözleşmesi, özel yaşam ile çalışma yaşamı arasında denge kurulması bakımından önemli olanaklar sağladığı için özellikle öğrenciler ve kadınlar tarafından tercih edilir. Ancak uzmanlık ve iş yerinde sürekli bulunmayı gerektirmeyen bazı işlerde de bu sözleşme biçimi tercih edilir<sup>105</sup>. Kısmi süreli iş sözleşmelerine iş kanunları kapsamı dışında kalıp, Borçlar Kanunu'nun hizmet

---

<sup>99</sup> AKTAY, A. Nizamettin/ARICI, Kadir/KAPLAN E. Tuncay, Senyen, İş Hukuku, Ankara-2009, s. 91-92; ÖZTÜRK, Esra: Türk Hukukunda Kısmi Süreli İş Sözleşmesi, Bahçeşehir Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2011, s.5.

<sup>100</sup> TUNCAY, Aziz Can/ EKMEKÇİ Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, İstanbul-2013, s.610; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 138; EKONOMİ, Münir: Teknolojik ve Ekonomik Gelişmeler Karşısında İş Hukuku'nda Yeni Yaklaşımlar, ORHİM Seminerleri Serisi, İstanbul 1986, s. 184, 185; ERTÜRK, Şükran: Türk ve Alman Hukuku'nda Belirli Süreli İş Akitlerine Genel Bir Bakış, Turhan Esener'e Armağan, s. 225-247.

<sup>101</sup> CENTEL, Tankut: Kısmi Çalışma, İstanbul 1992, s. 31; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 139.

<sup>102</sup> DAL, Emel: İş Hukukunda Sözleşme Türleri, Ankara Barosu Dergisi, Eylül-Ekim-Kasım 2006, s. 74.

<sup>103</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.139.

<sup>104</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 139.

<sup>105</sup> EYRENCİ, Öner: Uygulama ve İş Hukuku Açısından Kısmi Süreli Çalışmalar, İstanbul-1989, s.14 vd.; CENTEL, Kısmi Çalışma, s. 14 vd.; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 139; ULUCAN, Devrim: 4857 Sayılı Kanun'a Göre İş Sözleşmesi Türleri, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikasıca Düzenlenen "Yeni İş Yasası" konulu seminer yayını, İstanbul-2003, s. 55.

sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulandığı işlerden olan ev hizmetlerinde oldukça sık rastlanmaktadır. Ayrıca İş Kanunu kapsamına giren ticaret işleri ve büro hizmetlerinin yapıldığı işyerleri ile daha çok küçük işyerlerindeki temizlik işlerinde de bu tür çalışmalar göze çarpmaktadır. Ayrıca, sanayi kesimindeki iş yerleri de içinde olmak üzere çeşitli kesimlere giren birçok işyerinde hekim, hukukçu, mühendis, vergi uzmanı ya da özellikle küçük işyerlerinde muhasebe uzmanı gibi kişilerle daha çok danışmanlık hizmetini konu alan işlerde kısmi süreli çalışmayı öngören iş sözleşmelerinin yapıldığı görülmektedir. Bu tür çalışmalar, bir ya da birden çok işveren yanında yapıldığı gibi, işçinin bu işler yanında serbest çalışması da söz konusu olabilir<sup>106</sup>.

Kanunda kısmi süreli iş sözleşmesinin belirli süreli yapılmasını ya da deneme kaydı içermesini engelleyen bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla objektif koşulların bulunması halinde taraflar sözleşmeyi hem belirli süreli hem de kısmi süreli yapabilirler<sup>107</sup>. Bunun gibi kısmi süreli iş sözleşmesinde bir şekil zorunluluğu bulunmamaktadır. Taraflar, belirsiz süreli olması koşuluyla kısmi süreli iş sözleşmesini yazılı yapabilecekleri gibi sözlü de yapabilirler. Nihayet kısmi süreli iş sözleşmesi, süreksiz ya da sürekli olarak da yapılabilir<sup>108</sup>. Belirli süreli iş sözleşmesinde olduğu üzere, kısmi süreli çalışmada da kısmi süreli çalışanlara, tam süreli olanlara göre sırf sözleşme türünden ötürü farklı muamele yapılması yasaklanmıştır. Kısmi süreli işçinin ücrete ilişkin bölünebilir menfaatlerinin, tam süreli emsal işçiye göre çalıştığı süreye orantılı olarak ödenmesi gerekmektedir<sup>109</sup>.

Kısmi sürenin tam çalışma süresinden “önemli ölçüde” daha az olması esas, Kanun’un madde gerekçesinde 2, 3 saat gibi daha az çalışma değil; hiç olmazsa tam sürenin üçte ikisinden daha az süreli çalışma olarak nitelenmiştir. Bu orana İş Kanunu’na İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinde açıkça yer verilmiştir (madde6)<sup>110</sup>. Emsal işçi kavramı için yukarıdaki açıklamalar dikkate alınacaktır.

---

<sup>106</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 141.

<sup>107</sup> DAL, s. 74.

<sup>108</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 140.

<sup>109</sup> EVREN, s.44; DAL, s.74.

<sup>110</sup> DAL, s. 74; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.140.

4857 sayılı Kanun'un 13. maddesi kısmi süreden tam süreliye veya tam süreliiden kısmi süreliye geçiş imkanı tanımıştır. Bu düzenleme uyarınca işyerinde çalışan işçilerin niteliklerine uygun açık yer bulunduğu kısmi süreliiden tam süreliye veya tam süreliiden kısmi süreliye geçirilme istekleri işverence dikkate alınacak ve boş yerler zamanında duyurulacaktır.

Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanların bazı haklardan yararlanmaları konusunda uygulamada pek çok sorun çıkmaktadır. Bunun temelinde ise Kanunun işçilerin haklarını düzenlerken klasik çalışma biçimini esas alması, tam süreli ve tek bir işverene bağlı olarak çalışan işçiye göre kural koyması yatmaktadır. Oysa gittikçe daha fazla sayıda kısmi süreli çalışan işçi çalışma hayatına katılmakta, bunun sonucunda bazı konularda çözümsüz problemlerle karşılaşmaktadır. Bu nedenle doktrinde ileri sürüldüğü gibi kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanların haklarının, bu çalışma biçiminin özellikleri de dikkate alınarak ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir<sup>111</sup>.

#### **1.5.4. Çağrı Üzerine Çalışma**

4857 sayılı İş Kanunu'nda, giderek artan bir şekilde uygulanan, özellikle otel ve eğlence yerlerinde "ekstra işçi" adı altında çalıştırılan işçilerin varlığı ile yaygınlaşan bir çalışma türü çağrı üzerine çalışmaya ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir<sup>112</sup>. Çağrı üzerine çalışma, kısmi süreli iş sözleşmesinin özel bir uygulanmasıdır<sup>113</sup>.

Esnek çalışma esas alınarak İş Hukukunda yeni bir uygulama olarak 4857 sayılı Kanunu'nun 14. maddesinde çağrı üzerine çalışma düzenlenmiştir. Buna göre, yazılı sözleşmeyle işçinin yapmayı üstlendiği işle ilgili olarak kendisine ihtiyaç duyulması halinde iş görme ediminin yerine getirileceğinin kararlaştırıldığı iş ilişkisi, çağrı üzerine çalışmaya dayalı kısmi süreli bir iş sözleşmesidir<sup>114</sup>. Hafta, ay veya yıl

<sup>111</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 141.

<sup>112</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.149; DAL, s.74.

<sup>113</sup> DAL, s. 74.

<sup>114</sup> DAL, s.74.

gibi bir zaman dilimi içinde işçinin ne kadar süreyle çalışacağını taraflar belirlemedikleri takdirde, haftalık çalışma süresi yirmi saat kararlaştırılmış sayılır. Çağrı üzerine çalıştırılmak için belirlenen sürede işçi çalıştırılmasın veya çalıştırılmasın ücrete hak kazanır. İşçiden iş görme borcunu yerine getirmesini çağrı yoluyla talep hakkına sahip olan işveren, bu çağrıyı, aksi kararlaştırılmadıkça, işçinin çalışacağı zamandan en az dört gün önce yapmak zorundadır. Süreye uygun çağrı üzerine işçi iş görme edimini yerine getirmekle yükümlüdür. Sözleşmede günlük çalışma süresi kararlaştırılmamış ise, işveren her çağrıda işçiyi günde en az dört saat üst üste çalıştırmak zorundadır.

Buna aykırı davranan işveren veya işveren vekiline bu durumdaki her işçi için para cezası verilecektir. (4857 sayılı İş Kanunu 99/b)

Yargıtay'ın bir kararında, iş oldukça işveren çağırıldıkça işe gelen, sair zamanlarda işyerinde ve kahvehanede bekleyen, işverenin gözetimi ve denetimi altında yükleme- boşaltma işi yapan hamalın bir işverene bağımlı olarak kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi durumunda olduğu, ücretin maktu değil; boşaltılan buğdayın tonu başına alınmasının iş sözleşmesinin varlığını ortadan kaldırmayacağı sonucuna varılmıştır<sup>115</sup>. Ayrıca Yargıtay tarafından, ihtiyaç olunca çağrılan ve haftanın belirli günlerinde “ekstra işçi” olarak çalışan devamlı bir işçinin mevsimlik işçi sayılamayacağı ihbar, kıdem ve kötüniet tazminatları ile izin ücretine hak kazanacağı kabul edilmiştir<sup>116</sup>. Bu kararların İş Kanunu'na getirilen düzenlemenin uygulanmasında da geçerli olacağı kuşkusuzdur<sup>117</sup>. Çağrı üzerine kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar da iş güvencesi hükümlerinden faydalanabilir<sup>118</sup>.

---

<sup>115</sup> Yargıtay 10. HD. 08.06.1995, E. 1995/5048, K. 1995/5358; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.150.

<sup>116</sup> Yargıtay 9. HD. 01.11.1995, E. 1995/13458, K. 1995/33266; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 150.

<sup>117</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.150.

<sup>118</sup> DAL, s.74.

## 1.6. SÜREKLİ SÜREKSİZ İŞ AYRIMI, DENEME SÜRESİ, GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ ve TAKIM SÖZLEŞMESİ

4857 sayılı Kanun'un 10. maddesinde sürekli ve süreksiz işlerdeki iş sözleşmeleri düzenlenmiştir. Buna göre, nitelikleri bakımından en çok otuz iş günü süren işlere süreksiz iş, bundan fazla devam edenlere sürekli iş denir. O halde işin mahiyeti icabı otuz iş gününden az işler için yapılmış iş akdine süreksiz iş sözleşmesi; otuz iş gününden fazla işler için yapılmış iş akdine sürekli iş sözleşmesi denir<sup>119</sup>.

İş Kanunu'nun 10/2. maddesi gereğince süreksiz işlerde çalışanlara ve dolayısıyla süreksiz işlerde yapılan iş sözleşmelerinde, bu Kanunun birçok maddesi (3, 8, 12, 13, 14, 15, 17, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 34, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 75, 80 ve geçici 6. maddeleri) uygulanmadığı ve süreksiz işlerde, bu maddelerde düzenlenen konularda Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacağı belirtilmiştir. Otuz iş gününden fazla süren sürekli işler ve işyerlerinde, İş Kanunu'nun bütün maddeleri uygulanmaktadır.

Sözleşmenin süreksiz veya sürekli olması tarafların iradesine değil, işin niteliğine göre olduğundan, iş sözleşmesinde kararlaştırılan sürenin otuz iş gününden az veya çok olması bu ayırım yönünden önemli değildir<sup>120</sup>. Nitelik yönünden sürekli olan bir iş için otuz iş gününden az süreli bir sözleşme yapılması halinde bile bu sözleşme sürekli iş sözleşmesidir. Çünkü işin sürekli olup olmadığını ayırmada esas alınacak süre, işin fiilen devam ettiği süre değil, devam etmesi gereken süredir. İşverenin birkaç ay sürecek bir işi, işçileri üç vardiya halinde çalıştırarak otuz iş gününden daha az sürede bitirmesi halinde yapılan iş sürekli iş, buna karşılık on beş iş gününde bitirilebilecek bir işi iki ayda yaptırması halinde sürekli iş söz konusudur<sup>121</sup>.

---

<sup>119</sup> ANDAÇ, s.69.

<sup>120</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 124; SIZMAOĞLU, Turgut: İş Akdinin Feshi ve Kıdem İkramesi, İstanbul 1953, s. 13, 14; SAYMEN, s. 415; OĞUZMAN, M. Kemal: Türk Borçlar Kanunu ve Mevzuatına Göre Hizmet (İş) Akdinin Feshi, İstanbul-1955, s.6.

<sup>121</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 124, 125; SAYMEN, s. 416.

Deneme süresi ise Kanun'un 15. Maddesinde yer almakta olup; süresi belirli veya belirsiz bütün sürekli iş sözleşmelerinde bir deneme süresi öngörülmektedir. Deneme süresi için yapılan iş sözleşmelerine Deneme Süreli İş Sözleşmesi denir<sup>122</sup>. Bir başka deyişle tarafların birbirlerini denemeleri için iş sözleşmelerinde belirli bir süre kararlaştırmaları halinde deneme süreli iş sözleşmesi söz konusu olur<sup>123</sup>. İş sözleşmesinde bir deneme süresi belirlenmesi zorunlu değildir ancak 15. maddede belirtildiği üzere taraflarca iş sözleşmesine bir deneme kaydı konulduğunda, bunun süresi en çok iki ay olabilecek; ancak deneme süresinin toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar uzatılabilecektir<sup>124</sup>. Deneme süresi içinde taraflar iş sözleşmesini bildirim süresine gerek olmaksızın ve tazminatsız feshedebilir. İşçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer hakları saklıdır.

Buradaki "ücret" sözcüğü sadece "iş karşılığı ücret" olarak anlaşılmayacak işçinin deneme süresi içinde hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri (İş Kanunu'nun 44-47. maddeleri) ödenecek, koşulların varlığı halinde işçi ikramiye, prim gibi ödemelerden ve sosyal yardımlardan da yararlanacaktır<sup>125</sup>.

Deneme süresi ile ilgili sıkça karşılaşılan iki hususu belirtmekte fayda bulunmaktadır. İlki, deneme süresinin yazılı olmaması durumunda, deneme süresinin var olduğunun ne şekilde ispat edileceğidir: Buna göre, iş sözleşmesinde yazılı bir şekilde deneme süresi öngörülmemiş ise deneme süresinin yazılı olmasının bir geçerlilik koşulu olmasından hareketle, artık ispatı mümkün olmayacaktır. İkinci durumda ise, deneme süresinin 5510 sayılı Kanun anlamında geçerli olup olmadığıdır: 5510 sayılı Kanun'da bu şekilde bir düzenleme olmadığından hareketle, deneme süresi ve bu süre içinde sigortalı işe girişin bildirilmemesi şeklinde bir savunma geçerli olmayacaktır<sup>126</sup>.

4857 sayılı Kanun'un ödünç iş ilişkisi olarak da bilinen uygulamayı, 7. maddesi ile tanımlamıştır. Buna göre, işveren, devir sırasında yazılı rızasını almak

---

<sup>122</sup> ANDAÇ, s.73.

<sup>123</sup> DAL, s. 74.

<sup>124</sup> DAL, s.75.

<sup>125</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 152.

<sup>126</sup> EVREN, s.46.



suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur. Bu halde iş sözleşmesi devam etmekle beraber, işçi bu sözleşmeye göre üstlendiği işin görülmesini, iş sözleşmesine geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olur. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren işçiye talimat verme hakkına sahiptir. Geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılır, gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilir. İşverenin, ücreti ödeme yükümlülüğü devam eder. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumludur. İşçi, işyerine ve işe ilişkin olup kusuru ile sebep olduğu zarardan geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumludur. İşçinin geçici sözleşmesinden aksi anlaşılmıyorsa, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanundaki düzenlemeler geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanır. Toplu işçi çıkarmaya gidilen işyerlerinde çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde toplu işçi çıkarmanın konusu olan işlerde geçici iş ilişkisi gerçekleşmez.

Devir sırasında işçinin rızasının yazılı olarak alınması geçici (ödünç) iş sözleşmeleri için geçerlilik koşulu olup, işçinin yazılı onayının her yenilemede tekrar alınması gerekir<sup>127</sup>. Ayrıca “devir sırasında” ibaresi nedeniyle işçinin devirden önce yazılı onayının alınması yeterli ve geçerli olmayacaktır<sup>128</sup>. Bu hükümle, özellikle iş sözleşmesinin kurulması sırasında, işçinin bulduğu işi kaybetmemek amacıyla iş sözleşmesi kapsamında veya ayrı bir metin kapsamında bu tür bir onay vermesi halinde ileride karşılaşılabileceği zarardan korunması hedeflenmiştir<sup>129</sup>.

Geçici iş ilişkisi İş Kanunu m. 7/2 uyarınca en fazla 6 ay süre ile yapılabilecek ve en fazla iki kez yenilenebilecektir. Dolayısı ile İş Kanunu ile geçici iş ilişkisi azami olarak 18 ay ile sınırlandırılmıştır. 6 aydan uzun süreli geçici iş

<sup>127</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ ULUCAN, s. 96; EKMEKÇİ, Ömer: “Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler”, İstanbul- 2008, s. 107; SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, s. 297.

<sup>128</sup> SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, s. 296.

<sup>129</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 78.

ilişkisi kararlaştırılmış olsa dahi, işçi açısından 6 ayı aşan süre bağlayıcı olmayacaktır<sup>130</sup>.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 16. maddesinde takım sözleşmesi düzenlenmiş olup, bu maddenin 1. fıkrasına göre, birden çok işçinin meydana getirdiği bir takımı temsilen bu işçilerden birinin, takım kılavuzu sıfatıyla işverenle yaptığı sözleşmeye takım sözleşmesi denir. Takım sözleşmesi, takımı temsilen takım kılavuzunun işverenle yaptığı bir iş sözleşmesidir. Takım sözleşmesinin, oluşturulacak iş sözleşmeleri için hangi süre kararlaştırılmış olursa olsun, yazılı yapılması gerekir<sup>131</sup>. Sözleşmede her işçinin kimliği ve alacağı ücret ayrı ayrı gösterilir.

Takım sözleşmesinde isimleri yazılı işçilerden her birinin işe başlamasıyla, o işçi ile işveren arasında doğrudan doğruya, takım sözleşmesinde belirlenen şartlarla bir iş sözleşmesi yapılmış sayılır. İşçi işe başlamamış ise bu sözleşme ile bağlı değildir. Ancak, takım sözleşmesi hakkında 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 128. (818 sayılı Borçlar Kanunu m.110) maddesi hükmü gereğince işveren uğrayacağı zararı takım kılavuzundan isteyebilmektedir<sup>132</sup>. Takım sözleşmesi ve takım kılavuzunun hukuki nitelikleri doktrinde tartışmalıdır<sup>133</sup>.

İşe başlamasıyla iş sözleşmesi kurulan işçilere ücretlerini işveren veya işveren vekili her birine ayrı ayrı ödemek zorundadır. Takım kılavuzu için, takıma dahil işçilerin ücretlerinden işe aracılık veya benzeri bir nedenle kesinti yapılamaz<sup>134</sup>.

---

<sup>130</sup> NARMANLIOĞLU, Ünal: İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçerli Süre ile Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi, Sicil, S:23, Eylül/2011, 15-21, s. 18; OZAN ÖZPARLAK, s. 78.

<sup>131</sup> DAL, s. 75.

<sup>132</sup> EVREN, s.45, ANDAÇ, s.73.

<sup>133</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 152; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Takım Sözleşmesinin ve Takım Kılavuzunun Hukuki Mahiyetleri, İHFM, C. XXX, S.3-4'den ayrı bası, İstanbul-1965; TUNÇOMAĞ / CENTEL, s. 152.

<sup>134</sup> DAL, s.75.

## 1.7. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DİĞER SÖZLEŞMELER İLE KARŞILAŞTIRILMASI

### 1.7.1. İş Sözleşmesi – Eser Sözleşmesi (İstisna Akdi)

İş sözleşmesi, hizmet görme ile ilgili diğer akitlerden farklıdır. Örneğin; eser sözleşmesinde (istisna akdinde) yüklenici (müteahhit), iş sahibine ücret karşılığında bir şeyin (eserin) yapılmasını taahhüt eder<sup>135</sup>. İş sözleşmesinde ise işçi, bir ücret karşılığında hizmet görmeyi taahhüt eder<sup>136</sup>. Eser sözleşmesinde çalışan yüklenici, serbestçe iş sahibinin talimatına tabi olmaksızın kendi sorumluluğu altında ifa ettiği halde; iş sözleşmesi ile bağımlı çalışan işçi, işini işverenin gözetimi altında yapar.

Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir<sup>137</sup>. Eser sözleşmesiyle yüklenici, iş sahibi için bir iş görmeyi üstlenmektedir. Bu sözleşme açısından iş görmenin özelliği, yüklenicinin bu iş görmeyle, belirli bir sonucu yaratmayı borçlanmış olmasıdır<sup>138</sup>. İş sahibi için önemli olan, işin yapılarak teslim olunmasıdır. Bunun tamamlanmasında geçen zaman ve çalıştırılan kişiler iş sahibini ilgilendirmez. Yüklenici işin sonucundan sorumludur ve işi yapma borcu altındadır. Bu sonuca varmak için o dilediği gibi çalışma yöntemi ve saatleri açısından iş sahibine bağlı olmaksızın serbestçe çalışabilir; araç, gereç ve malzeme sağlayarak başkalarını çalıştırabilir<sup>139</sup>. Eser sözleşmesinin kendine özgü olan ve onu iş görmeyi konu edinen diğer sözleşmelerden ayıran da bu objektif olarak gözlenmesi mümkün olan sonuçtur<sup>140</sup>. Eser sözleşmesinden kaynaklanan çalışmanın sonucu olarak ortaya çıkan,

---

<sup>135</sup> AKKURT, s.40, 41.

<sup>136</sup> YAVUZ, Cevdet: Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul-2001, s.293; AKKURT, s. 45, 46.

<sup>137</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.119; ATABEK, İş Akdinin Feshi, s. 22; SAYMEN, Ferit Hakkı: Türk İş Hukuku, s.412 vd.; REİSOĞLU, Seza: Hizmet Akdi Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri, Ankara 1968, s. 57; HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Özel Bölüm, İstanbul-1992, s. 351.

<sup>138</sup> AKKURT, s. 33, 34.

<sup>139</sup> AKKURT, s. 41.

<sup>140</sup> ZEVKLİLER, Aydın: Borçlar Hukuku Ders Kitabı Bazı Sözleşme Çeşitleri, Ankara-1979, s. 64; AKKURT, s.34.

hukuki bir bütünlük arz eden ve objektif olarak gözlenmesi mümkün olan maddi veya gayri maddi sonuç “eser” kavramının tanımını oluşturur<sup>141</sup>. Bu yönüyle “eser” kavramı, belirli bir çalışma sonucunu anlatır<sup>142</sup>. Buna karşılık, iş sözleşmesinde işçi bir işin sonucundan, bitirilip bitirilmemesinden sorumlu tutulamaz. İşçi işi belirli veya belirsiz bir sürede, işverenin talimatına bağlı olarak yapar ve çalışma yöntemini seçmekte serbest değildir. İş sözleşmesinde bağımlılık ilişkisi daha sıkı olup, işin yürütümü ve yönetimi işverene aittir.

İş sözleşmesinde, işçinin yüklendiği edimin ifa edilmesi devamlılık arz eden bir süreç içerisinde gerçekleşir. İş görme ediminin süresinin, taraflarca belirlenmiş olup olmaması, bu edimin devamlılık vasfını etkilemez. Aynı şekilde işçinin iş görme borcunun ani edim niteliği taşıması da, anılan devamlılığa etki etmez<sup>143</sup>. İş sözleşmesi, belirli ya da belirsiz bir süre için iş görmeyi konu edinmişken, eser sözleşmesinde önemli olan hukuki bir bütünlük arz eden bir iş görme sonucunun meydana getirilmesidir<sup>144</sup>. Bu anlamda sözleşme devamlılık arz eden bir süre için iş görmeyi değil de bağımsız olarak belirli bir sonucun meydana getirilmesini konu ediniyorsa, kural olarak eser sözleşmesi şeklinde nitelendirilir<sup>145</sup>.

### **1.7.2. İş Sözleşmesi – Vekalet Sözleşmesi**

Hizmet görme ile ilgili vekalet sözleşmesinde ise vekil, vekalet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği ve dolayısıyla vekalet vereni temsil ettiği halde; iş sözleşmesi ile bağımlı çalışan işçi, bu yetkiye sahip değildir. Yani işçi, işvereni temsil etme yetkisine sahip değildir. Vekalet sözleşmesinde vekil, vekalet verenin nam ve hesabına hareket eder. İşçi ise, işverenin nam ve hesabına hareket etmemektedir. Vekalet veren, vekili istediği zaman tazminatsız azledebilir. İşveren, işçinin iş sözleşmesini feshetmesi durumunda ise ağır yükümlülükler yüklenmektedir.

<sup>141</sup> YAVUZ, s. 264; AKKURT, s.34.

<sup>142</sup> TUNÇOMAĞ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C:2, İstanbul 1977, s. 952; AKKURT, s.34.

<sup>143</sup> UYUMAZ, Alper: “Öğreti ve Yargıtay Kararları Işığında İş Sözleşmesi ve İstisna Sözleşmesinin Ayırıştırılması”, Prof. Dr. Saim Üstündağ’a Armağan, Ankara-2009, 501-530, s. 526.

<sup>144</sup> AKKURT, s. 49; AKYAZAN, Sıtkı: İstisna Akitleri, Adalet Dergisi, 1967, S. 1-12, s. 377.

<sup>145</sup> UYUMAZ, s. 527; AKKURT, s.49.

İvazlı bir sözleşme olan eser sözleşmesinde bir şey imal etme bir başka deyişle eser meydana getirme edimi ile ücret taahhütleri karşılıklı edimler niteliğindedir. Belirli bir emek sonucunun ivazsız olarak meydana getirilmesi taahhüt edilmişse kural olarak bir eser sözleşmesinden değil; vekâlet sözleşmesinden bahsedilebilir<sup>146</sup>. Vekalet sözleşmesinde belirtilmemişse ücret zorunlu unsur değildir. İş sözleşmesinde ise ücret, zorunlu bir unsurdur.

Vekalet sözleşmesinde vekil, kendisine sözleşme ile yükletilen işi yönetme veya kabul ettiği işi yapma borcu altındadır. Vekaletle ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştikleri ölçüde, bu kanunda düzenlenmemiş olan iş sözleşmelerine de uygulanır.

Vekalet sözleşmesinde, sözleşme ve teamül varsa vekil ücrete hak kazanır. Oysa ücret, iş sözleşmesinin belli başlı bir unsurudur. Ancak genellikle vekalet sözleşmelerinin çoğunda ücret kararlaştırıldığından ve iki sözleşmenin konularında benzerlik bulunduğundan bu gruba girenlerle iş sözleşmeleri arasındaki sınırı çizmek eser sözleşmesine göre daha zordur<sup>147</sup>. Doktrinde kabul edildiği gibi iş hukukunda işverene bağlı olarak çalışma iş sözleşmesini en belirgin niteliklerinden olduğu için iş sözleşmesini vekalet sözleşmesinden ayırmada bağımlılık ilişkisinden geniş ölçüde ve ön planda yararlanabilir<sup>148</sup>.

İş sözleşmesindeki bağımlılık ilişkisi vekalet sözleşmesinde aynı ölçüde değildir. Vekalet sözleşmesinde vekil, işçiden daha çok hareket serbestisine sahiptir<sup>149</sup>. Bir yandan işçi işverene ekonomik olarak bağlanmış; buna karşılık işveren iş için gerekli araçları ve yeri sağlamak borcu altına girmiştir. Fakat iş, bunu yaptırmak isteyen kişiye karşı ekonomik olarak bağımsız sayılabilecek bir şekilde, işi alan tarafından uygun görülen zamanda ve genellikle onun istediği yerde (kendi büro ve muayenehanesinde vb.) taraflarca belirlenmemiş sayıda personel ile yapılıyorsa

---

<sup>146</sup> TANDOĞAN, Halûk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C:2, Ankara-1989, s.19; AKKURT, s.37.

<sup>147</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.120

<sup>148</sup> ATABEK, İş Akdinin Feshi, s.21; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 120; HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, s.388 vd.

<sup>149</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.120, 121; SAYMEN, s. 413.

vekalet sözleşmesinden söz edilecektir<sup>150</sup>.Vekalet sözleşmesinde işi yaptıran kişinin işin yapılması sırasında ayrıntılara ilişkin talimatı ve işi kontrolü iş sözleşmesinde görülen yoğunlukta değildir. Yargıtay'ın da aynı nedene dayanarak iş sözleşmesinin vekalet sözleşmesinden ayrılmasında bağımlılık ilişkisinin göz önünde tutulması gerektiğini kabul eden kararları vardır<sup>151</sup>.

## 1.8. İŞ SÖZLEŞMESİNİN GEÇERSİZ SAYILDIĞI DURUMLAR

Bir sözleşmenin kurucu unsurlarının tamam olmasına karşın, kamu düzenini ilgilendiren geçerlilik şartlarının eksik olması halinde kesin hükümsüzlük söz konusu olur<sup>152</sup>. Türk Borçlar Kanunu'nun "Kesin Hükümsüzlük" başlıklı 27. maddesine göre emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin hükümsüzdür (m. 27/1). Maddenin ikinci fıkrasında ise sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olmasının, diğer hükümlerin geçerliliğini etkilemeyeceği belirtilmiş; ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağını anlaşılması halinde, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olacağı düzenlenmiştir<sup>153</sup>.

İş sözleşmesinin geçersiz sayıldığı durumlar bir başka deyişle iş sözleşmesi yapma yasakları hukuka uygun istihdam yükümlülüğünün sonucu olarak geliştirilen kanuni sınırlamalardır<sup>154</sup>.

Bütün sözleşmelerde olduğu gibi iş sözleşmesinin de yapılması sırasındaki noksanlık veya sakatlıklar dolayısıyla, genel kurallara uygun şekilde kesin olarak hükümsüz sayılacağı veya sözleşme ile bağlı kalınmayacağı açıktır.<sup>155</sup>

---

<sup>150</sup>SAYMEN, s. 411, 412; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.121.

<sup>151</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.121.

<sup>152</sup> OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami: Medeni Hukuk, İstanbul-2011, s. 209.

<sup>153</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet Mithat: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara-2012, s.85, 86.

<sup>154</sup> AYDINLI, İbrahim: Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan İşverenin Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Doktora Tezi, Ankara-2003, s.124.

<sup>155</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.182.

### Sözleşmenin Kesin Hükümsüzlüğü (Mutlak Butlan)<sup>156</sup>:

Genel hükümler uyarınca, sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü nedenleri herkes tarafından öne sürülebileceği gibi hakim tarafından da re'sen de göz önüne alınır. Böyle bir sözleşme daha başlangıçta ölü doğmuş olup, geçerlilik kazanamaz. Borçlar Kanunu'nun 27. maddesine göre, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Kanuna göre, sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı hükümsüz olur. Ayrıca Borçlar Kanunu'na yeni olarak getirilen ve İş Kanunu kapsamındaki işçilere de uygulanması gereken bir hükme göre geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesi, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılincaya kadar geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur (m.394/III). Bu hükümle hukukumuzda bu esasa uygun olarak sağlanan bazı gelişmeler yasal bir temele dayandırılmıştır<sup>157</sup>.

6098 sayılı Borçlar Kanunu'nda, konuya ilişkin olarak İş Kanunu'nun kapsamındaki işçiler bakımından da uygulama alanı bulacak önemli bir hükme yer verilmiştir. Buna göre, “geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesi, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılincaya kadar, geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur” (m.394/III). Böylece şimdiye kadar yargı kararları ve doktrin görüşü ile iş sözleşmelerinde geçersizliğin ileri dönük etkili olacağına ilişkin görüş, pozitif dayanağa kavuşmuş olmaktadır<sup>158</sup>.

### Sözleşme ile Bağlı Kalmama:

Bazı hallerde, özellikle sözleşmenin yapılması sırasında irade sakatlıklarını (yanılma, aldatma, korkutma) bulunması hallerinde (Borçlar Kanunu'nun 30-38.

<sup>156</sup> ANDAÇ, s.74, 76, 77, 78, 79.

<sup>157</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 182; CANIKLIOĞLU, Nurşen: Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına Tarafların Hak ve Borçlarına İlişkin Hükümlerin Genel Bir Değerlendirilmesi, TİSK tarafından düzenlenen “Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu” Semineri, İstanbul-2011, s.81-83.

<sup>158</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 184.

Maddeleri), sözleşme geçerli olarak doğmuştur, ancak sözleşmenin devam edip etmemesi tarafların iradesine bırakılmıştır<sup>159</sup>. Bu durumlarda tarafların sözleşme ile bağlı olmadığını karşı tarafa bildirme hakları vardır. Bu konuda genel hukuk kuralları uygulanır ve böylece sözleşme baştan itibaren ortadan kaldırılabilir<sup>160</sup>.

Borçlar hukukunda bir sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü söz konusu olduğunda, bu durum her zaman ve ilgili herkes tarafından ileri sürülebilir ve hakim tarafından da kendiliğinden araştırılabilir<sup>161</sup>. Çünkü bir sözleşmeyi kesin hükümsüz kılan sebepler, sadece sözleşme taraflarını değil, söz konusu sözleşmeden etkilenecek üçüncü kişileri ve genel olarak kamu düzenini korumak için düzenlenmişlerdir<sup>162</sup>. Kesin hükümsüz olan bir sözleşmeden doğan borçlar ifa edilmiş dahi olsalar, bu durum kesin hükümsüzlük iddiasının ileri sürülmesini engellemez, yeter ki bu iddia Türk Medeni Kanunu'nun 2/2. maddesi anlamında hakkın kötüye kullanımı anlamını taşımasın veya bir yasa hükmü tarafından bu konuda bir istisna tanınmış olmasın<sup>163</sup>. İş sözleşmesinin geçersizliğini ileri sürmenin hakkın kötüye kullanımını teşkil etmesi halinde ise geçersizlik iddiasında bulunan kişi hukuken korunmaz ve sözleşme geçerli bir sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurur<sup>164</sup>. İş sözleşmesinin gerek kısmi gerekse de tamamen hükümsüz olması sebeplerinden birinin mevcudiyeti (örneğin sözleşme yapma yasaklarına aykırılık) halinde; borçlar hukukunda kural olarak geçmişe etkili sonuçlar doğuran kesin hükümsüzlüğün (butlanın), iş sözleşmesinin sürekli bir hukuki ilişki kurması ve işçiyi koruma ilkesi ile iş hukukunun sosyal amacı açısından ileriye yönelik olarak uygulanması gerekir<sup>165</sup>.

---

<sup>159</sup> TAŞKENT, Savaş: İş Sözleşmesinin İptali Nedenleri, Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan II, İ.Ü. Siyasal Bilimler Fakültesi Yayını, İstanbul-1982, s.169 vd.; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 184; AKYİĞİT, Ercan: Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve iptal edilebilirliği, İstanbul-1990, s. 40 vd.

<sup>160</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 184; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 425. vd.

<sup>161</sup> OĞUZMAN, M. Kemal/Barlas, Nami: Medeni Hukuk, s. 211; KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 86 - 87.

<sup>162</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 86, 144, 161.

<sup>163</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 87.

<sup>164</sup> OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami: Medeni Hukuk, s. 212, 252, 264; OZAN ÖZPARLAK, s. 213, 214.

<sup>165</sup> AYDINLI, İbrahim: Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan İşverenin Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, s.125; OZAN ÖZPARLAK, s.215.



### 1.8.1. Yaş Durumu

Tarafların ehliyetsizliği, şekle aykırılık, emredici kurallara (ve toplu iş sözleşmesi kurallarına) aykırılık, sözleşmenin konusunun ahlaka aykırı veya imkansız olması ile sözleşmenin muvazaalı olması hallerinden en az birinin varlığı halinde sözleşme kesin olarak hükümsüzdür<sup>166</sup>.

Günümüzde birçok devlet, “engelleyici, düzenleyici ve denetleyici” düzenlemeler yaparak, çocuklar için bazı iş alanlarında en az çalışma yaşı sınırı ve özel çalışma koşulları getirirken, bazı iş alanlarını ise çocuklara tamamen yasaklamıştır<sup>167</sup>. Türk iş mevzuatı da yaşları küçük olan işçileri korumak amacıyla bazı hükümler getirmiştir. 4857 sayılı İş Kanunu’nun “izin düzenlemesi ve iş sağlığı-güvenliği” adını taşıyan bölümlerinde bu tür hükümlere rastlanır. Yaş durumları ile ilgili yasaklara uyulmaması halinde hem işverene ceza verilmekte ve hem de yapılmış olan iş sözleşmesi ya bütünüyle geçersiz (mutlak butlan) sayılmakta ya da bir kısmı ile geçersiz (nisbi butlan) sayılmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu ile İş Hukukumuzda getirilen yeni düzenlemelere göre, çocuk ve genç işçilerin işe yerleştirilmelerinde ve çalışabilecekleri işlerde güvenlik, sağlık, bedensel, zihinsel ve psikolojik gelişmeleri, kişisel yatkınlık ve yetenekleri dikkate alınacaktır. Çocuğun gördüğü iş, onun okula gitmesine ve meslek eğitiminin devamına engel olmayacak, onun derslerini düzenli bir şekilde izlemesine zarar veremeyecektir.

### 1.8.2. Cinsiyet Durumu

İş mevzuatında cinsiyet ayrımı yapılması esasen yasaklanmıştır. Şöyle ki, İş Kanunu’na göre iş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve

---

<sup>166</sup> OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS, Nami: Medeni Hukuk, s. 210; REİSOĞLU, Safa; Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul-2012, s.146; AKYİĞİT, Ercan: Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği, s.5; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 332.

<sup>167</sup> MAKAL, Ahmet: Ameleden İşçiye Erken Cumhuriyet Dönemi Emek Tarihi Çalışmaları, İstanbul-2007, s.325.

mezhep vb. sebeplere dayalı ayırım yapılması halinde işveren veya işveren vekiline idari para cezası verilebileceği gibi, ayrıca 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre de kişiler arasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep vb. sebeplerle ayırım yaparak, kişinin işe alınmasını veya alınmamasını bu şartlara bağlayan kimse hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası verilecektir (İş Kanunu m.5, Türk Ceza Kanunu m.122).

Buna göre işveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet ve gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamayacaktır.

Ancak 4857 sayılı İş Kanunu'nda kadın işçiler için özel hükümler getirilmiştir. Bu kanunun 72. maddesine göre, her yaştaki kadın işçilerin maden ocakları ile kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yeraltı ve sualtı çalışmaları yasaktır. Yaptıkları hizmet akdi geçerli değildir ve mutlak butlan sayılmaktadır<sup>168</sup>.

Bu kanunun 73. maddesine göre, sanayie ait işlerde on sekiz yaşını doldurmamış çocuk ve genç kadınların gece çalışmaları esas itibariyle yasaktır. Bu durumda nisbi butlan söz konusudur.

Bu Kanunun 74. maddesi gereğince, kadın işçilerin doğumdan önce sekiz ve doğumdan sonra sekiz hafta olmak üzere on altı haftalık süre için çalışmamaları esas alınmıştır. Bu hükme aykırı yapılan yani kadın işçiyi çalıştırmaya zorlayan bir iş sözleşmesi geçersiz (mutlak butlan) sayılmaktadır.

### **1.8.3. Sağlık Durumu**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 86. maddesine göre, ağır ve tehlikeli işlerde çalışacak işçilerin, işe girişlerinde veya işin devamı süresince en az yılda bir,

---

<sup>168</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 61.

bedence bu işlere elverişli ve dayanıklı oldukları, işyeri hekimi, işçi sağlığı dispanserleri, bunların bulunmadığı yerlerde sağlık ocağı, hükümet veya belediye hekimleri tarafından verilmiş, muayene raporları olmadıkça işe alınmaları veya işten çıkartılmaları yasaktır. Dolayısıyla anılan hüküm ile sağlık koşulları, tehlikeli veya çok tehlikeli işlerde çalışmaya elverişli olmayan işçilerin bu tür işlerde çalıştırılmaları kanuna aykırıdır. Bu yönüyle kanun koyucu işçilerin sağlığının korunması yönünden iş sözleşmesi yapma özgürlüğünü sınırlamıştır<sup>169</sup>.

İşçinin ağır ve tehlikeli işlerde çalışanlara ait sağlık durumu raporu olmadıkça ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılması yasaktır. Bu durumda yapılmış bir iş sözleşmesi bütünüyle geçersizdir (mutlak butlan).

Bu kanunun 87. maddesine göre ise, on dört yaşından on sekiz yaşına kadar (on sekiz yaş dahil) olan çocuk ve genç işçilerin herhangi bir işe alınmalarından önce, işin niteliği ve şartlarına göre vücut yapılarının dayanıklı olduğu hekim raporu ile belirlenmesi ve bunların on sekiz yaşını dolduruncaya kadar en az her altı ayda bir yine aynı şekilde hekim muayenesinden geçirilmesi, işe devam etmelerinde bir sakınca olup olmadığının kontrol edilmesi ve bütün bu raporların işyerinde muhafaza edilerek yetkililerin isteği üzerine kendilerine gösterilmesi gerekir. Bu raporu almadan çalıştırılan işçilerle yapılan iş sözleşmesi yerine getirilinceye kadar geçersiz (nisbi butlan) sayılmaktadır. Yine 105. madde gereğince, alınması gereken raporu almayan veya bu raporu istek halinde yetkili memurlara göstermeyen işveren veya işveren vekiline para cezası verilmektedir.

#### **1.8.4. Yabancılık Durumu**

Milletlerarası hukuk doktrinde baskın görüş yabancılık kavramının tanımı, yabancıların sahip olduğu haklardan değil, vatandaşlık ölçütünden yola çıkılarak “Yabancı, vatandaşlık bağı ile bağlı olmadığı bir devletin mülki sınırları içinde yer alan kişidir” şeklinde yapılmaktadır<sup>170</sup>. Günümüzde birçok devlet; kamu düzenini,

---

<sup>169</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 62.

<sup>170</sup> ÇELİKEL, Aysel/ÖZTEKİN GELGEL, Günseli: Yabancılar Hukuku, İstanbul-2012, s. 17.

ulusal çıkarlarını korumak ve ülkesindeki vatandaşlarının işsizliğini önlemek amacıyla, ülkesindeki yabancıların çalışma haklarını sınırlamakta, bazı iş ve meslekler açısından ise tamamen yasaklamaktadır<sup>171</sup>.

1932 tarih ve 2007 sayılı “Türkiye’de Türk Vatandaşlarına Tahsis Edilen Sanat ve Hizmetler Hakkında Kanun”a göre yabancılar bu kanunda belirtilen örneğin çalgıcılık, fotoğrafçılık, berberlik, inşaat işçiliği, şoförlük gibi sanat ve hizmetleri yapamazlar. Aksi halde iş sözleşmesi geçersiz sayılır ve kendilerine para cezası verilir. Ancak bu yasakların bazıları 2634 sayılı “Turizmi Teşvik Kanunu”, 6224 sayılı “Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu” gibi bazı kanunlarımızla yeniden düzenlenmiştir.

## **1.9. İŞ SÖZLEŞMESİNİN ZORUNLU OLARAK YAPILDIĞI DURUMLAR**

Kural olarak hiç kimse, bir sözleşme yapmaya zorlanamayacağı gibi (sözleşme yapmama özgürlüğü), kişiler sözleşme yapacakları kişileri seçmekte de özgürdür (sözleşmenin karşı tarafını seçme özgürlüğü)<sup>172</sup>. Sözleşme yapmama özgürlüğü ve sözleşmenin karşı tarafını seçme özgürlüğü ilke olarak mevcut bulunsa da iş hukukunda sosyal amaçlarla bazı durumlarda gerek kanun gerekse de toplu iş sözleşmeleri ile sözleşmenin karşı tarafını seçme özgürlüğü kısıtlanarak, belli kişilerle iş sözleşmesi yapma zorunluluğu getirilmiştir<sup>173</sup>. Çalışmamızda 4857 sayılı İş Kanunu’nun işverene zorunlu olarak iş sözleşmesi yapmayı emrettiği hususlar üzerinde durulacaktır<sup>174</sup>:

<sup>171</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ ULUCAN, s. 81; OZAN ÖZPARLAK, s. 62.

<sup>172</sup> YAVUZ, Cevdet: Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul-2012, s. 4.

<sup>173</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 58.

<sup>174</sup> ANDAÇ, s. 80, 81, 82, 83, 84, 85.

### 1.9.1. İşçinin Toplu veya Ferdi İşten Çıkarılma Sonucunda Tekrar İşe Alınması

İşyerinde çalışan işçi sayısı, yirmi ile yüz işçi arasında ise, en az on işçinin; yüz bir ile üç yüz işçi arasında ise, en az yüzde on oranında işçinin; üç yüz bir ve daha fazla ise en az otuz işçinin işine, İş Kanunu'nun süreli fesih ile ilgili 17. maddesi uyarınca belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi şartıyla ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde son verilmesi toplu işçi çıkarma sayılmaktadır. İşveren, toplu işçi çıkarmak istediğinde bu ayrılan işçilerin isimlerini ve niteliklerini çıkarma tarihinden en az bir ay önce bir yazıyla işyeri sendika temsilcisine, Bölge Çalışma Müdürlüğüne ve ilgili T. İş Kurumu (İşkur)'na bildirmek zorundadır. Aksi halde, işveren veya işveren vekiline para cezası verilmektedir (4857 sayılı İş Kanunu m.100).

İşveren, toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak istediği takdirde nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağıracaktır. Ancak, madde metninde bu hükme aykırı davranan işveren aleyhine bir yaptırım öngörülmemiştir<sup>175</sup>. Kanununun 100. maddesinde ise, 29. maddedeki hükümlere aykırı olarak işçi çıkarılması halinde işçi ve işveren vekili aleyhine idari para cezası hükmü yer almasına karşın, 29/6 uyarınca işe geri çağırılmada toplu olarak işten çıkarılan işçiler arasından seçim yapılmaması halinde herhangi bir idari para cezası da getirilmemiş, böylece hüküm tamamen anlamsızlaşmıştır<sup>176</sup>.

Aynı şekilde İş Kanunu'nun 29. maddesine göre işverenler, 17. madde gereğince Süreli Fesih (Bildirimli Fesih) yoluyla ferdi olarak işine son verdiği işçinin, işinden ayrıldığı tarihten itibaren altı ay içinde başka işçi alamazlar ve çıkarma tarihinden itibaren altı aylık süre içinde işten çıkarmayı gerektiren sebepler ortadan kalkmış ise ve bu süre içinde çıkardığı işçinin niteliğinde yeniden işçiye ihtiyacı varsa yine yukarıdaki şartlarla çıkarılan işçiyi tekrar işe almak zorundadır.

<sup>175</sup>ÇELİK, Nuri; İş Hukuku Dersleri, s. 127.

<sup>176</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI, s. 499; OZAN ÖZPARLAK, s. 49, 185.

## 1.9.2. Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Zorunluluğu

Avrupa ülkelerinde devletin sosyal adaleti sağlama amacıyla, işverenlerin engelli ve eski hükümlü çalıştırması bir zorunluluk olarak kanunlarda yer almıştır<sup>177</sup>. Hangi işverenlerin bu yükümlülük kapsamında olduğu Fransa ve Alman hukukunda işyerinde çalıştırılan işçi sayısına göre belirlenmiştir<sup>178</sup>. Hukukumuzda da bu konuda çalışan işçi sayısı esas alınmıştır<sup>179</sup>.

Anayasa'nın 49. Maddesine göre "çalışma herkesin hakkı ve ödevidir" ilkesi gereğince İş Kanunu'nun 30. Maddesine göre işverenler, elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları işyerlerinde her yılın ocak ayı başından itibaren yürürlüğe girecek şekilde Bakanlar Kurulu'nca belirlenecek oranlarda özürlü ve eski hükümlü ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun ek 1. Maddesinin (B) fıkrası uyarınca istihdamı zorunlu olan terör mağduru işçiyi meslek, beden ve ruhsal durumlarına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlüdürler. Bu kapsamda çalıştırılacak işçilerin toplam oranı yüzde altı olacaktır. Ancak özürlüler için belirlenecek oran, toplam oranın yarısından az olmayacaktır. Terör ile Mücadele Kanunu'na göre terör mağdurlarının sayısı ise %2 oranında olması gerekir (TMK. m. ek.2/B-b). Bu kapsamda çalıştırılacak işçi sayısının tespitinde belirsiz süreli iş sözleşmesine ve belirli süreli iş sözleşmesine göre çalıştırılan işçiler esas alınacaktır.

İşyerinin işçisi iken sakatlanan, eski hükümlü ya da terör mağduru olanlara öncelik tanınacaktır (İş Kanunu m30/4). Özellikle bir işyerinde çalışırken, ister iş kazası ile ister adi kaza ile malulen ayrılmak zorunda kalıp da sonradan maluliyeti ortadan kalkan tüm işçiler eski iş yerlerinde tekrar işi alınmalarını istedikleri takdirde işveren, bu kişileri eski işleri veya benzeri işlerde boş yer varsa derhal, yoksa boşalacak ilk işe başka isteklilere tercih ederek, o andaki şartlarla işe almak zorundadır. Aranılan şartlar bulunduğu halde, işveren bu işçi ile iş sözleşmesi yapma yükümlülüğünü yerine getirmezse, işe alınma isteğinde bulunan eski işçiye altı aylık

<sup>177</sup> UŞAN, Fatih Muhammed: İş Hukuku'nda Sakat İstihdamı; Türkiye Sağlık İşçileri Sendikası; Ankara-1999; s. 54 ve 90.

<sup>178</sup> DOĞAN YENİSEY, Kübra: İş Hukukunda İşyeri ve İşletme - Alman ve Fransız Hukuklarıyla Karşılaştırmalı Bir İnceleme, İstanbul-2007, s.150, 151.

<sup>179</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 45.

ücret tutarında tazminat ödemek zorunda kalacaktır (İş Kanunu m.30/8, SSK. m. 53/A-1).

Hukukumuzda, Alman Hukukundan farklı olarak, işverenlerin engelli ve eski hükümlü çalıştırma yükümlülüklerine aykırı davranışları halinde işvereni sözleşme yapmaya zorlayacak ve bu amaçla icbar davası açılmasına olanak veren bir hukuki yol bulunmamaktadır. Bu durumda işçi ihbar ve şikayet yollarını kullanarak işveren hakkında kanunda düzenlenmiş idari para cezalarını uygulatabilir<sup>180</sup>. İş Kanunu'nun 101. maddesi gereğince, Kanununun 30. maddesine aykırı olarak özürlü ve eski hükümlü çalıştırmayan işveren veya işveren vekiline çalıştırmadığı her özürlü ve eski hükümlü için, çalıştırmadığı her ay üzerinden para cezası öngörülmüştür<sup>181</sup>.

İş Kanunu'nda terör mağduru çalıştırmayan işveren için bir idari ceza öngörülmemiş ancak Terörle Mücadele Kanunu'nun ek 1. Maddesinde çalıştırmadığı terör mağduru başına ve çalıştırmadığı her ay için asgari ücretin on katı kadar para cezası öngörülmektedir.

### **1.9.3. İşçinin Askerlik Dönüşü Tekrar İşe Alınması**

İş Kanunu'nun 31. maddesine göre, muvazzaf askerlik ödevi dışında manevra veya herhangi bir sebeple silah altına alınan veyahut herhangi bir kanundan doğan çalışma ödevi yüzünden ve en az bir yıl çalışmış olan, işinden ayrılan işçinin iş sözleşmesi işinden ayrıldığı günden başlayarak iki ay sonra işverence feshedilmiş sayılır. Bir yıldan çok çalışmaya karşılık her fazla yıl için, ayrıca iki gün eklenir. Şu kadar ki bu sürenin tamamı doksan günü geçemez. İş sözleşmesinin feshedilmiş sayılabilmesi için beklenilmesi gereken süre içinde işçinin ücreti işlemez. Ancak özel kanunların bu husustaki hükümleri saklıdır. Bu süre içinde iş sözleşmesinin Kanundan doğan başka bir sebebe dayanılarak işveren veya işçi tarafından feshedildiği öteki tarafa bildirilmiş olsa bile, fesih için Kanunun gösterdiği süre bu sürenin bitiminden sonra işlemeye başlar. Ancak iş sözleşmesi belirli süreli olarak

<sup>180</sup> GÜNAY, Cevdet İlhan; İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara-2010, s.205.

<sup>181</sup> OZAN ÖZPARLAK, s.183.

yapılmış ve sözleşme yukarıda yazılı süre içinde kendiliğinden sona eriyorsa bu madde hükümleri uygulanmaz. Herhangi bir askeri ve kanuni ödev dolayısıyla işinden ayrılan işçiler bu ödevin sona ermesinden başlayarak iki ay içinde işe girmek istedikleri takdirde işveren bunları eski işleri veya benzeri işlerde boş yer varsa derhal, yoksa boşalacak ilk işe başka isteklilere tercih ederek, o andaki şartlarla işe almak zorundadır. Bu durumdaki işçilerin askerlik ödevi için işten ayrılmaları yeterli olup iş sözleşmesini işçinin veya işverenin feshetmiş olması önemli değildir<sup>182</sup>. Aranılan şartlar bulunduğu halde işveren iş sözleşmesi yapma yükümlülüğünü yerine getirmese, işe alınma isteğinde bulunan eski işçiye üç aylık ücret tutarında tazminat öder. Ayrıca işverenin bu hükme aykırı davranması nedeniyle iş güvencesi hükümlerinden yararlanma imkanı bulunmamaktadır<sup>183</sup>.

#### **1.9.4. Sendika Yöneticilerinin Tekrar İşe Alınması**

4857 Sayılı İş Kanununda yukarıda açıklanan iş sözleşmesi yapma zorunluluğu hallerinin düzenlenme amacı genel olarak, işçileri ve istihdamı korumaktır. 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 23. maddesinin 2. fıkrasında işçi kuruluşu yöneticiliğinin güvencesi düzenlenmiştir<sup>184</sup>. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 23. maddesine göre, işçi kuruluşunda yönetici olması dolayısıyla iş sözleşmesini feshetmeyerek işyerinden ayrılan işçinin iş sözleşmesinin askıda kalacağını düzenleyen Kanun hükmünde belirlenen sebeplerle (sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi, yöneticinin seçime girmemesi, yeniden seçilememesi veya kendi isteği ile çekilmesine dayalı olarak)

<sup>182</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 48.

<sup>183</sup> "4857 sayılı İş Kanunu'nun 31. maddesi ve buna paralel olarak yürürlükteki Toplu İş Sözleşmesinin 21. maddesindeki düzenleme, aynı yasanın 18 ve devamı maddelerinde feshin geçersizliği ve işe iadeyi kapsayan iş güvencesi sağlamamaktadır. Zira 18 ve devamı maddelerdeki iş güvencesi hükümleri, işveren tarafından iş sözleşmesinin feshedilmesi hallerinde uygulanmaktadır. Askerlik sonrası işe alınmama halinde, askı hali ve somut olayda İşveren tarafından bu yönde bir kabul de bulunmadığından, işveren tarafından gerçekleştirilen bir fesih işleminden söz edilemez. Çünkü iş sözleşmesi askerlik nedeni ile işçi tarafından daha önce sona erdirilmiştir. Yukarıda belirtilen 4857 sayılı İş Kanunu'nun 31. maddesi ve buna paralel TİS'teki düzenleme, işverene askerlik sonrası işçiyi işe alma konusunda bir yükümlülük getirmiş ve başlatılmaması halinde cezai yaptırım olarak tazminat ödenmesini öngörmüştür. Bu yükümlülük ve yaptırım, askerlik sonrası işe alınmayan işçinin, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği anlamına gelmemektedir." Yargıtay 9. HD. 04.12.2006 Tarihli ve 23768 E. 31653 K. sayılı ilamı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); OZAN ÖZPARLAK, s. 184.

<sup>184</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 53.



görevi sona eren yöneticinin bu tarihten itibaren bir ay içinde ayrıldığı işyeri işverenine işe başlatması için başvuruda bulunabileceğini; sözleşmesi askıda olan yönetici işçiyi işveren talep tarihinden itibaren bir ay içinde eski işine veya eski işe uygun bir diğer işe başlatmakla yükümlü tutmakta; süresinde işe başlatmayan işverenin sözleşmeyi feshetmiş sayılacağı hükmünü getirmektedir.

### **1.9.5. İşyeri Sendika Temsilcilerinin Tekrar İşe Alınması**

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 24. maddesinde İşyeri sendika temsilciliğinin güvencesi düzenlenmiştir. Buna göre; işveren, işyeri sendika temsilcilerinin iş sözleşmelerini haklı bir neden olmadıkça ve nedenini yazılı olarak açık ve kesin şekilde belirtmedikçe feshedemez. Fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde, temsilci veya üyesi bulunduğu sendika dava açabilir. Temsilcinin işe iadesine karar verilirse fesih geçersiz sayılarak temsilcilik süresini aşmamak kaydıyla fesih tarihi ile kararın kesinleşme tarihi arasındaki ücret ve diğer hakları ödenir. Kararın kesinleşmesinden itibaren altı iş günü içinde temsilcinin işe başvurması şartıyla, altı iş günü içinde işe başlatılmaması hâlinde, iş ilişkisinin devam ettiği kabul edilerek ücreti ve diğer hakları temsilcilik süresince ödenmeye devam edilir. İşveren, yazılı rızası olmadıkça işyeri sendika temsilcisinin işyerini değiştiremez veya işinde esaslı tarzda değişiklik yapamaz. Aksi hâlde değişiklik geçersiz sayılır.

## **1.10. TARAFLARIN İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

### **1.10.1. İşçinin Borçları**

İşçinin iş sözleşmesinden kaynaklanan temel borçları; iş görme, işverenin talimatlarına uyma, sadakat, teslim ve hesap verme ile rekabet etmeme borçlarıdır<sup>185</sup>.

---

<sup>185</sup> ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, s.136-149.

İş ilişkisinin içeriğini iş sözleşmesinin yanında birtakım unsurlar da belirleyicidir. Yasal düzenlemeler, toplu iş sözleşmesi hükümleri, işyeri içi yönetmelikler, işverenin yönetim hakkına dayanan talimatları ve işyeri uygulamaları gibi diğer hukuk kaynakları, iş sözleşmesi yanında, işçinin iş görme borcu ile diğer borçlarının ve bunlara bağlı yan borçlarının belirlenmesinde önemli rol oynarlar<sup>186</sup>. Çalışmamızın bu bölümünde işçinin iş sözleşmesinin sadece kurulmuş olmasından doğan borçları ele alınacaktır<sup>187</sup>.

### **1.10.1.1. İş Görme Borcu**

İki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olan iş sözleşmesinin işçiye yüklediği temel borç, iş görme borcudur. İş görme borcu, iş sözleşmesinin temel unsurudur<sup>188</sup>. Bu borca ilişkin olarak İş Kanunu'nda yer verilen hükümler azdır. Bu konuda genel hukuk kurallarının yer aldığı Borçlar Kanunu'na başvurmak gereklidir.

#### **1.10.1.1.1. İş Görme Borcunun Unsurları**

##### **a. İşçinin İşi Kendisinin Yapması:**

Sözleşmeden veya durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça işçi yüklendiği işi bizzat yapmakla yükümlüdür (Borçlar Kanunu'nun 395. Maddesi).

İşçinin işi, kendisinin yapması zorunluluğunun nitelikli işçi çalıştırılmasının gerekli olduğu, işçinin kişisel durumunun ve özellikle subjektif niteliklerinin göz

---

<sup>186</sup> SEVİMLİ, K. Ahmet: İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, İstanbul-2006, s. 82 vd.; ERTÜRK, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, Ankara-2002, s.92 vd.; KUNT, Püren: İşçinin Performansı Sebebiyle İş Sözleşmesinin Feshi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Şubat 2007, s. 4.

<sup>187</sup> Sadakat borcunun ancak işçinin fiilen çalışması ile ortaya çıkabileceği yönünde bkz.: ARSLAN ERTÜRK, Arzu: Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, İstanbul-2010, s. 204; OZAN ÖZPARLAK, s. 162.

<sup>188</sup> SÜMER, s.62; AKKURT, s.25.

önünde bulundurulduğu işlerdeki önemi açıktır. Ancak niteliksiz işçilerle yapılan iş sözleşmesinde dahi işçinin işi bizzat kendisinin yapma borcu vardır<sup>189</sup>.

Borçlar Kanunu'nun bu kuralı emredici nitelikte olmayıp, aksi taraflarca iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılabileceği gibi durumun gereklerinden de anlaşılabilir<sup>190</sup>.

İşverenin de işin yapılmasını isteme hakkını sözleşmeden veya işin gereğinden aksi anlaşılmadıkça başkasına devredemeyeceğine ilişkin eski yasal düzenleme (Mülga Borçlar Kanunu'nun 320/II. maddesi) 6098 sayılı Borçlar Kanunu'na alınmamış, buna karşılık aynı hükme 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer verilmiştir<sup>191</sup>. Dolayısıyla söz konusu hüküm, mevzuatımızda varlığını hala muhafaza etmektedir. Bu hüküm İş Kanunu kapsamındaki işçiler bakımından doğrudan uygulama alanı bulamaz. İş Kanunu'nun 7. Maddesi konuya ilişkin özel hüküm içermektedir. Bu madde uyarınca işveren iş sözleşmesine devam ederken işin yapılmasını isteme hakkını tek taraflı olarak başkasına devredemez. İşveren, ancak devir sırasında işçinin yazılı rızasını almak suretiyle işin yapılmasını isteme hakkını geçici olarak başka bir işverene devredebilir (m.7)<sup>192</sup>.

İşin görülmesini isteme hakkının başkasına devri bazen durumun gereğinden de anlaşılabilir. Buna örnek olarak, işverenin ölümü halinde mirasçılarının işyerini aynı koşullarla işletmeye devam etmeleri gösterilebilir<sup>193</sup>. Bu durumda işçilerden işin görülmesini talep hakkı mirasçılara geçmiş olur<sup>194</sup>.

---

<sup>189</sup> EKONOMİ, Münir: Türk Endüstri İlişkileri Sisteminde Yeni Arayışlar ve Çözümler (Yeni Arayışlar), Kamu-İş, Temmuz 1988, s.114; SÜMER s.61; AKKURT, s.25; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 190; SAYMEN, s. 476.

<sup>190</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 190.

<sup>191</sup> 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 178/4. maddesine göre, "Aksi kararlaştırılmadıkça veya halin gereğinden anlaşılmadıkça, işveren hizmet sözleşmesinden doğan hakları üçüncü bir kişiye devredemez".

<sup>192</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 191.

<sup>193</sup> BAŞBUĞ, Aydın: İş Sözleşmesinde Üçlü İlişki, TÜHİS, Mayıs-Ağustos 2003, s. 3-17; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 192.

<sup>194</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 192.

#### b. İşçinin Çalışma Koşullarına Uyması:

İşçi iş görme borcunu yerine getirirken mevzuatın emredici kurallarına, varsa toplu iş sözleşmesi hükümlerine, iş sözleşmesine ve sözleşmede düzenlenmeyen konularda belirtilen hukuk kaynaklarına aykırı olmamak koşuluyla işverence verilen talimata uymak zorundadır<sup>195</sup>.

İşçinin iş görme borcunun konusu oluşturan iş tam olarak belirlenebileceği gibi, belirli bir iş ya da meslek yahut niteliksiz ve genel bir işunvanı ile de ortaya konulabilir. Bunlardan ilkinde işçi sadece belirlenen işi, ikincisinde o unvanla ilgili olup işverence istenen herhangi bir işi, sonuncusunda ise işverenin, hakkaniyet ölçüleri içinde kalmak koşuluyla uygun göreceği her işi yapma yükümlülüğü altındadır<sup>196</sup>.

#### c. İşçinin İşi Özenle Yapması:

Özen borcu, işçinin asli edim yükümü olan işin görülmesi sırasında gereken tüm dikkati göstermesi, mesleki bilgisini, fikri ve bedeni yeteneklerini gerektiği şekilde kullanmasını ifade eder<sup>197</sup>. Bu anlamda özen borcunun dürüstlük kuralı doğrudan ilgisi bulunmaktadır<sup>198</sup>.

İşçinin iş görme edimini yerine getirirken göstermesi gereken özenin derecesi her iş ilişkisinin somut özellikleri ve olaylar dikkate alınarak takdir edilmelidir<sup>199</sup>.

---

<sup>195</sup> SÜMER, s.64; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 192; AKKURT, s.26.

<sup>196</sup> ARSLAN ERTÜRK, Arzu: Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, s.7, ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 192; AKKURT, s.26.

<sup>197</sup> MAKAS, Recep: Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanununa Göre İşçinin Özen Borcu ve Borca Aykırılığın Hukuki Sonuçları, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, Ankara-2012, S.4, s.151, 152.

<sup>198</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.193.

<sup>199</sup> MAKAS, s. 155 vd.; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 155 vd.; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 193; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na göre de “ İşçinin özen borcu, iş görme borcu içinde yer alan ve onu tamamlayan bir yükümlülüktür. Özen derecesinin belirlenmesinde her şeyden önce iş akdi esas alınır. İş akdinde bu konuda açık veya örtülü herhangi bir hüküm yer almıyorsa bu takdirde işçinin dahil olduğu meslek dalında veya örtülü herhangi bir hüküm yer almıyorsa, bu takdirde işçinin dahil olduğu meslek dalında veya faaliyet alanında bir işin görülmesi için geçerli olan kurallara uygun olarak iş görme borcunu yerine

İşçinin özen borcu sadece edim sonucuna yönelik değildir. İşçi, işin görülmesi sırasında işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye de özen göstermekle yükümlüdür (m.396/1)<sup>200</sup>.

İşçinin, iş görme borcunu kusurlu olarak yerine getirmemesi, işverene bu sebeple verdiği zarardan sorumlu olması sonucunu doğurur<sup>201</sup>.

#### **1.10.1.1.2. İş Görme Borcunu Yerine Getirmemenin Hukuki Sonuçları**

İşçi iş görme borcuna aykırı davranır, yani bu borcunu hiç ya da gereği gibi yerine getirmemezse işveren işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. İş Kanunu 25/II, (h). bendi bu aykırılığın yaptırımını düzenlemektedir. Buna göre, “İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi” haklı sebep oluşturur. İş Kanunu 25/II, (ı). bendi ise, iş görme borcunun özenle yerine getirilmemesinin yaptırımını düzenlemektedir. Buna göre, işçinin kendi isteği (kasıt) veya savsaması (ihmal) yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp eli altında bulunan makinaları, tesisatı veya başka eşya maddeleri otuz günlük ücreti ile ödeyemeyecek ölçüde hasara uğratması halinde, işveren iş sözleşmesini süresiz fesih bildiri ile sona erdirebilir<sup>202</sup>.

İşçinin iş görme borcunu özenle yerine getirmemesi bazı durumlarda geçerli sebep de oluşturabilir. İşçinin, işverene otuz günlük ücreti tutarına ulaşmamakla birlikte özen borcuna aykırı davranışı nedeniyle verdiği bir zarar söz konusu ise haklı

---

getirmesi gerekecektir. Diğer deyimle işçi, her somut olayın özelliğine göre, yaptığı işin niteliğine uygun bir özen göstermelidir.”, Yargıtay HGK, 19.03.2014 E. 2013/22-1201 K. 2014/373.

<sup>200</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.193.

<sup>201</sup> AKKURT, s. 27.

<sup>202</sup> AKKURT, s. 26; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 194.

sebepten söz edilemez. Ancak bu durum işçinin iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshini gerektirebilir<sup>203</sup>.

Yargıtay'a göre, hiçbir kimse sürekli olarak hatasız çalışamaz bu sebeple, bir iş ilişkisi içerisinde her yapılan hatalı üretim veya hizmet, iş sözleşmesini fesih hakkı vermez. Özellikle bir işçiden yapması beklenebilecek ortalama hizmet veya üretim hatası iş sözleşmesinin fesih nedeni olamaz. Ancak bir işçiden yapması beklenebilecek hata payının, bir başka anlatımla tolerans sınırın üstünde hatalı bir üretim veya hizmet, iş sözleşmesinin feshi açısından önem arz edebilir<sup>204</sup>.

İşçinin özen borcunun ölçütü kural olarak iş sözleşmesiyle belirlenir. İş sözleşmesinde bu konuda herhangi bir düzenleme bulunmaması durumunda işçiye düşen özen yükümlülüğü, işçinin mesleki bilgi, tecrübe ve yetenekleri ile görülecek işin niteliği doğrultusunda, orta nitelikte bir işçi esas alınarak tespit edilir<sup>205</sup>.

Yargıtay, işçinin iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiği bir olayda, işverenin yüzde yetmiş beş, işçinin yüzde yirmi beş kusurlu olması karşısında işçinin hafif kusurlu olduğu, işverence alınabilecek önlemlerle zararın meydana gelmesinin önlenebileceği dikkate alındığında ve ölçülülük ilkesi uyarınca olayda haklı değil geçerli nedeni kabul edilmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır<sup>206</sup>.

İşçinin özen borcuna aykırı davranması ve bunun sonucunda bir zarar doğması halinde işçi işverene karşı meydana gelen zarardan dolayı sorumludur<sup>207</sup>. Borçlar Kanunu'nun 400. maddesine göre, "İşçi, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumludur. Bu sorumluluğun belirlenmesinde; işin tehlikeli olup olmaması,

---

<sup>203</sup> Yargıtay kararına konu olayda, işçinin iş sözleşmesi "Forklift kullanma yeterliliği olmamasına rağmen, kullanarak işçi sağlığı ve güvenliğini tehlikeye atma, kalıp ve duvarlara zarar" verdiği gerekçesiyle haklı sebepli feshedilmiş, ancak Yargıtay meydana gelen zararı işçinin otuz günlük ücretinden az olması karşısında feshin haklı değil, geçerli nedene dayandığı sonucuna ulaşmıştır. Yargıtay 9.HD. , 17.01.2006, E. 2005/36747, K.2006/340. ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 195.

<sup>204</sup> Yargıtay 9.HD. , 31.03.2008, E. 2007/29966, K. 2008/7020. ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.195.

<sup>205</sup> SÜMER, s. 67; AKKURT, s. 26.

<sup>206</sup> Yargıtay 9.HD. , 26.02.2015, E. 2015/263, K. 2015/8255; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.195.

<sup>207</sup> AKKURT, s. 27.

uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmemesi ile işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri göz önünde tutulur.” Ancak doktrinde, her türlü özen gösterilse dahi hata yapma olasılığı yüksek olan işlerde işçinin hafif ihmalle verdiği zarardan sorumlu tutulmaması görüşü yaygın olarak kabul görülmektedir<sup>208</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 112. maddesine göre, “Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.” Borçlar Kanunu'nun 112. ve devamındaki maddelerinde düzenlenen sözleşmeden doğan sorumluluğa ilişkin genel kuralda borcun hiç yerine getirilmemesinden doğan sorumluluk söz konusudur. Dolayısıyla işçinin borcunu hiç yerine getirmemesi durumunda işveren bir zarara uğramışsa, bu maddeler uyarınca da zararın tazminini isteyebilecektir<sup>209</sup>.

Ayrıca İş Kanunu'nun yeni işverenin sorumluluğunu düzenleyen 23.maddesine göre, “Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi, sözleşme süresinin bitmesinden önce yahut bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü, işçinin sorumluluğu yanında, ayrıca yeni işveren de aşağıdaki hallerde birlikte sorumludur: a) İşçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa. b) Yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa. c) Yeni işveren işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse.” Bu maddeye göre işçinin, süresi belirli sürekli iş sözleşmelerinde sürenin bitiminden önce, belirsiz süreli sürekli iş sözleşmelerinde ise bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine gitmek suretiyle iş görme borcunu yerine getirmemesi halinde sorumlu tutulacağı öngörülmektedir.

---

<sup>208</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.196, 197.

<sup>209</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.197.

### 1.10.1.2. İşverenin Talimatına Uyma Borcu

Doktrinde talimatlara uyma borcu “emir ve talimatlara uyma borcu”, “itaat borcu”, “denetime katlanma borcu”, “uyma borcu” gibi tabirlerle de adlandırılmaktadır<sup>210</sup>.

Borçlar Kanunu’nun 399.maddesinde düzenlemelere ve talimata uyma borcu yer almakta olup; buna göre “ İşveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir. İşçiler, bunlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymak zorundadırlar.” şeklindedir. İşin görülmesiyle ilgili talimatlara uyma borcu, doğrudan iş görme borcu ile ilgili olduğu için söz konusu talimatlara uymama, iş görme borcuna da aykırılık oluşturur. Bununla birlikte işyerinin düzenine ilişkin talimatlara uymama haline işçi işgörme borcunun dışında bağımsız bir borç niteliği taşıyan talimatlara uymama borcuna da aykırı hareket etmiş olur<sup>211</sup>.

İşverenin emir ve talimatlar ile kanun ve sözleşmelere aykırı olmamak şartıyla, işin yürütülmesini ve işçilerin işyerindeki tutum ve davranışlarını belirleme yetkisine “yönetim hakkı” adı verilir<sup>212</sup>. İşçi kanun, toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesine aykırı olmamak üzere işverence verilen talimata uymak zorundadır ve bu talimat verme hakkı işverenin yönetim hakkından doğmaktadır. Bu borç işçinin, işverenin yönetim hakkı karşısında yer alan borcu olup; işçi, işverenin yönetim hakkına dayanarak verdiği, işin yapılması ve işyerinin düzeni ile ilgili emir ve talimatlara uymakla yükümlüdür<sup>213</sup>. Ayrıca işverenin talimat verme hakkı pek çok hukuk kaynağı ile sınırlıdır. İşverenin talimat verme hakkı, belirtilen bu hukuk kaynaklarından başka, işyerinin ihtiyaçları ve o işin adetine uygun olarak yapılması

---

<sup>210</sup> AKKURT; s. 27; DEMİRCİOĞLU, Murat/CENTEL, Tankut, İş Hukuku, İstanbul 1999, s. 89 vd.; TUNÇOMAĞ/CENTEL s.103-104; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.198; YAVUZ, Cevdet: Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul 2004, s. 252.

<sup>211</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.198.

<sup>212</sup> AKKURT, s. 27.

<sup>213</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.198; AKKURT, s. 27.



gereği ile sınırlıdır. Bu nedenle sözü geçen bu sınırları aşan talimatı, işçi yerine getirmek zorunda değildir<sup>214</sup>.

Medeni Kanun'un 2. maddesinde düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı gereği, işveren dürüstlük kuralına aykırı talimatlar veremez. Ayrıca işveren eşit işlem borcuna riayet etmekle yükümlü olduğundan, diğer işçilerin lehine fakat bir veya birkaç işçinin aleyhine sonuç doğuracak eşitsizlik yaratacak talimatlar veremeyeceği gibi sırf işçiyi zor durumda bırakmak amacıyla da talimatlar veremez<sup>215</sup>.

### 1.10.1.3. Sadakat Borcu

Çağdaş İş Hukukunda iş sözleşmesinin sadece maddi değeri olan edimlerden ibaret olmayıp işçinin kişiliğinin tanınması sonucu olarak işçi ile işveren arasında kişisel ilişkileri de kapsadığı kabul edilmektedir. Bu konu en çok işçinin sadakat borcunda somutlaşmaktadır<sup>216</sup>. İşçinin kişiliğinin önemli bir unsur olduğu ve taraflar arasındaki kişisel ilişkilerin özellikle işçinin işverene bağımlı olarak iş görmesinin bir sonucu olarak iş sözleşmesinin kurulması anından itibaren işçinin sadakat borcu doğar<sup>217</sup>. Sadakat borcu, işçinin iş sözleşmesinden kaynaklanan diğer asli borçlarından bağımsız, bir yan borç niteliğindedir<sup>218</sup>.

Sadakat borcunun olumlu ve olumsuz yanları vardır. Bir başka deyişle işçinin sadakat borcu “yapma borcu” ve “yapmama borcu” olarak kategorize edilebilir<sup>219</sup>. İş Kanunu uygulamasında sadakat borcunun olumlu yanı doktrin ve Yargıtay tarafından oluşturulan esaslarla ortaya konulmuş, olumsuz yanı ise İş Kanununun 25.

<sup>214</sup> SÜMER, s. 69; AKKURT, s. 27, 28; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.198.

<sup>215</sup> Yargıtay 7.H.D, 01.07.2014, E.2014/9128, K.2014/14954, Yargıtay 7.H.D, 14.05.2014, E.2014/5708, K.2014/10806, ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.199.

<sup>216</sup> TUNÇOMAĞ/CENTEL s.98-99; KAYIRGAN Hasan: İş Hukukunda Sadakat Borcunun Genel Bir Değerlendirmesi, MÜHFD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C.20, S.1, 2014 Özel Sayı 459-478; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.202.

<sup>217</sup> ARSLAN ERTÜRK, Arzu: Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, s. 89, 196; ÇELİK, s. 142; OZAN ÖZPARLAK, s. 165.

<sup>218</sup> SOYER, Polat: “Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul-2012, 165-208, s.170; OZAN ÖZPARLAK, s. 165.

<sup>219</sup> AKKURT, s. 28.

maddesinde belirtilen, işçinin doğruluk ve bağlılığa uygun olmayan davranışlarda bulunamayacağı esastan hareketle sonuçlara bağlanmış bulunmaktadır. Ayrıca Borçlar Kanununda bu esasları tamamlayıcı nitelikteki düzenlemelere yer verilmiştir.

Sadakat borcunun olumlu yanı, işin, işverenin yararına uygun yapılmasıdır. İşçi hesap verme yükümü ile işin yolunda gitmesi, işverenin itibarının sarsılmaması için yapılması gerekenleri yerine getirmek ile işverene zarar verebilecek tehlikelerin önlenmesi bakımından gerekeni yapacaktır. İşçi ayrıca işverene zarar verebilecek veya vermekte olan olayları (hırsızlık gibi), bozuklukları, eksiklikleri, düzensizlikleri işverene duyuracaktır.

Sadakat borcunun olumsuz yanı, işverene zarar verebilecek hareketlerden kaçınmaktır<sup>220</sup>. İş Kanununun “Ahlak ve İyiniyet Kurallarına Uymayan Haller ve benzeri” başlığında düzenlenen 25/II-b, d, e fıkraları sadakat borcunun olumsuz yanına örnektir. Buna göre, işçi işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek (iş, ticari) sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunamaz. Bu hükümde sadece sadakat borcuna aykırı bazı haller gösterilmiş, “gibi” denilerek bunlara benzer hallerin de borca aykırılık yaratacağı kabul edilmiştir<sup>221</sup>.

Borçlar Kanunu’nun özen ve sadakat borcunun düzenlendiği 396. maddesine göre, “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatsle davranmak zorundadır. İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür. İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girişemez. İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamaz veya başkalarına açıklayamaz. İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır

<sup>220</sup> SOYER, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara-1994, s. 8 vd.

<sup>221</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.202.

saklamakla yükümlüdür.” şeklindedir. Borçlar Kanunu’na göre işçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulanamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girişemez. Bu borç kapsamındaki sır saklama ve işverenle rekabet etmeme borçları, iş sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmasa bile taraflar arasındaki güven ilişkisinden dolayı her iş sözleşmesinde kendiliğinden bulunmaktadır<sup>222</sup>. İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına veya başkalarına açıklayamaz. İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlüdür. Bu hüküm, İş Kanunu kapsamına giren işçiler için de geçerlidir.<sup>223</sup> Söz konusu hükümde geçen “hizmet ilişkisi devam ettiği sürece” ifadesinden anlaşılan iş sözleşmesinin kurulmasından sona ermesine kadar geçen süre olmalıdır. Bunun sonucu olarak, iş sözleşmesi kurulmuş ancak işçi henüz sözleşme konusu iş görmeyi yerine getirmeye başlamamış bir başka deyişle fiilen çalışmaya başlamamış dahi olsa işverenle rekabet etmeme ve üçüncü bir kişiye hizmette bulunmama yükümlülükleri başlamış kabul edilmelidir<sup>224</sup>.

İşçinin sadakat borcu, iş sözleşmesinin kurulmasına bağlı olarak ve işçinin fiilen çalışmasından bağımsız olarak, sır saklama yükümlülüğü ve işverenle rekabet etmeme borcu şeklinde ortaya çıkmaktadır<sup>225</sup>. İşçinin sır saklama yükümlülüğü, henüz işçi çalışmaya başlamadan, iş sözleşmesinin kurulması aşamasında başlar<sup>226</sup>. Çünkü henüz bu aşamada dahi işçi, işverenin korunmaya değer sır niteliği taşıyan bilgilerine temas etmiş olabilir. İşçi bu şekilde sözleşmenin kurulması sırasında edindiği bilgi ve işletme sırlarını korumakla yükümlüdür<sup>227</sup>.

---

<sup>222</sup> DOĞAN YENİSEY, Kübra: “Hizmet Sözleşmesi”, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, İstanbul-2012, 297-337, s. 308, 309; OZAN ÖZPARLAK, s. 166.

<sup>223</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.205.

<sup>224</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 168.

<sup>225</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 166.

<sup>226</sup> DOĞAN YENİSEY, Kübra: “İşçinin Sözleşme Sonrası Ticari Sırları Saklama Yükümlülüğü”, Devrim Ulucan’a Armağan, İstanbul-2008, 399-459, s.423.

<sup>227</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ ULUCAN, s. 78

Sadakat borcuna aykırılığın birtakım sonuçları vardır. İş Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca işveren, sadakat borcuna aykırı hareket eden işçinin iş sözleşmesini belirli süreli iş sözleşmelerinde sürenin bitiminden önce belirsiz sürelielerde ise bildirim süresinin geçmesini beklemeksizin feshedebilir. İşverenin ayrıca tazminat isteme hakkı saklıdır. Bir başka deyişle işçinin, iş sözleşmesinin kurulmasından kaynaklanan yukarıda açıklanan sır saklama ve sadakat ile rekabet etmeme yükümlülüklerine aykırı davranışı nedeniyle karşılaşıcağı iş sözleşmesinin işveren tarafından ahlak ve iyi niyete uymayan hal nedeniyle haklı nedene dayalı olarak derhal feshi ve söz konusu yükümlülükler aykırılık nedeniyle işveren bir zarara uğramışsa, bu zararının tazmini olmak üzere iki temel yaptırım bulunmaktadır<sup>228</sup>.

Belirtilen yaptırımların hüküm ifade edebilmesi için işçinin söz konusu yükümlülüklerine aykırı davranışının ispat edilmesi gerekmekte olup, işçinin sadakat ve bu kapsamdaki rekabet etmeme borcuna aykırı davranıldığıının ispatı bu hususları iddia eden işverene aittir<sup>229</sup>.

#### **1.10.1.4. Teslim ve Hesap Verme Borcu**

Borçlar Kanunu'nun 397. maddesinde teslim ve hesap verme borcu düzenlenmiştir. Borçlar Kanunu ile getirilen işçinin “teslim ve hesap verme borcu” İş Hukuku uygulamasına sokulan yeni bir borç niteliğindedir. Buna göre, “İşçi, üstlendiği işin görülmesi sırasında üçüncü kişiden işveren için aldığı şeyleri ve özellikle paraları derhâl ona teslim etmek ve bunlar hakkında hesap vermekle yükümlüdür. İşçi, hizmetin ifasından dolayı elde ettiği şeyleri de derhâl işverene teslim etmekle yükümlüdür.” şeklindedir.

---

<sup>228</sup> TUNCAY, Aziz Can: İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş günü Armağanı, İstanbul 2001, 1043-1085, s. 1060 vd.; UŞAN, Muhammed Fatih: İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003, s. 61 vd.; ARSLAN ERTÜRK, Arzu: Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, s. 159, 257; ARSLAN, Seda: İşverenin Haklı Nedenle Fesih Hakkı, İstanbul-2012, s.86 vd. ile 92-93; OZAN ÖZPARLAK, s. 191.

<sup>229</sup> ÖZDEMİR, Erdem: İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, İstanbul-2006, s. 243-244; OZAN ÖZPARLAK, s. 192.

### 1.10.1.5. Rekabet Etmeme Borcu

İş sözleşmesinin devamı süresince, işçinin rekabet etmeme borcu 6098 sayılı TBK 396/3 gereği sadakat borcu kapsamında düzenlenmiş olan bir borçtur. Bu madde uyarınca işçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girilemez<sup>230</sup>. İşçinin iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işveren ile rekabet etmeme borcu ise, taraflar arasında bu yönde bir sözleşme imzalanması halinde söz konusu olacaktır<sup>231</sup>.

Bir başka deyişle işçinin rekabet etmeme borcunu iki açıdan ele almak mümkündür. Birincisi, iş sözleşmesi devam ederken işçinin işvereni ile rekabet etmemesidir ki bu, doğrudan sadakat borcu ile ilişkilidir. ikincisi ise sözleşmesi sözleşmenin sona ermesinden sonra işçinin işvereni ile rekabet etmesini yasaklayan ve sözleşmeden doğan rekabet etmeme borcudur<sup>232</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinde yer alan ve iş sözleşmesi devam ederken işçinin işvereni ile rekabet etmesini yasaklayan bu borç her iş sözleşmesinde mevcuttur<sup>233</sup>. Bunun açıkça kararlaştırılması gerekmez, zira iş görme ve sadakat borçları açıkça kararlaştırılmasa bile heriş sözleşmesinde vardır. İş sözleşmesi devam ederken, işçinin rekabet sayılacak davranışları “doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar” İş Kanunu'nun 25/II, e maddesi kapsamına girer ve işveren için haklı fesih nedeni oluşturur<sup>234</sup>.

İş sözleşmesi sona erdikten sonraki rekabet etmeme borcu ise Borçlar Kanunu'nun 444. madde ve devamında geçmekte olup, ancak tarafların bu konuda tarafların açıkça anlaşması halinde söz konusu olur. Olumsuz edim, yani yapmama borcu şeklinde ortaya çıkan rekabet etmeme borcu (rekabet yasağı) işçinin diğer

<sup>230</sup> SOYER, Polat: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, s. 8 vd.; AKKURT, s.28.

<sup>231</sup> OZAN ÖZPARLAK, s.106, 107.

<sup>232</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 206.

<sup>233</sup> İş sözleşmesinin kurulması ve devamı sırasındaki iş sırrının korunması konusunda ayrıca bakınız: UŞAN, Muhammed Fatih: İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, s. 87 vd. 93 vd.; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 206.

<sup>234</sup> UŞAN, s. 61 vd., 120 vd.; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 207.

borçlarından farklı olup her iş sözleşmesi için söz konusu değildir<sup>235</sup>. Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan rekabet etmeme borcu ancak iş sözleşmesinden sonraki süre içinde yerine getirilir<sup>236</sup>. Bu borç iş sözleşmesi yapılırken sözleşmeye konulacak bir hükümle düzenlenebileceği gibi iş sözleşmesi dışında ayrı bir sözleşme ile de öngörülebilir<sup>237</sup>. Ayrıca Kanunda herhangi bir kısıtlama olmadığından, iş sözleşmesinin belirli ya da belirsiz süreli ya da kısmi veya tam süreli olmasına bakılmaksızın rekabet yasağı kararlaştırılabilir<sup>238</sup>.

## **1.10.2. İşverenin Borçları**

### **1.10.2.1. Ücret Ödeme Borcu**

Ücret ödeme borcu, işçinin iş görme borcu karşısında yer alan ve işverenin iş sözleşmesinden doğan başlıca borcudur<sup>239</sup>. Ücret ödeme borcunun kaynağını esas itibariyle iş sözleşmesi oluşturmaktadır. Ancak devlet, ücretin korunması ile ilgili olarak emredici hukuk kuralları koyarak bu borca geniş ölçüde müdahale etmiştir. Ücretin korunması, sadece iş sözleşmesinde değil, işçinin üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde de söz konusu olmaktadır.<sup>240</sup> Ayrıca ücret, işçilerle ailelerinin genellikle tek geçim kaynağıdır. Bu yüzden kanun koyucu ücreti güvence altına alma zorunluluğunu duymaktadır. Ücretin bir kısmının (işçilerin aylık ücretinin dörtte birinden fazlası) haczedilememesi ile ücretin takas veya rehnedilememesi bu anlamda ücretin güvencesini oluşturmaktadır<sup>241</sup>.

İş Kanunu'nda genel anlamda ücret, “bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar” olarak

---

<sup>235</sup> UŞAN, s. 49.

<sup>236</sup> BİLGE, Necip: Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, Ankara-1971, s. 238; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.207.

<sup>237</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 207.

<sup>238</sup> TAŞKENT, Savaş/ KABAĞCI, Mahmut: Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Sicil İHD, Aralık 2009, s. 36; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 207.

<sup>239</sup> AKKURT, s. 29.

<sup>240</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 217.

<sup>241</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 231, 232, 233.

tanımlanmaktadır. Ücret, hizmetin karşılığı olarak ifade edilmektedir. İş sözleşmesi çerçevesinde ücret, işçinin icra ettiği iş için işverenin ödemek zorunda olduğu karşılıktır<sup>242</sup>. Ücretin ödendiğini ispat yükü işverene aittir.<sup>243</sup>

Kanun'da kural olarak, ücretin yapılan işin karşılığı olduğu belirtilmekte, ancak ihbar, kıdem ve kötüniet tazminatının hesabında ve fesih bildirim süresine ait ücretin peşin olarak ödenmesinde, bu ücrete ek olarak işçiye sağlanan para ve para ile ölçülmesi mümkün sözleşmeden ve kanundan doğan menfaatlerin göz önünde bulundurulacağı ifade edilmektedir. Bu nedenle, kanunda veya iş sözleşmesinde ya da toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe, kural olarak, ihbar, kıdem ve kötüniet tazminatı ile fesih bildirim süresine ait ücretin peşin olarak ödenmesi dışında, ücret veya ücret zammı olarak yahut ücret ölçüt alınarak yapılacak bir ödemede çıplak (temel) ücret esas alınacaktır<sup>244</sup>.

Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılmaz (İş Kanunu m.5/IV). İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmaz (İş Kanunu m.5/V).

Borçlar Kanunu'nun 401. maddesinde "İşveren, işçiye sözleşmede veya toplu iş sözleşmesinde belirlenen; sözleşmede hüküm bulunmayan hâllerde ise, asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlüdür." hükmü yer almaktadır. "Emsal ücret" ile anlatılmak istenen ücret, "işin niteliğinin gerektirdiği ücret" olmayıp "mutat olan ücret"tir<sup>245</sup>.

İş Kanunu'nda ücret şekilleri olarak, zamana, parça başına, akort, götürü ve yüzdelere göre ücretten (İş Kanunu m. 49, 51), Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda da ücretten başka, prim, ikramiye ve bu nitelikteki ödemeler ile komisyon ücreti kâra katılmadan (m.80) söz edilmektedir. Ayrıca, Borçlar

---

<sup>242</sup> AKKURT, s. 29.

<sup>243</sup> Yargıtay HGK. 17.04.2013, E. 2012/9-1893, K. 2013/522, ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.217.

<sup>244</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 219.

<sup>245</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.219.

Kanunu'nda ücret ile birlikte kârdan pay verilmesi şeklinde yer verilmiş bulunmaktadır (m.403). Zamana göre, akort (parça başına ve götürü) ve yüzdeye göre ödenen ücretler uygulamada genellikle başlı başına ücret (asıl ücret) şeklinde görüldükleri halde, primler ve ikramiyeler, komisyon ücreti, kârdan pay verilmesi gibi ücretler yukarıda sayılan asıl ücretlere ek ödemeler olarak ortaya çıkmaktadırlar<sup>246</sup>.

Ücret ödeme yeri ve şekli ile ilgili olarak, İş Kanunu'na göre ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak kural olarak Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir<sup>247</sup>. Bunlar yabancı para ile kararlaştırılmış ise ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödeme yapılabilir (İş Kanunu m.32/II). Aynı fıkrada kayıt dışılığın önlenmesi amacıyla getirilen, işçilere yapılacak ödemelerin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenmesi hususunun Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve ilgili bakanlıklar tarafından işletmenin özellikleri dikkate alınarak zorunlu hale getirilebileceği esasına yer verilmiştir. Kanun'da, bu konudaki esasların çıkarılacak bir yönetmelikte düzenlenmesi öngörülmüş ve Yönetmelik<sup>248</sup> çıkarılmış ve ücret ödemelerinin banka aracılığıyla yapılması zorunluluğu kabul edilmiştir<sup>249</sup>.

Ücret ödeme zamanı ile ilgili olarak İş Kanunu'nu 32/V, VI maddesinde "Ücret en geç ayda bir ödenir<sup>250</sup>. İş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile ödeme süresi bir haftaya kadar indirilebilir. İş sözleşmelerinin sona ermesinde, işçinin ücreti ile sözleşme ve Kanundan doğan para ile ölçülmesi mümkün menfaatlerinin tam olarak ödenmesi zorunludur." hükmü yer almaktadır.

Normal olarak, günlük kazancı ile geçinmek zorunda olan işçinin ay sonunu beklemesi kolay değildir<sup>251</sup>. Bu nedenle uygulamada işçinin avans isteme yoluna

---

<sup>246</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 220.

<sup>247</sup> AKKURT, s. 30.

<sup>248</sup> Ücret, Prim, İkramiye ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığıyla Ödenmesine Dair Yönetmelik, Resmi Gazete 18 Kasım 2008, 27058

<sup>249</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 227, 228.

<sup>250</sup> AKKURT, s.30.

<sup>251</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s 229.



başvurduğu görülmektedir. İş Kanunu'nda avanstan söz edilmemektedir. Borçlar Kanunu m. 406/son maddesinde "İşveren, işçiye zorunlu ihtiyacının ortaya çıkması hâlinde ve hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumda ise, hizmetiyle orantılı olarak avans vermekle yükümlüdür." hükmü yer almaktadır.

Ücrete ilişkin zamanaşımı ile ilgili olarak, İş Kanunu'nun 32/son maddesine göre, ücret alacaklarında zamanaşımı süresi beş yıldır. Bu hükmün kapsamına fazla çalışma, hafta tatili, Ulusal Bayram ve genel tatil ücretleri ile ikramiye ve prim gibi ücret ekleri ve diğer işçilik hakları da girmektedir.

Zamanaşımı alacağın muaccel olduğu andan itibaren işlemeye başlayacağından (Borçlar Kanunu m.149/I), işçinin devamlı çalışması zamanaşımının işlemlerini durdurmaz. Bu nedenle işçinin iş sözleşmesi süresince doğan ücret alacaklarına ilişkin davalarda beş yıllık zamanaşımının iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren başlamayacağı açıktır. İş sözleşmesinin sona erip ermemesine bakılmaksızın zamanaşımı süresi her ücret alacağı için ayrı ayrı işleyecek ve hesap olunacaktır. Buna karşılık, yıllık ücretli izin alacağına ilişkin zaman aşımı sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren başlar (İş Kanunu 59/I maddesi).

İş Kanununun 38/I maddesi gereğince, işverence toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesinde gösterilmiş olan nedenler dışında işçiye ücret kesme cezası verilemeyecektir. Kanun'da, yapılacak ceza kesintilerinin işçiye derhal sebepleriyle birlikte bildirilmesi gerektiği ve bu amaçla yapılacak kesintilerin bir ayda iki gündelikten veya iki günlük kazançtan fazla olamayacağı belirtilerek işverenin ceza verme yetkisinin sınırları çizilmiştir (İş Kanunu 38/II maddesi).

Ücretten indirim yapılamaması ile ilgili İş Kanunu'nun 62. madde hükmü gereğince, her türlü işte uygulanmakta olan çalışma sürelerinin yasal olarak daha aşağı sınırlara indirilmesi veya işverene düşen yasal bir yükümlülüğün yerine getirilmesi nedeniyle veya bu kanunun uygulanması sonucuna dayanılarak her ne şekilde olursa olsun ücret eksiltilemeyecektir. Ancak bu hüküm, iş sözleşmesi ile

çalışma süresinin azaltılması yolunda yapılacak bir kararlaştırmayı engellemektedir<sup>252</sup>.

İş Kanunu'nun 34. maddesinde ücretin gününde ödenmemesi düzenlenmiş olup buna göre, ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçi, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir. Bu nedenle kişisel kararlarına dayanarak iş görme borcunu yerine getirmemeleri sayısal olarak toplu bir nitelik kazansa dahi grev olarak nitelendirilemez. Gününde ödenmeyen ücretler için mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanır. Bu işçilerin bu nedenle iş akitleri çalışmadıkları için feshedilemez ve yerine yeni işçi alınamaz, bu işler başkalarına yaptırılmaz.

Çalışma sürelerinde çalışılmadığı halde ücret ödenmesi mümkündür. Ücret kural olarak ancak yapılan iş karşılığı ödenir. Bunun sonucu olarak çalışma yoksa ücret ödenmez. İş Kanunu bu kurala açıkça yer vermiştir<sup>253</sup> (İş Kanunu'nun 32/I maddesi). Ancak iş mevzuatı ile bu kurala çeşitli istisnalar konulmuştur. İş Kanunu'nda, Ulusal Bayram, genel tatiller ve hafta tatili ile yıllık ücretli izin süresinde işçinin çalışmadan ücret alması öngörülmüştür. Ayrıca işçinin işi yapmasının imkansız duruma gelmesi ve zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hallerinde, işçinin normal çalışma süreleri içinde çalışmadığı halde ücretini alabilmesi olanakları tanınmıştır. İşçinin işi yapmasını imkansız hale getiren hastalık, gebelik, askerlik ve diğer bazı durumlarda ücretin tamamının veya bir kısmının ödeneceğini öngören kanun hükümleri vardır.<sup>254</sup> Zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması halinde, zorlayıcı neden işçinin çalıştığı iş yerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektiriyorsa (İş Kanunu'nun 24/III maddesi) veya iş yerinde işçiyi bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyacak ise (İş Kanunu'nun 25/III maddesi), çalışmayan veya çalıştırılmayan işçiye bu bekleme süresi içinde bir noktaya kadar her gün yarım ücret ödenir (İş Kanunu'nun 40. maddesi).

---

<sup>252</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 234, 235.

<sup>253</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.241.

<sup>254</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s 241, 242.

Türk Ceza Kanunu'nun 117. maddesinde, iş ve çalışma hürriyetinin ihlali ile ücretin cezai yönden korunmasına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu madde,“Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla, iş ve çalışma hürriyetini ihlal eden kişiye, mağdurun şikayeti halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası verilir. Çaresizliğini, kimsesizliğini ve bağılılığını sömürmek suretiyle kişi veya kişileri ücretsiz olarak veya sağladığı hizmet ile açık bir şekilde orantısız düşük bir ücretle çalıştıran veya bu durumda bulunan kişiyi, insan onuru ile bağdaşmayacak çalışma ve konaklama koşullarına tabi kılan kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis veya yüz günden az olmamak üzere adlî para cezası verilir. Yukarıdaki fıkrada belirtilen durumlara düşürmek üzere bir kimseyi tedarik veya sevk veya bir yerden diğer bir yere nakleden kişiye de aynı ceza verilir. Cebir veya tehdit kullanarak, işçiyi veya işverenlerini ücretleri azaltıp çoğaltmaya veya evvelce kabul edilenlerden başka koşullar altında anlaşmalar kabulüne zorlayan ya da bir işin durmasına, sona ermesine veya durmanın devamına neden olan kişiye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir.” şeklindedir.

#### **1.10.2.2. İşverenin İşçiyi Koruma Borcu**

İşçinin işverene karşı, iş sözleşmesinden kaynaklanan sadakat borcunun karşılığı olarak işverenin de işçiyi koruma borcu bir başka deyişle gözetme borcu yer almaktadır<sup>255</sup>.

İşverenin işçiyi koruma borcunun yasal dayanağını Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi oluşturmaktadır. Bu madde “işçinin kişiliğinin korunması” başlığını taşımakta olup, “İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.

<sup>255</sup> EREN, Fikret: Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974, s. 33 vd.; AKKURT, s.30

İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir.” şeklindedir. Böylece kanun koyucu ilk fıkra ile geniş anlamda işçiyi koruma (gözetme) borcunu, ikinci fıkrasında ise onun sağlığını ve bedensel bütünlüğünü korumayı amaçlayan dar anlamda koruma (gözetme) borcunu düzenlemiştir. İşverenin işçinin sağlığını koruma borcu sadece fiziksel tehlikelere karşı değil; psikososyal tehlikelere ve risklere karşı korumayı da içerir<sup>256</sup>.

İşçinin kişiliğinin korunması, kişilik değerlerine dahil olan her türlü hakkının korunmasını gerektirir<sup>257</sup>. Bu nedenle işçinin bedensel bütünlüğünü koruyan tüm önlemlerin alınması, maddi ve manevi değerlerine saygı gösterilmesiancak bunlarla sınırlı olmayarak kişilik hakkı kapsamında düşünülmesi gereken işverenin iş ilişkisi nedeniyle işçinin özel yaşam alanına dahil olan ve korunması gereken bilgilerin korunması, başkaları ile paylaşmaması da yine bu yükümlülük kapsamındadır<sup>258</sup>. Ayrıca gözetme borcunun işçinin hayatı ve sağlığını korunması ile sınırlı olmaksızın işçiye bilgi verme, iş ilişkisi nedeniyle işçi hakkında öğrenilen bilgilerin (sağlık durumu, medeni hali gibi) saklanmasını ve işçinin iş yerine getirdiği araç ve eşyayı korumayı da içerir<sup>259</sup>.

### **1.10.2.3. Eşit Davranma Borcu**

İş yerinde çalışan işçilere eşit davranma ve eşit değerdeki işlerde çalışan işçilere eşit çalışma koşullarına uygulama, çağdaş iş hukukunun tanıdığı hakkaniyet esasına dayanan bir borçtur<sup>260</sup>.

İşveren, emir ve talimatları altında çalıştırdığı işçilere eşit davranmak, onlara eşit işlem yapmak zorundadır<sup>261</sup>.

---

<sup>256</sup> AKKURT, s. 30, 31; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s 243, 244.

<sup>257</sup> ÜNAL, Canan: Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinde Psikolojik Tacizin İşverenin İşçinin Kişiliğini Koruma ve Eşit Davranma Borcu Kapsamında Değerlendirilmesi, Legal İHD, 2013/37.

<sup>258</sup> Yargıtay 9. HD. 12.02.2014, E.2014/664, K.2014/4313.

<sup>259</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.244.

<sup>260</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 287.

İşverenin eşit davranma borcunun hukuki kaynağını Anayasa'nın 10. maddesi olan eşitlik ilkesi ile İş Kanununun 5. maddesi olan eşit davranma ilkesi oluşturmaktadır.

İş yerinde işveren ile işçiler arasında çalışma barışının sağlanması koşullarından biri, aynı durumdaki işçiler arasında farklılık yaratmamaktadır. Bu anlamda, sözleşme serbestisi ilkesinin işçiler arasında eşitliği sağlama esası ile bağdaştırılmasıdır. Bunun için bir yandan iş yerinde birliğe dayanan sağlam bir çalışma düzeninin kurulması amacının gerçekleştirilmesi, diğer yandan eşit işlem yapma esasının sözcük anlamı ile alınmadan eşit işte çalışanlara eşit haklar sağlanması yani mutlak eşitlik nisbi eşitlik şeklinde ele alınarak bunun sınırının çizilmesi ve istismarların belirtilmesi gerekir<sup>262</sup>.

Ayrımcılığın cezai yaptırımı Türk Ceza Kanunu'nun 122. maddesinde düzenlenmiştir. "Nefret ve Ayrımcılık" başlığı altında düzenlenen bu madde "Dil, ırk, milliyet, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din veya mezhep farklılığından kaynaklanan nefret nedeniyle;

a) Bir kişiye kamuya arz edilmiş olan bir taşınır veya taşınmaz malın satılmasını, devrini veya kiraya verilmesini,

b) Bir kişinin kamuya arz edilmiş belli bir hizmetten yararlanmasını,

c) Bir kişinin işe alınmasını,

d) Bir kişinin olağan bir ekonomik etkinlikte bulunmasını, engelleyen kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." şeklindedir. İşverenin iş ilanlarında ayrımcı ifadeler kullanması, örneğin iş başvurusunda bulunacak kişide aradığı nitelikler arasında açıkça veya örtülü olarak erkek olma koşulunu getirmiş olması, her şeyden önce yukarıda incelediğimiz TCK 122. madde hükmüne aykırılık

<sup>261</sup> TUNCAY, Can: İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul-1982, s. 32 vd.; AKKURT, s. 31, 32.

<sup>262</sup> AKKURT, s.32; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s. 289.

oluşturur. Bu nedenle işveren aleyhine bu hükme dayanılarak suç duyurusunda bulunulabilir<sup>263</sup>.

Eşit davranma borcu, herkesi mutlak olarak eşit kılmak anlamında anlaşılmalıdır. Farklı çalışma koşullarına tabi işçiler için eşitlik ilkesinden söz edilemez. Bu durumdaki işçiler arasında ayırım yapılabilir. Ancak bunun yapılan işin niteliğine, objektif ölçülere uygun olması gerekir. Ücret ve iş sözleşmesinin feshinde eşit davranma borcu mutlak olarak uygulanmamaktadır<sup>264</sup>.

Farklı yeteneklere sahip olan işçiler arasında, özellikle ücretler yönünden işçilerin nitelikleri göz önünde tutularak ayırım yapılabilir. Eşitlik sadece eşit niteliklerin varlığı halinde söz konusu olabileceğinden, eşit davranma borcu öğrenim derecesi, yaş, kıdem gibi objektif niteliklerle ve çalışkanlık, beceri, kabiliyet, liyakat gibi subjektif niteliklerle sınırlı bulunmaktadır. Bu niteliklerin işçilerde eşit olarak var olduğu genellikle düşünülmemeyeceğine göre, çoğu zaman işçilerin ücretleri arasında farklılık yapılabilir. Dolayısıyla burada sözü edilen eşitlik, eşit durumdaki kimseler arasındaki eşitliktir<sup>265</sup>. Ancak işçilere işverence eşit ölçüde bir zam uygulanması halinde artık işçilerin kişisel niteliklerine bakılmadan eşit işlem görmeleri ve bazı işçilerin zam dışında bırakılmaması gerekir<sup>266</sup>.

İş sözleşmelerinin feshi hallerinde kural olarak eşit davranma borcu uygulanmaz. Fesih hakkının kötüye kullanılması durumları dışında işveren, aynı durumdaki işçilerden istediği işçinin iş sözleşmesine süreli fesih bildirimini yoluyla son verebilir. İş Kanunu'ndaki geçerli sebeplerle iş sözleşmesinin feshine ilişkin olarak işçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebeplerle feshinde olduğu gibi bazen toplu işçi çıkarma sonucunu doğuran çok sayıdaki işçinin iş sözleşmelerinin işletmenin, işyerinin ve işin gereği sebebi ile feshinde de, işçilerin kişisel durumlarının, yeteneklerinin ve diğer niteliklerinin farklılığı karşısında bu

---

<sup>263</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 175.

<sup>264</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s 289.

<sup>265</sup> UŞAN, Muhammed Fatih: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, C: I İş Hukuku, Ankara-2006, s. 95 vd.; AKKURT, s.32.

<sup>266</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s 290.

sonuca varılmalıdır<sup>267</sup>. Sözleşmenin işverence haklı nedenlerle feshinde, işçilerin kişisel durumlarının farklılıkları karşısında eşit davranma borcuna uyma zorunluluğu olmadığını söyleyebiliriz. Örneğin üç işçinin devamsızlığı halinde işverenin bunlardan sadece birinin iş sözleşmesini sona erdirmesi, diğer ikisini ise çalıştırmaya devam etmesi mümkündür<sup>268</sup>.

İşverenin eşit davranma borcu, ancak aynı işyerinde çalışan işçiler bakımından geçerli olup, işçilerin, başka bir işverene ait başka bir işyerindeki uygulamayı emsal kabul etmek suretiyle kendi işverenlerinden bu anlamda eşit davranmasını talep etmeleri mümkün değildir<sup>269</sup>.

Sosyal yardım verilmesi, greve katılmayan işçilerin çalıştırılması ve işverenin yönetim hakkına ilişkin konularda işverenin eşit davranma borcu mutlak olarak uygulanır. İşveren tarafından işçilere belirli bazı niteliklere sahip olmalarına göre bazı sosyal yardımlar verilebilir. Bu durumda işverence tespit edilen esasların gerçekleşmesi ile işçinin, eşit davranma borcuna dayanarak söz konusu yardımın verilmesine ilişkin talep hakkı doğacaktır. Ancak böyle bir talep hakkını, toplu iş sözleşmesi ya da iş sözleşmesine dayandırmanın mümkün olduğu durumlarda eşit davranma borcunun değil, bu hukuk kaynaklarından birinin uygulanması söz konusudur. Şu halde eşit davranma borcu işverence tek taraflı olarak yapılan ikramiye, prim ve diğer sosyal yardımlarda ortaya çıkmaktadır<sup>270</sup>.

İşverenin yönetim hakkına dayanarak işin düzenlenmesinde hukuk kaynakları çerçevesinde, vereceği talimat eşit durumda olanlara eşit davranma esasına uygun olmalıdır. Örneğin, sigara içme yasağının uygulanmasında işverenin tüm işçiler arasında buna karşılık giriş çıkış kontrollerinde, fazla çalışmalarda, tatil ve gece çalışmalarında işin işçilere dağıtımında ise aynı nitelikteki işçiler arasında ayırım yapmaması gerekir<sup>271</sup>.

---

<sup>267</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s 291.

<sup>268</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s 292.

<sup>269</sup> AKKURT, s.32.

<sup>270</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s 292, 293.

<sup>271</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s 293.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 5. maddesinde eşit işlem yapma borcuna aykırı davranan işverenin aleyhine ilgili işçinin dört aya kadar ücreti tutarında bir tazminat öngörülmüştür<sup>272</sup>. Madde gerekçesinde, ayrımcılık tazminatının hesabında göz önüne alınacak ücretin işçinin ücret ekleri olan ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardımları haricindeki asıl ücreti olduğu belirtilmiştir. Ayrımcılık tazminatının üst sınırı geçmemek kaydıyla hakim tarafından bir tazminat belirlenecektir<sup>273</sup>. Medeni bir ceza niteliğindeki ayrımcılık tazminatı, işçinin tazminat konusu davranış sebebiyle zarar görmüş olmasına bağlı değildir<sup>274</sup>.

#### **1.10.2.4. İşverenin Diğer Borçları**

İş sözleşmesi, yukarıda açıklanan yükümlülükler ek olarak işverene başka borçlar daha yüklemektedir. İşveren kanundan doğan başka borçları da yerine getirmek zorundadır. Bu borçlar arasında, işverenin işi bizzat kabul borcu, işçiye alet ve malzeme temin etme borcu, çalışma belgesi verme borcu ile hafta tatili, yıllık ücretli izin, ara dinlenmesi şekillerinde düzenlenen dinlendirme ve işçi özlük dosyası düzenleme borçları sayılabilir<sup>275</sup>. İşçinin işini yaparken buluş yapması halinde işveren ve işçinin hakları konusunda Borçlar Kanunu'nun 427. maddesi uygulanacaktır. Bu konuda, Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'de bazı düzenlemelere yer verilmiştir<sup>276</sup>.

### **1.11. İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ**

Türk Borçlar Kanunu genel hükümlerinde borcu sona erdiren nedenlere ilişkin düzenlemeler yer almasına karşın, borç ilişkilerini özellikle de sözleşme

---

<sup>272</sup> AKKURT, s.33.

<sup>273</sup> YILDIZ, Gaye Burcu: "Ayrımcılık Yasağı", İstanbul Barosu İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar Ve Çözüm Önerileri 14. Yıl Toplantıları 18 – 19 Haziran 2010, İstanbul-2011, 188-328, s. 308.

<sup>274</sup> NARMANLIOĞLU, s.331.

<sup>275</sup> AKKURT, s.33.

<sup>276</sup> 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, Resmi Gazete 27 Haziran 1995, 22326.



ilişkilerini sona erdiren nedenler düzenlenmiş değildir.<sup>277</sup> Ancak kanunun özel kısmında yer alan sözleşme tiplerine ilişkin hükümlerde her bir ilişkinin sona erme nedenlerine ayrı ayrı yer verilmiştir<sup>278</sup>.

Doktrinde söz konusu hükümlerin göz önünde tutulması suretiyle tarafların arasında sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmelerin başlıca sona erme nedenlerinin; tarafların sözleşme serbestisi çerçevesinde ikale sözleşmesi olarak anılan ve aralarındaki ilişkiyi sona erdiremeye yönelik bir başka sözleşme kurması, sözleşmenin feshi, sözleşmede kararlaştırılan sürenin tamamlanması, sözleşme taraflarından birinin ölmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi ve iflas etmesi olduğu kabul edilmektedir<sup>279</sup>.

### **1.11.1. Genel Nedenler**

#### **1.11.1.1. Sözleşmenin Hükümsüzlüğü Nedeni ile Sona Ermesi**

Genel nedenlerin başında sözleşmenin hükümsüzlüğü (butlanı) yani iş sözleşmesinin geçersiz sayılması halleri gelir. Borçlar Kanunu'nun 27. maddesine göre, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Yapılan iş sözleşmesi, kanuna, kamu düzenine, ahlak ve adaba, insan haklarına aykırı ise ve hata, hile, korkutma (ikrah), aşırı yararlanma (gabin) gibi şartlar altında yapılmışsa, Borçlar Kanunu'na göre bu tür sözleşmeler geçersizdir. İş sözleşmesinin geçersiz sayılması hallerinde, sözleşme uygulanmışsa geçen sürelerle ait ücret ve diğer hakları ödenir. Ancak sözleşme artık mutlak butlan sayılarak sona erdirilir. Borçlar Kanunu'na göre, sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin

---

<sup>277</sup> EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul-2008, s. 1209; FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II, İstanbul-1977, s. 412; SARI, Suat: Vekalet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, İstanbul-2004, s.39.

<sup>278</sup> SARI, s.39, 40; SAVAŞ, Fatma Burcu: İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi, s.19.

<sup>279</sup> SARI, s.39; SELİÇİ, Özer: Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul-1977, s.226; SAVAŞ, s. 19.

yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur. Nisbi butlan hallerinde, sözleşme fesih olmaz, ancak ilgili hükümler geçersiz sayılır veya sakatlıklar ortadan kalkarsa sözleşme devam eder.

### 1.11.1.2. Genel Olarak

İş Hukuku bakımından, işçi; en fazla korunmaya ihtiyacı bulunan öge olduğundan iş sözleşmesinin sona ermesi, diğer sözleşmelere uygulanan kurallardan farklı niteliktedir. İş sözleşmesinin önemli bir kısmı kamu düzenine ilişkin özel kurallardan tabi kılınmıştır<sup>280</sup>. İş sözleşmesinin tarafları yapmış oldukları iş sözleşmesine kendi istek ve iradeleri ile sona erdirebilecekleri gibi Borçlar Kanununun’ da belirtilen genel haller, taraflar arasında belirlenen sürenin dolması ve fesih yolu ile sona erdirebilmeleri mümkündür<sup>281</sup>.

İş sözleşmelerinin feshi açısından olağan ile haklı nedenle fesih olmak üzere iki türlü fesih karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu fesih türleri hukukumuzda ilk ve genel olarak Borçlar Kanunu’nun 340. maddesinde düzenlenmiş<sup>282</sup>, daha sonra İş Kanunlarında da yerlerini almıştır.<sup>283</sup>

Sözleşmenin her iki tarafına da tanınan olağan ve haklı nedenle fesih hakları hukuki nitelikleri itibariyle sözleşmeye bağlı bozucu yenilik doğuran haklar olup; kural olarak, etkileri ve kullanılma şekilleri bakımından aralarında herhangi bir farklılık yoktur. İlk olarak söz konusu fesih türlerinin hukuki dayanakları birbirinden farklıdır. Olağan fesih, görevi itibariyle iş sözleşmesinin taraflarına tek taraflı olarak ifa süresinin bitme anını belirleme imkanı verir. Bu yüzden iş sözleşmesinin olağan feshinde liberal hukuk anlayışı ile kişisel özgürlük esas alınmıştır. Bu doğrultuda iş sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulması ile birlikte tarafların olağan fesih hakkı

<sup>280</sup> BERBER CİVELEK, Gülnur: İş Sözleşmesinin Fesih Dışında Sona Erme Halleri, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2007, s.13.

<sup>281</sup>BERBER CİVELEK, s. 13; GÜVEN, Ercan/AYDIN, Ufuk: Bireysel İş Hukuku, Eskişehir-2004, s.109.

<sup>282</sup> Borçlar Kanunu’nun genel olarak fesih hakkını düzenleyen 431. madde düzenlemesi, “ Taraflardan her birinin, belirsiz süreli sözleşmeyi fesih sürelerine uyarak feshetme hakkı vardır.” şeklindedir.

<sup>283</sup> MANAV, Eda: İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları, Ankara-2009, s.30; SAVAŞ, s. 25.

da doğmakta ve bu hak kural olarak herhangi bir nedene dayanmaksızın serbest bir şekilde kullanılabilir. Ancak bu serbesti, mutlak bir serbesti olmayıp; uygun fesih süre ve dönemleri ile söz konusu fesih hakkına sınırlama getirilmiştir. Ayrıca her hak gibi fesih hakkının da dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılması gerektiğinden; hakkın kötüye kullanılması yasağı ile de sınırlanmıştır. Ancak yapılan fesih söz konusu sınırlamalara aykırı olduğu halde, usulsüz veya kötü niyetli olduğu durumlarda bile, iş sözleşmesini sona erdirir. Bu nedenle işçi, kendisine ait ispat yükü gereği söz konusu aykırılığı ispat etmek şartıyla sadece kanunda öngörülen tazminatlara yani, usulsüz fesih halinde ihbar tazminatı ile şartları gerçekleşmiş ise kıdem tazminatı, maddi ve manevi tazminata, fesih hakkının kötüye kullanıldığı hallerde ise kötü niyet tazminatı veya sendikal tazminat ile ihbar tazminatı, maddi ve manevi tazminat ve şartları gerçekleşmiş ise kıdem tazminatına hak kazanabilmektedir<sup>284</sup>.

İş sözleşmesinin feshi, taraflardan birinin irade beyanı ile sözleşmenin sona ermesini sağlayan bir hukuki işlemidir. Fesih yetkisi, sözleşmeyi bir tarafın iradesiyle sona erdirebilme hakkı hem işçiye hem de işverene tanınmıştır. Genel olarak iş sözleşmesini fesih hakkı, hak sahibine tek taraflı, ulaştırılması gerekli bir irade beyanı ile iş sözleşmesini derhal ya da belirli bir sürenin geçmesiyle ortadan kaldırabilme yetkisi veren bir yenilik doğuran haktır<sup>285</sup>. Yargıtay'a göre de " Fesih, sürekli bir sözleşme ilişkisini geleceğe etkili olarak yenilik doğurucu bir irade beyanı ve tek taraflı varması gerekli bir hukuki tasarruf işlemidir. Feshin beyan edilmesi ile iş ilişkisi feshedenin iradesine uygun olarak geleceğe etkili olarak ya hemen ya da verilen özel sürelerin geçmesi ile doğrudan doğruya sona erdirir. Fesih, ancak karşı tarafın hukuki egemenlik alanına ulaşmasıyla hüküm ve sonuç doğuracağından ve geçerlilik şartları da bu ana göre değerlendirileceğinden geçmişe etkili fesih mümkün değildir. Fesih beyanı karşı tarafa ulaştığında sonuçlarını doğurur ve bundan sonra fesih iradesini açıklayan tarafın tek taraflı hukuki işlemlerinin sonucuna etkisi yoktur."<sup>286</sup>.

---

<sup>284</sup> SAVAŞ, s. 26, 27.

<sup>285</sup> SÜZEK, Sarper: İş Akdini Fesih Hakkının kötüye kullanılması, Ankara-1976, s.14.

<sup>286</sup> Yargıtay 9. HD. 05.03.2012 E.2011/35264 K.2012/6759.

İş sözleşmesini sona erdiren ölüm, sürenin bitimi ve ikale durumları tarafların tek yanlı irade beyanlarıyla sona ermemektedir. Ölüm ve sürenin bitiminde ortaya çıkan hukuki olaylar nedeniyle sona ererken; ikalede ise karşılıklı iki tarafın irade beyanıyla iş sözleşmesi ortadan kalkmaktadır. Fesihte ise taraflardan birinin iradesi karşı tarafın kabulüne gerek olmaksızın iş sözleşmesini belirli bir tarihten başlayarak geleceğe yönelik olarak ortadan kaldırmaktadır<sup>287</sup>.

Geçerlilikleri için herhangi bir şekilde yapılmaları zorunlu bulunmayan tek taraflı bir irade beyanı şeklinde olup, yenilik doğurucu bir hukuki işlem olarak nitelendirilmesi gereken süreli fesih ile derhal fesih türlerinin farklı temelleri olduğu, dayandıkları esaslar farklı bulunduğu gibi, bunların işlevleri de değişiktir. Ayrıca, bu fesih türlerinin söz konusu olabileceği iş sözleşmelerinin tipleri de farklı bulunmakta; fesih bildiriminde sadece belirsiz süreli sözleşmeler için söz konusu olabileceği halde, bildirimsiz fesih hem süresi belirli hem de belirsiz süreli iş sözleşmelerinde kullanılabilir. Fesih bildiriminde bir sebep kanununun deyişiyle “ haklı sebep” gösterilmesi zorunlu bulunmadığı halde, bildirimsiz feshin böyle bir sebebe dayandırılması zorunludur<sup>288</sup>. İş güvencesi kapsamında bulunan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi halinde “geçerli sebep” dayanmak İş Kanunu’nun 18. Maddesi gereği zorunludur. Feshin geçerli sebebe dayandırılmasını düzenleyen bu madde “Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Süreli fesih ile derhal fesih, dayandırıldıkları esaslar açısından farklı buldukları gibi, doğurdıkları hukuki sonuçlar bakımından da ayrı yönlerde sahiptirler. Özellikle süreli fesihte, fesih bildiriminde bulunan taraf bu hakkını kanuna aykırı olarak kullanmadığı, kanuna uygun şekilde yaptığı fesihten sorumlu tutulmadığı gibi, karşı tarafın da kendisinden bu yüzden bir talepte bulunması söz konusu olamaz. Halbuki bazı derhal fesih hallerinde sözleşmeyi feshedene karşı

---

<sup>287</sup> NARMANLIOĞLU, S. 349.

<sup>288</sup> NARMANLIOĞLU, S. 350.

tarafın tazminat ödemesi gerekebilir. Fesih bildiriminden farklı olarak bildirimsiz fesihte karşı tarafa bir süre verilmesi ve bildirim süresine uyulması söz konusu değildir. Fakat bildirimsiz fesihte sözleşmeyi sona erdirebilmek için “haklı” bir sebebin bulunmasına ihtiyaç vardır<sup>289</sup>. Fesih bildirim hakkı, süresi belirsiz iş sözleşmesinin akdedilmesiyle doğduğu halde; bildirimsiz fesih hakkı geçerli bir haklı nedenin ortaya çıkmasıyla doğar<sup>290</sup>.

Kaynağı ve sebebi ne olursa olsun fesih en son yapılması gereken işlemdir. Buna “feshin son çare ilkesine uyulması” denir. Eğer işveren, işçinin iş ilişkisinin sürdürülmesini sağlayacak başka bir yönteme ya da imkana sahipse fesih yöntemini uygulamaması gerekir. Bir başka deyişle Feshin son çare olması ilkesi uyarınca işveren, fesih dışı başka araçları kullanarak fesih işleminin önüne geçebiliyorsa gerçekleştirilen fesih işlemi geçersiz olacaktır<sup>291</sup>. İşveren, fesih yoluna başvurmadan işçinin ilişkisini sağlayacak başka bir işte ya da diğer bir işyerinde çalıştırma imkanı sağlamalıdır. İşçinin uyarılması, daha iyi performans gösterebileceği başka bir göreve getirilmesi, ücretli izne çıkarılması, çalışma koşullarında değişiklik yapılması, meslek içi eğitim verilmesi gibi durumlar işveren tarafından fesih işleminin önüne geçilmek için alınabilecek tedbirlerdendir. Hangi durumda hangi tedbirin uygulanacağı her somut olayda işin gerekleri ve işçinin özellikleri bir başka deyişle somut olayın tümü incelenerek tespit edilmelidir<sup>292</sup>. İş Kanunu, bu ilkeye açıkça yer vermemişse de, gerek doktrin gerekse de yargı kararları önceden beri feshin son çare olarak düşünülmesi gerektiğini kabul etmektedir<sup>293</sup>. Yargıtay bir kararında “Bölüm kapatılması ve sipariş azaltılması nedeniyle her bölümde işçi çıkarılması kararları sonrası istihdam fazlalığı meydana gelmiş, alınan kararların tutarlı şekilde uygulanmış, başka bölümlerde değerlendirilmesi gereken işçinin istihdam olanağı araştırılmış, istihdam olanağı kalmayan işçilerin iş sözleşmesi feshedilmiş ise feshin kaçınılmaz hale geldiği, son çare olarak bakıldığı sahip olup, işverenin nakle tabi tutmada ve çıkarılan işçilerin belirlenmesinde bağlayan bir kural ve karar

---

<sup>289</sup> NARMANLIOĞLU, S. 406.

<sup>290</sup> NARMANLIOĞLU, s. 408.

<sup>291</sup> ÇANKAYA Osman Güven/GÜNAY Cevdet İlhan/GÖKTAŞ Seracettin: Türkiye İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara-2006, s. 97; KUNT, s. 73.

<sup>292</sup> KUNT, s. 74.

<sup>293</sup> NARMANLIOĞLU, s.515.

bulunmadığı da tespit edildiği takdirde, feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmektedir.” şeklinde hüküm kurmuştur<sup>294</sup>.

İşverenden feshin son çare olma ilkesine yönelik tedbirleri alması her zaman ve her koşulda beklenemeyeceğinden fesih yerine daha hafif olan bu önlemlerin uygulanabilmesi hukuken olduğu kadar fiilen de mümkün olmalıdır<sup>295</sup>.

Türk İş Hukukuna önce 4773 sayılı İş Kanunu, Sendikalar Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile daha sonra da 4857 sayılı İş Kanunu ile sadece İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'na tabi işçiler açısından iş güvencesi sistemi getirilmiştir. İş sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulması ile birlikte tarafların fesih hakkının doğduğu yönündeki düşünce yerini sözleşmeye bağlılığın esas, feshin ise istisna olması anlayışına bırakmıştır<sup>296</sup>. Bu çerçevede iş güvencesinin şartlarının gerçekleştiği durumlarda sadece işverenin iş sözleşmesini olağan fesih sınırlandırılarak fesih hakkı istisnai bir niteliğe sahip kılınmış ve ancak kanunda öngörülen işçi veya işyeri kaynaklı “geçerli nedenlerin” varlığı halinde bu hakkın doğduğu kabul edilmiştir. Bu durumda iş sözleşmesinin olağan feshi değil, geçerli nedenle feshi söz konusu olmaktadır. Ayrıca feshin son çare olarak gündeme gelmesi, fesih nedenini açık ve net olarak içerir şekilde yazılı usulde yapılması, belli durumlarda fesihden önce işçinin savunmasının alınması gibi birtakım usuli geçerlilik şartları da getirilmiş ve geçerli nedenin varlığını da ispat da kural olarak işverene yüklemiştir. 4857 sayılı İş Kanunu'na göre iş güvencesini kapsamındaki işçiler açısından, işveren tarafından yapılan fesihlerde işçinin savunması alınmadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin verimi veya davranışı ile ilgili nedenlerle feshedilemeyecektir<sup>297</sup>. Belirtilen şartlarda bir aksaklık bulunması halinde ise, işçi bir tespit davası olan işe iade davası açmak suretiyle işe iadesine ya da iş

---

<sup>294</sup> Yargıtay 9. HD. 13.04.2009, E.2008/24542 K. 2009/10390; NARMANLIOĞLU, s.515.

<sup>295</sup> KUNT, s. 74.

<sup>296</sup> SAVAŞ, s.29.

<sup>297</sup> MADAK, s.78; ayrıca bkz.:ÇAĞLAR, Sadret: “İşe İade Davası Açmak için Bir Aylık Hak Düşürücü Süre Ne Zaman İşlemeye Başlar?”, Yaklaşım Dergisi, Sayı 171, Mart, 2007.

güvencesi tazminatı olarak adlandırılan özel bir tazminata ve her iki halde de dört aya kadar boşta geçen süreye ilişkin ücretine hak kazanmaktadır<sup>298</sup>.

Haklı feshi için olağan fesihte olduğu gibi bir neden yeterli olmakta, iş sözleşmesini fesheden tarafın sözleşmeye devamı engelleyen objektif mailyette bir nedene dayanması gerekmektedir. Bir diğer deyişle, fesih nedeni haklı feshin hukuki şartını oluşturmaktadır<sup>299</sup>.

Belirtilen bu benzerlikler, geçerli ve haklı fesih nedenleri arasında ayırım güçlüğüne de neden olmuştur<sup>300</sup>. Nitekim kavramların benzerliği ve aralarında ayırım yapma güçlüğü mahkeme kararlarına da yansımaktadır. Yargıtay, işverence yapılan feshin geçerli ve haklı nedene dayandığı yönündeki ilk derece mahkemesinin kararlarının "... kararının gerekçe kısmında, feshin haklı ve geçerli nedeni dayandığı belirtilmiş olmakla, her iki fesih sebebinin birbirinden farklı kavramlar olduğu göz önüne alındığında, hükmün kendi içinde çelişki içerdiği..." gerekçesiyle bozmuştur<sup>301</sup>. İş sözleşmesinin İş Kanunu'nun 25/II-c, e, 1. hükümleri gereği geçerli nedenle feshedildiği yönündeki ilk derece mahkemesi kararını ise, "... feshin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II maddesindeki nedenlere girdiği kabul edilirken, geçerli nedenle feshedildiği şeklindeki değerlendirme çelişkidir. Her iki kavramın yasal sonuçları farklı olup bu şekilde karar verilmesi açıklık ve netlik prensibine aykırılık teşkil etmektedir." gerekçesiyle bozulmuştur<sup>302</sup>. Fesih nedeninin haklı fesih için yeterli ağırlıkta olmaması halinde haksız fesih olarak nitelendirilen feshin hukuki tahvil yolu ile usulsüz fesih veya geçerli fesih olarak yorumlanması ve bu yoruma ilişkin hukuki sonuçların meydana gelmesi söz konusu olmaktadır<sup>303</sup>.

---

<sup>298</sup> SAVAŞ, s.29, 30.

<sup>299</sup> SELİÇİ, s.156, 158; SAVAŞ, s.30.

<sup>300</sup> ALPAGUT, Gülsevil: Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2005 Yılı Kararları Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2005, Ankara-2007, s.102.

<sup>301</sup> Yargıtay 9.HD. 16.11.2009, E.2009/8348, K.2009/32051.

<sup>302</sup> Yargıtay 9.HD. 11.10.2010, E.2009/37190, K.2010/28434.

<sup>303</sup> SELİÇİ, s.159, 161; TULUKÇU, Binnur: Türk İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman' a armağan, Yıl:1, Sayı:1, İstanbul-2002, s.562; SAVAŞ s.31.

Olağan feshin sadece sürekli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri açısından söz konusu olmasının iki yasal istisnası vardır. Bunlardan birincisi Türk Borçlar Kanunu'nun 430/f.3. maddesinde "Taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, altı aylık fesih bildirim süresine uyarak feshedebilir. Fesih, ancak bu süreyi izleyen aybaşında hüküm ifade eder." şeklinde olup, iş sözleşmesinin iki tarafı açısından istisnai bir durum öngörmektedir. Borçlar Kanunu'nda bu düzenlemenin nedeni, genel olarak olağan fesih hakkının tanınmasının temelinde yatan aşırı bir süre için iş sözleşmesi ile bağlı kalmanın kişisel özgürlüğü aşırı derecede sınırlandırılmasının engellenmesi yer almaktadır. Bu nedenle hükmün aksinin kararlaştırılması kişilik hakkına bir tecavüzdür<sup>304</sup>.

İş sözleşmesinin ister olağan feshinde isterse haklı nedenle feshinde fesih hakkının makul süre içerisinde kullanılması ve fesih beyanının dürüstlük kuralına uygun bir zamanda yapılması gerekir. Ancak iş sözleşmesinin İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddelerinin II. bendinde düzenlenen "ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan bir hal ve benzerleri" uyarınca ve Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca haklı nedenle feshinde, fesih hakkının kullanılması altı iş günlük ve bir yıllık hak düşürücü sürelerle tabi kılınmıştır. Basın İş Kanunu'nda haklı nedenle fesih hakkının kullanılma süresine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde bir görüş bu kanuna tabi iş sözleşmelerinin haklı nedenle feshinde de İş Kanunu'nun 26. madde düzenlemesinin kıyas yoluyla uygulanması gerektiğini ve fesih hakkının altı iş günlük ve bir yıllık hak düşürücü süreler içinde kullanılması gerektiğini savunmaktadır<sup>305</sup>. Altı iş günlük süre feshe yetkili olan kişinin sözleşmenin haklı feshine neden olan fiil ve faili öğrenmesi ile bir yıllık süre ise fiilin meydana geldiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır.

İş sözleşmesinin işveren tarafından olağan feshinde, işçi şartları gerçekleştiği takdirde kıdem tazminatı ile ihbar tazminatına hak kazanabilmekte, sözleşmenin kendisi tarafından olağan feshinde ise kural olarak herhangi bir tazminata hak kazanamamaktadır. Buna karşılık iş sözleşmesi işveren tarafından haklı nedenle feshinde İş Kanunu'nun 25/II. maddesinde yer alan veya Deniz İş Kanunu'nun 14/I.

---

<sup>304</sup> SAVAŞ, s. 31.

<sup>305</sup> SAVAŞ, s. 33.



maddesinde belirtilen bir nedene dayanılması hariç olmak üzere ve şartları gerçekleştiği takdirde işçi sadece kıdem tazminatına hak kazanabilmektedir. İş sözleşmesinin kendisi tarafından haklı nedenle feshinde ise işçi, şartları gerçekleştiği takdirde kıdem tazminatı ile oluşan zararı nedeniyle genel kurallar çerçevesinde ayrıca tazminata hak kazanabilmektedir<sup>306</sup>.

İhbar süresi içerisinde iş sözleşmesi eskisi gibi devam ettiğinden; işçi de işveren de sözleşmeden doğan hak ve görevlerini yerine getirmeye aynen devam eder. İhbar süresine uymaksızın sözleşmenin feshedildiği durumlarda ise feshedenin karşı tarafa ihbar tazminatı ödemesi gerekir. Bununla birlikte İş Kanunu'nun 17. madde ile Türk Borçlar Kanunu'nun 432. madde düzenlemeleri uyarınca sadece işverenin, Basın İş Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca ise hem işverenin hem de gazetecinin ihbar süresine ait ücreti peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini ihbar süresinin geçmesini beklemeksizin feshetme hakkı mevcuttur. Haklı nedenle fesihte ise iş sözleşmesi ile bağlılığın artık çekilmez hale gelmesi nedeniyle borç ilişkisinden bir an önce kurtulma ihtiyacı üstün bulunmakta dolayısıyla sözleşme her an feshedilebilmekte ve fesih beyanı karşı tarafa varmasıyla birlikte derhal sonuçlarını doğurmaktadır. Ancak Deniz İş Kanunu'na tabi bir iş sözleşmesini işveren ya da gemi adamı tarafından olağan veya haklı nedenle feshedildiği zamanda gemi seyir halinde ise, sözleşmenin sona ermesi Deniz İş Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca kararlaştırılmış limanda, kararlaştırılmış liman değiştirildiği takdirde ise ilk uğranılacak limanda geminin emniyet altına alındığı anda gerçekleşmektedir. Belirtilen yasal durumun dışında ise iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden tarafın sözleşmenin sona ermesini bir vadeye bağlaması, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince bu durumun hakkın kötüye kullanılması teşkil etmediği sürece mümkündür<sup>307</sup>.

### **1.11.1.3. İşçinin Ölümü ile Sona Ermesi**

Medeni Kanun kişi ve kişilik kavramlarına yer vermiştir. Kişi, hak ve yükümlülüklerle sahip olan hak süjedir. Kişilik ise kişiye bağlı ve hukukça korunan

---

<sup>306</sup> SAVAŞ, s. 33, 34.

<sup>307</sup> SAVAŞ, s. 34, 35.

bedeni, manevi, hukuki nitelikteki varlıkların tümünü ifade etmektedir<sup>308</sup>. Ölüm kişinin hak süjesi olma özelliğini sona erdirir. İş sözleşmesi özelliği itibari ile kişisel bir sözleşme olması ve sözleşmenin taraflarının karşılıklı taahhütlerinden ibaret olduğu için taraflarından birisinin ölümü iş sözleşmesini etkilemektedir. İşveren tarafından işçinin kişisel özellikleri dikkate alınarak iş sözleşmesi kurulduğu için işçi taahhüt ettiği edimini, kendisi ifa etmek zorunda olup hiç kimseye devredemez veya başkasına yaptırılmaz. İşçi bakımından ise iş sözleşmesinin yapılmasında işverenin kişiliğinden daha çok çalışma koşulları ve çalışma yeri önem arz etmekte olduğu için işçinin ölümü iş akdini sona erdirirken işverenin ölümü iş sözleşmesini kural olarak her zaman sona erdirmez<sup>309</sup>.

İş sözleşmesinin diğer bir sona erme nedeni, ölüm halleridir. İşçinin ölümü nedeniyle iş sözleşmesi doğal olarak sona ermiş sayılır<sup>310</sup>. Ancak işverenden alacakları bakımından Borçlar Kanunu'nun 440. Maddesine göre; sözleşme, işçinin ölümüyle kendiliğinden sona erer. İşveren, işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, yoksa bakmakla yükümlü olduğu kişilere, ölüm gününden başlayarak bir aylık; hizmet ilişkisi beş yıldan uzun bir süre devam etmişse, iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapmakla yükümlüdür. Ölüm tazminatı olarak adlandırabileceğimiz bu ödemenin Türk Borçlar Kanunu kapsamındaki işçilerin ölümü halinde uygulama alanı bulacağı açıktır<sup>311</sup>. Ancak Borçlar Kanunu kapsamı dışında kalan 4857 sayılı İş Kanunu ile Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamındaki işçilerin ölümleri halinde de bu ödemenin yapılması gerekir gerekmediği konusunda doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır<sup>312</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde işverenin ölümü düzenlenmiştir. İşverenin ölümü ile genellikle iş sözleşmesi sona ermeyip; iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar işverenin mirasçılara geçer. Buna göre, "İşverenin ölümü hâlinde, yerini mirasçıları alır. Bu durumda işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri ile

---

<sup>308</sup> ÖZTAN, Bilge: Medeni Hukuk'un Temel Kavramları, Ankara-2002, s.207.

<sup>309</sup> BERBER CİVELEK, s.12, 13.

<sup>310</sup> BERBER CİVELEK, s. 13.

<sup>311</sup> ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 301.

<sup>312</sup> BERBER CİVELEK, s. 16; ÇELİK/ CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s. 301.

gerçekleşen hizmet ilişkisinin devrine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır. Hizmet sözleşmesi ağırlıklı olarak işverenin kişiliği dikkate alınmak suretiyle kurulmuşsa, onun ölümüyle kendiliğinden sona erer. Ancak, işçi sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zarar için, mirasçılardan hakkaniyete uygun bir tazminat isteminde bulunabilir.” şeklindedir.

İş görme borcunun işçinin mirasçılara geçmesi, işverenin de bu edimin yerine getirilmesini mirasçılardan talep etmesi mümkün olmayıp, söz konusu durum iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşme olma özelliği Borçlar Kanunu'nun 396. maddesi uyarınca işçinin kural olarak işi bizzat ifa etmesi gerekliliğine de uygun düşer. Buna karşılık, Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde belirtildiği üzere, işverenin ölümü kural olarak iş sözleşmesini sona erdiren bir neden teşkil etmemekte, böyle bir durumda mirasçılar işletmeye son verilmedikçe sözleşme işçi ile işverenin mirasçıları arasında devam etmektedir. Ancak işverenin kişiliğinin dikkate alınması suretiyle iş sözleşmesinin yapıldığı istisnai durumlarda işverenin ölümü ile iş sözleşmesi sona ermektedir. Böyle bir durumda işçi, sözleşmenin zamanından önce sona ermesi nedeniyle bir zarara uğrar ise işverenin mirasçılarından hakkaniyete uygun bir tazminat da talep edebilir. Tarafları arasında geçerli bir şekilde kurulu belirli süreli bir iş sözleşmesinin mevcut olduğu durumda ise, sözleşmede öngörülen sürenin dolması ile herhangi bir ihbarda bulunmaya gerek olmaksızın iş sözleşmesi kendiliğinden sona erer. Söz konusu sürenin gün, hafta, ay, yıl şeklinde bir takvim birimi olarak belirtilmesi veya belirli bir tarih olması mümkün olduğu gibi işin amacı, belli bir olayın gerçekleşmesi hatta gerçekleşmesi belli olmayan olayların sonucuna bağlanması da mümkündür<sup>313</sup>.

#### **1.11.1.4. Tarafların Anlaşması ile Sona Ermesi (İkale/Bozma)**

İş sözleşmesi tarafları, sözleşmeyi anlaşarak her zaman sona erdirebilirler. Tarafların bu hakları genel olarak sözleşme özgürlüğüne dayanır. Taraflar serbest iradeleri ile özgürce iş sözleşmesi yapabilecekleri gibi her zaman serbest iradeleri ile bu sözleşmeyi ortadan kaldırabilirler. Bu bakımdan sözleşmenin belirli ya da belirsiz

---

<sup>313</sup> SELİÇİ, s.66-71; SAVAŞ, s.24.

sürelî olmasının bir önemi olmayıp, belirli süreli sözleşme de tarafların anlaşması halinde her zaman süresinden önce sona erebilir<sup>314</sup>.

İş sözleşmesi belirli veya belirsiz süreli olması fark etmeksizin, tarafların karşılıklı olarak anlaşması ile sona erebilir. Tarafların anlaşması ile iş sözleşmesinin sona ermesi fesihden farklıdır. Fesih, taraflardan birinin tek taraflı olarak irade beyanı vasıtasıyla iş sözleşmesini sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir hakken, tarafların anlaşması; iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin birleşmesi ile meydana gelir ve fesihle sona eren iş sözleşmesinin doğurduğu hukuki sonuçlar, tarafların anlaşması ile sona eren iş sözleşmesinde söz konusu olmaz<sup>315</sup>. Bir başka deyişle taraflar iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hükümleri serbestçe belirleme haklarına sahiptirler.

İş sözleşmesi türü ne olursa olsun, her sözleşmede mümkün olduğu ve sözleşme serbestisinin de gerektirdiği üzere taraflarının anlaşmasıyla sona erdirilebilir. Söz konusu anlaşma “ikalesözleşmesi” olarak anılmaktadır<sup>316</sup>.

Taraflar anlaşmak suretiyle gerek belirli süreli ve gerekse belirsiz süreli iş sözleşmesini her zaman feshedebilirler. Ancak tazminat konusunda kendi aralarındaki fesih anlaşmasına göre hareket edilir<sup>317</sup>.

Kanunda bu konuda yazılılık koşulu aranmadığı için, ikale sözleşmesi yazılı olabileceği gibi sözlü de olabilir. Bunun gibi bir konudaki iradenin açık ya da örtülü olması da mümkündür<sup>318</sup>.

---

<sup>314</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s . 295.

<sup>315</sup> BERBER CİVELEK, s. 8, 9.

<sup>316</sup> SAVAŞ, s. 23.

<sup>317</sup> NARMANLIOĞLU, Ünal: İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1, İstanbul, 2012, s. 336, 337. ANDAÇ, s. 86.

<sup>318</sup> ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s 295; BERBER CİVELEK, s. 9.

### 1.11.1.5. Belirli Sürenin Tamamlanması ile Sona Ermesi

Belirli süreli ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ayrımı, sözleşmenin niteliği ve özellikle çalışma koşulları bakımından bir fark meydana getirmez, fakat sözleşmenin sona ermesi bakımından önem taşımaktadır. Belirli süreli, özellikle uzun süreli iş sözleşmesi, çalışma devamlılığı garantisini verdiği için güvenilir bir sözleşmedir ve işçi bakımından tercih edilir. Belirli süreli iş sözleşmesinde, belirlenen süre sona ermişse veya belirlenen iş sona ermişse iş sözleşmesi kendiliğinden sona erer. Ancak belirsiz iş sözleşmesinde ise iş sözleşmesi bazı kurallara bağlı olarak sona ermektedir<sup>319</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 430. maddesi gereğince hizmet sözleşmesinin belirli süresinin tamamlanmasıyla sözleşme kendiliğinden sona erer<sup>320</sup>. Buna göre, "Belirli süreli hizmet sözleşmesi, aksi kararlaştırılmadıkça, fesih bildiriminde bulunulmasına gerek olmaksızın, sürenin bitiminde kendiliğinden sona erer. Belirli süreli sözleşme, süresinin bitiminden sonra örtülü olarak sürdürülüyorsa, belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür. Ancak, esaslı bir sebebin varlığı hâlinde, üst üste belirli süreli hizmet sözleşmesi kurulabilir." şeklindedir.

Borçlar Kanunu'nun 431. ve 432. maddeleri belirsiz süreli sözleşmede sözleşmenin sona ermesini düzenlemiştir. Buna göre, taraflardan her birinin, belirsiz süreli sözleşmeyi fesih sürelerine uyarak feshetme hakkı vardır. Belirsiz süreli hizmet sözleşmelerinin feshinden önce, durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir. Hizmet sözleşmesi; bildirim diğer tarafa ulaşmasından başlayarak, hizmet süresi bir yıla kadar sürmüş olan işçi için iki hafta sonra; bir yıldan beş yıla kadar sürmüş işçi için dört hafta ve beş yıldan fazla sürmüş işçi için altı hafta sonra sona erer. Bu süreler kısaltılamaz; ancak sözleşmeyle artırılabilir. İşveren, fesih bildirim süresine ait ücreti peşin vermek suretiyle hizmet sözleşmesini feshedebilir. Fesih bildirim sürelerinin, her iki taraf için de aynı olması zorunludur; sözleşmede farklı süreler öngörülmüşse, her iki tarafa da en uzun olan fesih bildirim süresi uygulanır.

<sup>319</sup> NARMANLIOĞLU, s. 343; ANDAÇ, s. 86.

<sup>320</sup> BERBER CİVELEK, s. 18.

Yargıtay kararına göre ise belirli süreli iş sözleşmesi, bir işin bitimi ile ilgili ise ve iş sona ermişse, sözleşmeye bildirim süresi konmuş olsa bile bildirim yapılmasına gerek kalmadan işin sona ermesiyle belirli süreli iş sözleşmesi yine kendiliğinden sona erer<sup>321</sup>.

#### **1.11.1.6. İşyerinin Kapatılması ile Sona Ermesi**

Genellikle işyerinin işveren tarafından kapatılması ile iş sözleşmesi sona erer. Yani işyerinin işveren tarafından kapatılması nedeniyle işçinin iş sözleşmesi feshedilmiş sayılmaktadır<sup>322</sup>. Nitekim iflas yoluyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri halinde mevcut olan iş sözleşmeleri feshedilmiş sayılmaktadır (İş Kanunu m. 6/son fıkra).

İşyerinin geçici bir süre için işveren tarafından kapatılması halinde ise iş sözleşmesi feshedilmemekte, askıya alınmaktadır. İşyerinin veya bir bölümünün devri konusu, İş Kanunu'nun 6. maddesinde "İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer. Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür. Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır. Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz.

Devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez ve devir işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturmaz. Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır. Yukarıdaki hükümler

<sup>321</sup> Yargıtay 9. HD. 25.3.1996 E.1995/31346 K.1996/6089; ANDAÇ, s. 87.

<sup>322</sup> ANDAÇ, s. 87.

iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz.” şeklinde ve Borçlar Kanunu’nun 428. maddesinde ise “İşyerinin tamamı veya bir bölümü hukuki bir işlemle başkasına devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer. İşçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından, onun devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır. Yukarıdaki hükümlere göre devir hâlinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işveren müteselsilen sorumludurlar. Ancak, devreden işverenin bu yükümlülüklerden doğan sorumluluğu, devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.” şeklinde düzenlenmiştir<sup>323</sup>.

### **1.11.2. İş Sözleşmesinin Fesih ile Sona Ermesi**

#### **1.11.2.1. İş Sözleşmesinin Bildirim Süreli Fesih (Feshi İhbar) ile Sona Ermesi**

“Bildirimli Fesih”, “Önelli Fesih”, “İhbarlı Fesih”, “Olağan Fesih” gibi terimlerle de ifade edilen süreli fesih belirsiz süreli iş sözleşmesini belirli bir süreye riayet etmek suretiyle, bu sürenin bitiminde sona erdiren tek yanlı bir irade beyanıdır<sup>324</sup>.

Belirsiz süreli yani süresi belirli olmayan iş sözleşmesi herhangi bir sebebe dayanmaksızın veya bir sebep öne sürmeye gerek bulunmaksızın tek yanlı bir beyanla ortadan kaldırılabilmektedir. Belirsiz süreli bir iş sözleşmesi akdeden tarafın bu sözleşme ilişkisinden diledikleri anda kurtulabilmelerini sağlama gereği vardır. Belirli süreli bir iş sözleşmesinde ise, taraflar kural olarak sözleşme süresince bağlıdırlar. Sadece haklı bir sebebe dayanarak sürenin bitiminden önce, bildirimsiz fesih hakkına sahip bulunmaktadırlar. Bununla beraber, süresi belirsiz iş sözleşmesini sürdürmek istemeyen tarafa tanınacak bu imkan yani sözleşmeyi sebepsiz ve tek yanlı sona erdirebilme hakkının karşı tarafa zarar vermemesi de

<sup>323</sup>CENGİZ, İhtar: İş Sözleşmesinin İradi Devri, Ankara-2014, s. 160, 161, 162.

<sup>324</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 807.

gerekli bulunmaktadır. İşte bunun için iş sözleşmesinin, feshin bildirildiği anda değil; belirli bir sürenin geçmesi sonunda ortadan kalkacağı kabul edilmiş, tarafların menfaatleri arasında bir denge sağlanmıştır<sup>325</sup>.

İş sözleşmesi, işveren tarafından işçinin yetersizliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenlerle bildirim süreli fesih yoluyla feshedilebilir. Hatta işçinin kendisi de daha elverişli başka bir iş bulduğu zaman tek taraflı olarak iş sözleşmesini bildirim süreli fesih yoluyla her zaman için feshedebilir. Ancak bu tür uygulamalar, belirsiz süreli iş sözleşmesi için geçerlidir<sup>326</sup>.

Fesih bildiri ile sözleşmenin sona ereceği tarih arasında geçmesi gerekli olan bildirim süreleri çeşitli kanunlar<sup>327</sup> da farklı şekillerde belirlenmiştir. İş Kanunu'nda bildirim süreleri, hem işçi hem de işveren bakımından aynı tutulmuş; bildirim süreleri işçinin iş yerinde çalıştığı süre göz önünde tutularak belirlenmiştir. Fesih bildiri hakkının asıl sonucunu doğurabilmesi için geçmesi gerekli bildirim süreleri işçinin kıdemi ile doğru orantılı bir biçimde artacak şekilde düzenlenmiştir<sup>328</sup>. İş Kanunu'nda süresi belirli olmayan sürekli iş sözleşmelerinin bildirim süreli fesih yoluyla feshedilebilmesi için belirli bildirim süreleri öngörülmüştür. Bu kanunun 17. maddesine göre, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir. Süresi belirli olmayan

---

<sup>325</sup> NARMANLIOĞLU, s. 350, 351.

<sup>326</sup> ANDAÇ, s. 89.

<sup>327</sup> Deniz İş Kanunu, haklı sebep dışında, gemi adamının işe alınmasından itibaren altı ay geçmedikçe bozulmayacağını öngörerek, fesih bildiri hakkını belirli bir süre için sınırlamakta ve İş Kanunu'nun 17. maddesindeki bildirim sürelerini tekrar etmektedir. Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunu'nun 6. maddesine göre, meslekte en az beş yıl çalışmış olan gazetecilere kıdem hakkı tanınır. Kıdem hakkı gazetecinin mesleğe ilk giriş tarihinden itibaren hesaplanır. Akdin feshi halinde gazeteci, bu süreye göre hesaplanacak tazminatı almaya hak kazanır. İş ilişkisi bir veya daha çok sözleşmeye dayalı olarak fasılasız en az beş yıl sürmüş olan gazetecinin işine son verilmesinin "yapılacak yazılı ihbardan itibaren üç ay geçtikten sonra" geçerli olacağını, beş yıldan az kıdemi bulunanlar için ise "bir aylık" bildirim süresi vereceğini düzenlemekte; gazetecinin de en az "bir ay" öncesinden yazılı bildirimle sözleşmeyi feshedebileceğini düzenlemektedir. Aynı Kanun'un 7. maddesine göre "Gazeteci en az bir ay evvel işverene yazılı ihbarda bulunmak suretiyle iş akdini her zaman feshedebilir." Ayrıca 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 340. maddesi bildirim sürelerini düzenlemekteydi. 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 432. Maddesine göre ise hizmet süresi bir yıla kadar sürmüş olan işçi için iki haftalık, bir yıldan 5 yıla kadar sürmüş olan işçi için dört haftalık ve beş yıldan fazla çalışmış olan işçi için altı haftalık fesih bildirim süresi öngörülmektedir.

<sup>328</sup> NARMANLIOĞLU, s.360.



sürekli iş sözleşmelerinin feshinden önce, işi altı aydan az sürmüş olan işçi için, iki hafta, işi altı aydan birbuçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, dört hafta, işi bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, altı hafta, işi üç yıldan fazla sürmüş olan işçi için, sekiz hafta öncesinden fesih ihbarında bulunmak gerekmektedir. Kanunda öngörülen bu süreler İş Kanunu'nun 17/3. maddesi gereği asgari olup, sözleşme ile artırılabilirler. Bu nedenle taraflar iş sözleşmesinde ya da toplu iş sözleşmesinde kanunda belirtilen süreler üzerinde bildirim süresi belirleyebileceklerdir<sup>329</sup>. Borçlar Kanunu, bu sürelerinin kısaltılmayacağını, sözleşme ile artırılabilmesini belirtmektedir. Aynı şekilde Deniz İş Kanunu'nun 16/C maddesine göre de “öneller asgari olup toplu iş sözleşmesi veya hizmet akti ile artırılabilir.” Yani, bildirim süresi tarafların anlaşması ile dahi ortadan kaldırılamaz ya da azaltılamaz<sup>330</sup>. Bu süreler bölünerek de kullanılamaz<sup>331</sup>. Buna karşılık kanunda da açıkça belirtildiği gibi asgari olan bu sürelerin tarafların anlaşmasıyla artırılması mümkündür. Taraflar iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesinde kanuni bildirim sürelerinden ayrı, bunlar üzerinde bildirim süresi belirleyebilirler. Buna karşılık kanuni bildirim sürelerini azaltan ya da tamamen ortadan kaldıran sözleşme hükümleri geçerli olamayıp, bunların yerine kanundaki bildirim sürelerinin uygulanması gerekecektir. Kanunda işçi ve işveren bakımından “asgari” düzeyde belirlenen bildirim sürelerinin arttırılması halinde eşitliğin işçi yararına bozulması mümkün olabilecektir<sup>332</sup>.

---

<sup>329</sup> NARMANLIOĞLU, s.360.

<sup>330</sup> “Bildirim önellerinin artırılabilmesi kanunda belirtilmiş olmakla birlikte bir üst sınır öngörülmemiştir. Dairemiz tarafından üst sınırı hakim belirlemesi gerektiği kabul edilmektedir.” Yargıtay 9.HD. 21.03.2006 gün, E.2006/109 K.2006/7052 sayılı karar. “Üst sınırın en çok (azami) ihbar ve kötü niyet tazminatlarının toplamı kadar olabileceği belirtilmektedir.” Yargıtay 9. HD. 26.06.2008 gün, E.2007/24004 K.2008/1767.

<sup>331</sup> Yargıtay'ın belirttiği gibi bildirim süresi kamu düzeni ile ilgili olup, emredici nitelikte bulunduğundan bir kısmı çalıştırma bir kısmı ödeme yoluyla karşılanamaz; bildirim süresi bir bütünlük taşır ve bölünerek uygulanamaz. Bildirim süresi içerisinde gerçekleşen haklar işçi iBRA etse ve itirazi kayıt koymadan bordroları imzalamış olsa bile işçiye ödenmesi gerekir. Yargıtay 9. HD. 16.02.1993 gün, E. 1992/13194 K. 1993/2492 sayılı karar.

<sup>332</sup> Yargıtay ise “toplular iş sözleşmeleri ile yasal ihbar önellerinin artırılabilmesine cevaz veren İş Kanunu hükmünün “işçi yararına kabul edildiğini” “mahkemece toplu iş sözleşmesi uygulamak suretiyle işçi aleyhine uygulama yoluna” gidilmesinin isabetsiz olduğuna dair karar 9. HD. 11.05.1984 E.1984/4638 K.1984/5209. Diğer bir kararında “İş Kanunu'nun 17. Maddesinde sözleşmenin feshinde öngörülen bildirim sürelerinin artırılabilmesi yönü” nün açık olduğunu ancak bu artırmanın “işveren için söz konusu olup, işçi yönünden geçerli” olmayacağına 9.HD. 7.10.1985, E. 1985/6513 K.1985/9139 sayılı kararı vermiştir. NARMANLIOĞLU, s.361, 362.

Fesih bildiri belirsiz süreli bir iş sözleşmesini, belirli bir süre sonra sona erdiren; yöneltmesi zorunlu, sonuç doğurması karşı tarafın kabulüne ihtiyaç göstermeyen bir irade beyanıdır<sup>333</sup>. Böylece süresi belirli olmayan yani belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshi için verilen önele uygun olarak yapılan fesih durumuna “bildirim süreli fesih (feshi ihbar) yoluyla sözleşmenin feshi” denir<sup>334</sup>. Fesih bildiri ile yani taraflardan birinin irade beyanı ile iş sözleşmesi bildirim süresi sonunda ortadan kalkacağına göre mevcut bir hukuki durumu, sözleşme ilişkisini sona erdiren bu hak yenilik doğuran bir hak ve fesih işlemi de yenilik doğran bir işlemdir. Fesih bildiriyle iş sözleşmesi ortadan kalktığına göre de “bozucu yenilik doğuran” bir haktan ve aynı nitelikteki bir işlemde söz edilecektir<sup>335</sup>.

Bildirim süreli fesih yoluyla sözleşmenin feshinde ihbar, iş sözleşmesini feshetmek isteyen işçi veya işveren tarafından yapılmaktadır. Ancak İş Kanunu'nun 17. maddesine göre, işveren, işçinin bildirim süresine ait ücretini peşin vermek suretiyle iş sözleşmesini yine de feshedebilir. İşçi de bildirim sürelerine ait ücreti kadar miktarı işverene peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini tek taraflı feshedebilir. Bu durumlarda artık bildirimde bulunmasına gerek kalmamaktadır. Fesih yoluyla işveren tarafından iş sözleşmesinin feshedilmesi durumunda İş Kanunu'nun 27. maddesine göre, bildirim süreleri içinde işveren, işçiye yeni bir iş bulması için gerekli olan iş arama iznini iş saatleri içinde ve ücret kesintisi yapmadan vermeye mecburdur. İş arama izninin süresi günde iki saatten az olamaz ve işçi isterse iş arama izin saatlerini birleştirerek toplu kullanabilir. Ancak iş arama iznini toplu kullanmak isteyen işçi, bunu işten ayrılacağı günden evvelki günlere rastlatmak ve bu durumu işverene bildirmek zorundadır. İşveren yeni iş arama iznini vermez veya eksik kullanırsa o süreye ilişkin ücret işçiye ödenir. İşveren, iş arama izni esnasında işçiye çalıştırır ise işçinin izin kullanarak bir çalışma karşılığı olmaksızın alacağı ücrete ilaveten, çalıştırdığı sürenin ücretini yüzde yüz zamlı öder.

İşveren, işçisine iş arama iznini kullandırmak zorundadır. Şartları bulunmasına rağmen işveren bu izni işçiye kullandırmazsa, işçiye iş arama izni

---

<sup>333</sup> NARMANLIOĞLU, s. 352.

<sup>334</sup> ANDAÇ, s. 89.

<sup>335</sup> NARMANLIOĞLU, S. 352; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 807.

süresini karşılayan ücreti ödemek zorunda kalacaktır<sup>336</sup>. İş arama iznini kullandırmayıp karşılığını ödemek kanunun amacına aykırıdır. Eğer iznin kullandırılması elde olmayan bir nedenden kaynaklanıyorsa ve bildirim süresi de tamamen dolmuşsa, ancak bu takdirde iznin paraya tahvili caiz görülebilir<sup>337</sup>. İşveren, bildirim sürelerine ait süreler içindeki ücreti işçiye peşin olarak ödeyerek iş sözleşmesini feshetmişse yeni iş arama izni artık verilememektedir<sup>338</sup>.

Kanunla veya sözleşme ile sınırlandırılmış bulunmadıkça fesih bildirim hakkı iş sözleşmesinin yapılması ile birlikte doğar ve kullanılmasıyla ya da sözleşmenin başka bir neden ile sona ermesi ile de ortadan kalkar. Kanunla veya sözleşme ile sınırlandırılmış olması durumunda ise fesih hakkının tahdidi söz konusu olup, tahdidin (sınırlamanın) kalktığı tarihte hakkın kullanılması imkanı doğar<sup>339</sup>. Süreli fesih, bir hak olarak tanınmıştır; bu hak, taraflar için belirsiz süreli bir iş sözleşmesi yapmakla birlikte doğmuş olup; süreli feshin bir hak olarak taraflara bahşedilmesi iki nedenle açıklanır; kişi özgürlüğünü korumak ve bu yolla bir tür akdi köleliğe imkan vermemek; işletme için zaruri olan el emeğinin mobilitesini sağlamaktır<sup>340</sup>. Fesih bildirim hakkının kullanılmasının birtakım şartları vardır. Bu itibarla sözü edilen hakkın, kanunun çizdiği çerçevede kullanılması halinde, sözleşme ilişkisinin bozulması, fesih bildiriminde bulunan taraf bakımından bir sorumluluk ortaya çıkarmayacaktır. Buna karşılık kanuna uygun olmayan bir fesih bildirimini usulsüz (haksız) bir fesih sayılacak ve kanunda belirlenen bir takım tazminatların ödenmesi ya da ödetilmesi söz konusu olabilecektir. Kanuni gereklerle uyulmadan yapılmış olsa da fesih bildirim hukuki sonuç doğurur. Yani tarafların fesih beyanı, kanuna uygun olmasa da sözleşmeyi sona erdirir. Türk Hukuku'nda, iş sözleşmesi ister kanuna uygun olarak feshedilmiş olsun, isterse uyulmayarak feshedilmiş olsun; isterse fesih hakkı kötüye kullanılmış bulunsun; fesihle gayri kabili rücu (dönülmesi mümkün olmayan) bir şekilde ortadan kalkar. Nitekim

<sup>336</sup> “Yeni iş arama izni, işçinin ihbar öneli içinde çalıştırıldığı günler için geçerli olur. İşçinin hafta tatili, bayram ve genel tatil izinlerini kullandığı günler için iş arama izni verme zorunluluğu bulunmamaktadır. Çalışılmayan günler için iş arama izni verilmesi gerekmediğine göre, iş arama izin ücretine de hak kazanılmaz.” Yargıtay 9.HD. 28.10.2008, 27529/29194.

<sup>337</sup> NARMANLIOĞLU, s.368, 369.

<sup>338</sup> ANDAÇ, s. 89.

<sup>339</sup> NARMANLIOĞLU, s.352, 487-530.

<sup>340</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 807.

Yargıtay bir kararında da bu husustan bahsedilmiştir<sup>341</sup>. Buna göre “İşe iade sonucunu doğuracak biçimde fesih işleminin iptali istenemez.”

Fesih bildirimının kullanılma şartları şunlardır:

i) Fesih bildirim hakkı “belirsiz süreli sürekli” iş sözleşmeleri için, bu tür sözleşmenin sona erdirilmesi için kullanılabilir. Fesih bildirim hakkı halen yürürlükte olup hüküm ve sonuçlarını geçerli bir surette doğuran belirsiz süreli sürekli iş sözleşmesinin mevcudiyeti halinde kullanılabilir. Kural olarak, belirli süreli bir iş sözleşmesi gibi, süresiz bir iş için yapılmış bir iş sözleşmesi de bu yolla feshedilemez. Belirli süreli iş sözleşmesi, sürenin biriminde kendiliğinden ortadan kalkar; esaslı (objektif) nedenler bulunduğu için art arda yapılmaz, sözleşmenin yenilenmiş olması halinde bu sözleşme belirsiz süreli bir iş sözleşmesi niteliğine bürünemeyeceğinden, bu tür sözleşmelerin de fesih bildirim yoluyla feshedilmesi mümkün değildir<sup>342</sup>.

İş sözleşmesinin askıda bulunması fesih bildirimine engel olmaz. Bununla beraber askı süresince bildirim süreleri işlemez. Borçlar Kanunu’nun 432/6. maddesi gereğince “Hizmet sözleşmesinin askıya alındığı hâllerde fesih bildirim süreleri işlemez”.

Fesih bildirim, sözleşmenin askıya alınmasından önce ise bildirim süreleri, askı halinin kalkmasından sonra yeniden başlamak üzere duracak, askı süresince işlemeyecek; bu bildirim askı süresi içinde yapılmışsa bildirim süresi, askı süresinin bitiminden sonra işlemeye başlayacaktır. Askı halinin devamı süresince bildirim süreleri duracağına ya da işlemeyeceğine göre sözleşmenin de askı halinin bitimini izleyen dönemde işlemesi gereken bildirim süreleri sonunda ortadan kalkması mümkün olacaktır. Örneğin, bir hastalık sebebiyle işine devam edemeyen bu sebeple devamsızlığı haklı (meşru) sayılan bir işçinin sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi kural olarak mümkün olmaması gerekir. Hastalık sebebiyle iş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemde fesih bildirim hüküm doğurmaz. Bildirim

<sup>341</sup> Yargıtay 9.HD. 2.11.1995, E.34694 K.33365.

<sup>342</sup> NARMANLIOĞLU, s.353, 227-231.

süresinin işlemesi sırasında hastalanan işçinin durumunun da aynı olması gerekir. Yani rapor süresince iş sözleşmesi askıda olup, askı süresince iş ilişkisi devam etmektedir. Nitekim Yargıtay, sözleşmesi 31.12.1990 tarihinde ihbar ve kıdem tazminatı ödenerek feshedilen ve 4.12.1990-17.03.1991 tarihleri arasında raporlu bulunan işçinin sözleşmesinin askıda bulunduğu rapor süresi içinde 1.01.1991 tarihinde yürürlüğe giren toplu iş sözleşmesinin 2. zammından yararlanacağını belirtmiştir<sup>343</sup>.

ii) Fesih bildirim kural olarak, bu hakka sahip olan, iş sözleşmesinin tarafları olan işçi ve işveren tarafından yapılması gerekirse de, istisna olarak fesih bildirim kanuni veya akdi temsilcilerce de yapılabilir. Örneğin işverenin iflası halinde iflas idaresi, ölüm halinde vasiyet tenfiz memuru gibi işçinin kanuni temsilcisi keza işveren vekilinin de iş sözleşmesini feshetmeleri mümkündür.

iii) Fesih bildiriminin geçerliliği, onun belirli bir şekilde yapılmış olmasına bağlı değildir. İş Kanunu'nun bildirim "yazılı" olmasını öngören 109. madde hükmü bir geçerlilik (sıhhat) şartı olmayıp, ispata ilişkindir. Bu düşünce doktrin ve uygulamaya hakimdir. O halde ispat edilmek şartıyla, her ne şekilde yapılmış olursa olsun fesih bildirim geçerlidir. Ancak iş güvencesi kapsamında yapılacak fesihlerde bu esas geçerli değildir. Fesih bildiriminin açık olması da zorunlu olmayıp, iş sözleşmesinin feshedildiği sonucunu doğurucu nitelikte bir beyan ya da davranış, tarafın iradesini fesih olarak yorumlamaya yetebilecektir. Bir beyan ya da davranışın fesih iradesi olarak yorumlanması her olayda olaya ilişkin şartlar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Ancak, genelde dürüstlük kuralları gereğince iş sözleşmesini sona erdirmenin güdüldüğünün anlaşılmasının mümkün olmadığı hallerde beyan ya da davranış fesih iradesi olarak kabul edilmeyecektir. Muhataba yöneltilen beyanın anlaşılabilir ve kesin olması gerekir. Ancak bildirimde bulunan tarafın " fesih bildiriminde bulunuyorum" yolunda bir ifade kullanması zorunlu olmayıp, irade beyanının feshe yönelik olduğunu ortaya koyan herhangi bir ifade yeterlidir. Hatta taraf açık bir bildirimde bulunmasa bile davranışı ile böyle bir iradeyi örtülü biçimde de açıklamış sayılabilir. Yani taraflardan biri davranışı ile fesih iradesini dolaylı bir şekilde ortaya koymuşsa yine fesih söz edilebilecektir.

<sup>343</sup> Yargıtay 9. HD. 27.05.1993, E.1992/14793 K.1993/9275; NARMANLIOĞLU, s.354.

Örneğin işçiye iş vermeyen işverenin ya da işini terk eden işçinin davranışı bu şekildedir. Ancak bu durumlarda yapılan fesih, kanuna aykırı olduğundan taraf usulsüz feshin sonuçlarına katlanacaktır. Örneğin, bir zorlayıcı sebep (yangın, deprem, sel vb.) yüzünden yıkılan işyerlerindeki işçi, bu zorlayıcı sebepten sonra başka bir işyerinde çalışmaya başlarsa; bu davranışın önceki iş ilişkisi (sözleşmesini) fiilen ve örtülü olarak yapılan bir feshi beyan olarak kabul etmek gerekir. Feshe ilişkin beyanın açık olması zorunlu değilse de, fesih iradesini ortaya koyan beyan ya da davranışın hiçbir kuşkuya yer vermeyecek bir şekilde ortaya konulması zorunlu bulunmaktadır. Örneğin, nedensiz iş yerine gelmeyen bir işçinin bu davranışı, fesih iradesi olarak kabul edilebilir. Fakat işbaşı yapmaması ya da işyerini terk etmesi işverenin/ işveren vekilinin, hukukun uygun görmediği tutum ve davranışları ise işçinin davranışı kendi yönünden fesih olarak yorumlanamayacaktır. Buna karşılık işçinin kıdem tazminatı talebini içeren bir dava açması bazı hallerde fesih beyanı yerine geçebilecektir<sup>344</sup>.

iv) Fesih bildiriminde sebep bildirme zorunlu olmadığı gibi; bildirilen sebebin geçerli durumda (varit) olup olmaması da kural olarak önemli değildir. O halde bildirimde bulunan taraf bir sebep göstermese de ilk olarak bu irade beyanı hukuki sonuçlarını doğurur. Bununla beraber kanunda<sup>345</sup> veya sözleşmede aksi bir düzenleme yapılmışsa yani fesih bildiriminin sosyal, ekonomik ya da teknik bir sebebe dayalı olarak kullanılabilmesi öngörülüşse bu takdirde bildirim bu çerçevede yapılması zorunludur. İş sözleşmesine taraf olanlar akdettikleri belirsiz süreli sözleşmenin “belirli bir süre feshedilemeyeceğini” kararlaştırabilecekleri gibi; feshin bir sebebe dayandırılmasını da zorunlu tutabilirler. Bu durumdaki sözleşmelere doktrinde “Asgari Müddetli Sözleşmeler” denir. Örneğin, “gerekli sebep olmadıkça” ya da “makul-meşru” bir nedene dayanmadıkça işçilerin işten çıkarılmayacaklarına ilişkin sözleşme hükümlerine aykırı davranılması, yapılan bir feshi haksız hale getirecektir. Sözleşmede söz konusu hükümlerin ihlal edilmesi halinde ayrıca bir yaptırım konulmuşsa, örneğin “geçerli-haklı” sebep olmasına rağmen işten çıkarıldığı yargı organınca saptanan işçiye işverenin “kanuni hakları

---

<sup>344</sup> NARMANLIOĞLU, s.354,355, 356.

<sup>345</sup> Bu hususta kanuni bir istisna iş güvencesi kapsamındaki işçinin sözleşmesinin feshi halinde işverenin fesih bildiri türünde yapacağı feshi bir sebebe dayandırması gerekli bulunmaktadır.

dışında bir veya birkaç aylık ücreti tutarında tazminat” ödeyeceği öngörülmüşse, sözleşmede belirlenen gereklerin gerçekleşmesi halinde, bunun da talep edilmesi söz konusu olabilecektir. Yargıtay, İş Kanunu’nun 17. maddesine göre fesih “feshi ihbar serbestisi ilkesi”nin varlığına işaret etmiş, ancak ferdi iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmeleri ile bu fesih serbestisini sınırlayan hükümler getirilebileceğini” vurgulamıştır<sup>346</sup>.

Kanunun çerçevelediği alanda fesih bildiriminde bulunan tarafın muhatabı olan sözleşmenin diğer tarafı fesih hakkının kullanılmasıyla yani fesih işlemi dolayısıyla bir zarara uğrasa bile, bu zararın tazmini gündeme gelmez. Ancak bu durum usulünce yapılmış kanuna uygun fesih bildirim yoluyla sözleşmenin sona erdirilmiş bulunması halinde söz konusu olabilecektir. Buna karşılık, eğer iş sözleşmesi taraflardan birince kanunda öngörülen bildirim sürelerine, kanunun deyimiyile ihbar sürelerine uyulmaksızın feshedilirse, hakka dayalı usulünce bir fesih söz edilmeyecektir. İş sözleşmesi kanunda belirtilen ya da sözleşme ile öngörülen bildirim sürelerine uyulmadan bozulur, feshedilirse usulsüz fesih karşısında bulunulur. Fesih bildirim hakkına dayanarak iş sözleşmesini sona erdirmek imkanı tarafların her ikisine de tanınmış bulunduğuna göre, usulsüz fesih hem işçi hem de işveren bakımından ortaya çıkabilecektir. Diğer taraftan, iş sözleşmesi toplu iş sözleşmesi ile kabul edilen prosedüre ve şartlara uyulmadan bozulmuşsa ya da taraflar arasındaki sözleşmede özel bir usul izleneceği kararlaştırılmış olmasına rağmen bu usule uyulmamışsa yapılan fesih yine usulsüz fesih sayılacaktır<sup>347</sup>.

Bildirim süresi içinde tarafların durumunda bir değişiklik olmaz. Feshe ilişkin beyanın açıklanmasından bildirim süresinin bitimine kadar işçinin ve işverenin hakları ve borçları herhangi bir değişiklik olmadan aynen devam eder. Bu durum, sadece iş görme ve ücret ödeme borçları için değil diğer borçlar için de söz konusu olur. Kanundan ya da sözleşmeden doğan haklar da aynı şekilde devam ederler. Bildirim süresi esnasında da işçi çalışmak ve işveren de işçiyi çalıştırmak zorundadır. İş sözleşmesi aynen devam ettiğinden, tarafların sözleşmeye aykırı davranışları,

---

<sup>346</sup> Yargıtay 6. HD. 24.09.1992, E.3164 K.10375, NARMANLIOĞLU, s. 357.

<sup>347</sup>NARMANLIOĞLU, s.375,376.

bildirim süresinin sonunda normal olarak sona ermesi gereken, iş sözleşmesinin daha önce ortadan kalkmasını engellemez. Sonuç olarak iş sözleşmesinin feshinin bildirilmiş (feshi ihbar yapılmış) olması tarafların durumunda herhangi bir değişiklik yaratmaz. Sözleşme aynı niteliği ve şartları ile bildirim süresi bitimine kadar devam eder. Bununla beraber, bildirim süresi içinde kalması mümkün olmayan ve dolayısıyla bu süreyle bağdaşmayan durumların gözden uzak tutulması gerekir. Örneğin işçinin yıllık izin hakkı, bildirim süresi içinde kullanılamaz. Zira bildirim süresi ile yıllık ücretli izin süresinin iç içe girmeleri mümkün değildir<sup>348</sup>.

Fesih beyanının hükmü ve fesih bildirimının birtakım sonuçları vardır. İş Kanunumuzda, fesih bildiriminin hangi anda hüküm doğuracağı konusunda ayrı bir düzenleme yapılmadığından konunun genel hükümlere göre düşünülmesi gerekir. Fesih bildirimini, feshe ilişkin irade beyanının muhataba ulaşmasıyla hukuki sonuçlarını doğurur. Yani muhataba ulaşma yeterlidir, muhatabın kabulüne ihtiyaç yoktur. Öte yandan fesih işlemi yenilik doğuran bir hakkın kullanımını olduğuna göre bu hakların niteliği gereği şarta bağlanmamaları fesih hakkını da kapsamaktadır. Fesih bildirimini hakkının şarta bağlı olarak kullanılmayacağı konusunda doktrin hem fikirdir<sup>349</sup>.

#### **1.11.2.2. İş Sözleşmesinin Derhal Fesih ile Sona Ermesi**

Normal olarak iş sözleşmesi, belirli süreli ise sürenin bitiminde; belirsiz süreli ise taraflardan birinin daha önceden yapacağı bildirimden sonra belirli bir süre sonunda ortadan kaldırılabilir. Ancak kişisel bir ilişki kuran iş sözleşmesinin taraflardan birinin katlanamayacağı bir durumda da sürdürülmesini istemek mümkün olmayacağından, tarafın ilişkinin istenildiği anda sona erdirilmesi imkanına sahip bulunması gereklidir. Bu doğrultuda iş sözleşmesini zamanından önce bildirim öneli vermeden derhal sona erdiren, ancak keyfi olmayıp belirli sebeplerin varlığını gerektiren fesih türüne bildirimsiz fesih denir<sup>350</sup>. Kişisel niteliği ağır basan iş ilişkisinin devamına engel olan önemli sebeplerin ortaya çıkmış olmasına rağmen taraflardan sözleşmeyle bağlı kalmalarını istemek mümkün değildir. İş ilişkisinin

<sup>348</sup> NARMANLIOĞLU, s.364, 365, 366.

<sup>349</sup> NARMANLIOĞLU, s.358.

<sup>350</sup> MADAK, Erdoğan: İş Sözleşmesinin Sona Ermesinin İş Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Yüksel Lisans Tezi, Çanakkale-2008, s. 21.



sürdürülmesine engel olan bu nitelikteki önemli “haklı” sebebin söz konusu olduğu hallerde sözleşme sürenin ya da bildirim süresinin bitimini beklemeye gerek olmaksızın bildirimsiz fesih yoluyla sözleşme hemen sona erdirilebilir<sup>351</sup>. Bildirimsiz fesih hakkı, iş ilişkisini sürdürmesi dürüstlük kuralları gereğince kendisinden istenemeyecek tarafa ait bir haktır. Karşı tarafın bir tutum veya davranışı ile ortaya çıkan sebep, sözleşmenin diğer tarafı için çekilmez bir durum arz ediyor, iş sözleşmesini devam ettirme onun için katlanılması mümkün olmayan bir nitelik taşıyorsa bu sebebin bildirimsiz feshe dayanak olabileceği söylenebilecektir. Bir başka deyişle uygulamada öyle durumlar ortaya çıkabilir ki, artık taraflardan iş ilişkisini sürdürmelerini talep etmek iyi niyet kuralları ile bağdaşmaz, çoğunlukla da kişilik haklarının ihlali niteliğini taşıyabilir<sup>352</sup>. Bildirimsiz fesih hakkı, iş ilişkisini sürdürmenin taraftan istenememesi temeline dayandığından, fesih hakkının kullanılması feshe maruz kalan için bir müeyyide teşkil etmeyip; kural olarak bildirimsiz fesih karşı tarafın dayanılmaz ve çekilmez durumu dolayısıyla zor durumda bulunan taraf için kurtarıcı bir rol oynar<sup>353</sup>.

İş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebilmesi için, taraflardan biri açısından dürüstlük kuralı gereği sözleşme ilişkisine devamın beklenilemez hale gelmesi gerekir. Sözleşme ilişkisini bu konuma sokan ve haklı nedenle fesih hakkının doğumunu sağlayan hukuki olay ise haklı nedendir<sup>354</sup>. Kanunda sayılan sebeplerin dışında haklı nedenler belirlenirken, bildirimsiz feshe ilişkin emredici kaidelerin ihlal edilmemesi gerekir. Sözleşme ile tespit edilen haklı nedenler dürüstlük kurullarına da aykırı olmamalıdır<sup>355</sup>. Haklı neden kavramının kanuni bir tanımı bulunmamakla birlikte hukuki dayanağının Borçlar Kanunu’nun 344. maddesi olduğu kabul edilmekteydi. Nitekim söz konusu maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi “Ezcümle ahlaka müteallik sebeplerden dolayı yahut hüsnüniyet kaideleri noktasından iki taraftan birine artık akdi icra etmemekte haklı gösteren her hal muhik bir sebep teşkil eder.” şeklinde düzenlenmişti. Bu bağlamda, haklı nedenle fesih

<sup>351</sup> MADAK, s.21; NARMANLIOĞLU, s.404,405.

<sup>352</sup> MADAK, s.21; NARMANLIOĞLU, s.405.

<sup>353</sup> NARMANLIOĞLU, s.406.

<sup>354</sup> SAVAŞ, s.38.

<sup>355</sup> AKTAY A. Nizamettin/ARICI Kadir/KAPLAN SENYEN E.Tuncay: İş Hukuku, Ankara-2006, s. 199; MADAK, s.22.

dayanağını ahlak ve iyi niyet kurallarında, yani ahlaki bir temele dayanan dürüstlük kuralında bulmaktaydı. Türk Borçlar Kanunu'nun 435/f.2. maddesinde ise haklı neden, sözleşmeyi fesheden taraftan dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini beklenemeyen bütün durum ve koşullar olarak tanımlanmış ve "beklenilemezlik" kriterine yer verilmiştir. Yani ahlak kuralları ile dürüstlük kuralının esas alınması suretiyle işçi veya işverenden sözleşmesi ilişkisinin devam ettirmesini istenemediği ve taraflar arasında gereken güven ilişkisinin çöktüğü durumlarda iş sözleşmesinin feshi için gerekli haklı neden vardır<sup>356</sup>.

İş sözleşmesini haklı fesih yetkisi veren nedenler, gerek İş Kanunlarında gerekse Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olup, söz konusu kanunlar bu hususta ayrı ve farklı düzenlemeler içermektedir. İş Kanunu'nun 24. maddesi işçinin; 25. maddesi ise işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshini düzenlemektedir. 24. madde düzenlemesi uyarınca iş sözleşmesinin işçi tarafından haklı fesih nedenleri, sağlık sebepleri, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri, zorlayıcı sebepler şeklinde üç bent halinde sayılmıştır. 25. madde düzenlemesi uyarınca işverenin iş sözleşmesini haklı feshetme nedenleri ise sağlık sebepleri, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri, zorlayıcı sebepler ile işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması hali olmak üzere dört bentte düzenlenmiştir.

Basın İş Kanunu'nun 11, 12 ve 17. maddeleri ile Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesinde de iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi düzenlenmektedir. Nitekim Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin birinci fıkrasında gazeteci, üçüncü fıkrasında ise işveren açısından iş sözleşmesinin haklı fesih nedenleri düzenlenmekte olup, dördüncü fıkrasında da işverene iş sözleşmesini haklı nedenle fesih yetkisi vermeyen durumlar yer almaktadır. Kanunun 12. maddesinde gazetecinin hastalığının 17. maddesinde ise özgürlüğünün kısıtlanmasını hangi koşullarda işverene haklı nedenle fesih yetkisi verdiği düzenlenmiştir. Deniz İş Kanunu'nun 14/I. maddesinde işverenin, II. bendinde gemi adamının, III. bendinde ise her iki taraf için ortak haklı fesih nedenleri yer almakta IV. bendinde ise sözleşmenin feshe gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermesine yol açan hallere yer verilmektedir.

---

<sup>356</sup> SAVAŞ, s.39.

Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesinde ise, mülga Borçlar Kanunu'ndakine benzer bir düzenleme yer almakta olup "Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhâl feshedebilir. Sözleşmeyi fesheden taraf, fesih sebebini yazılı olarak bildirmek zorundadır. Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır." şeklindedir. Söz konusu düzenlemede de taraflardan her birinin haklı nedenle sözleşmeyi derhal feshedebilecekleri belirtilmiş, ancak nelerin haklı neden olup olmadığı sayılmamış, kavrama ilişkin genel bir açıklama ile yetinilmiştir.

Söz konusu düzenlemeler arası ilişkiye gelindiğinde bu hususta doktrinde görüş ayrılığı vardır. Baskın görüş uyarınca İş Kanunlarının ilgili düzenlemelerinde haklı fesih nedenlerine ilişkin örnekleyici bir sayım yapılmıştır. Bu görüşün temel gerekçesini ise İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddelerini II. bent başlıklarında yer alan "ve benzerleri" ifadesi oluşturmaktadır. Bu nedenle de yer verilenler dışında kalmakla beraber benzer nitelikte olan haller söz konusu olduğunda iş sözleşmesinin Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesine dayanarak haklı nedenle feshi mümkündür.<sup>357</sup> Diğer bir görüş ise, İş Kanunlarından haklı nedenlerin sınırlı sayıda belirtildiğini, dolayısıyla bu kanunların uygulanmasında Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesine başvurulmasının mümkün olmadığını savunmaktadır<sup>358</sup>.

Diğer bir görüşe göre ise İş Kanunu uyarınca işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshini gündeme getiren sağlık sebepleri, zorlayıcı sebepler ile işçinin göz altına alınması ya da tutuklanması hallerine ilişkin düzenlemelerde katı davranılarak kesin belirlemelere yer verilmiş buna karşılık ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller hakime rehberlik yapmaları amacıyla uygulamada en fazla görülen olaylar göz önünde tutulmak suretiyle düzenlenmiştir. İlgili düzenlemede yer alan "ve benzerleri" ifadesinin yorumu bu yönde yapılmalıdır. Basın İş Kanunu'ndaki düzenleme de oldukça sınırlı bir kapsama sahiptir. Düzenlenen durumlar dışında iş sözleşmesinin haklı feshini gerektiren bir neden ile karşılaşılmaması oldukça mümkündür. Haklı fesih

---

<sup>357</sup> ŞAHLANAN, Fevzi: Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2008 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2008, Ankara 2010, s.187; AKYİĞİT, Ercan: Kıdem Tazminatı, Ankara 2010, s. 940.

<sup>358</sup> GÖKTAŞ, Seracettin: Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2005, s.108; ARSLAN Seda: İşverenin Haklı nedenle Fesih Hakkı, s.7.

nedenlerine ilişkin sınırlı bir sayımın yapılmış olduğunu kabul etmek, böyle bir durumda iş sözleşmesinin haklı bir nedenle feshedilmemesi sonucunu doğurur. Deniz İş Kanunu'nun ise işveren ve işveren vekilini iş sözleşmesine haklı nedenle feshine ilişkin b, c ve ç fıkralarında yer verilen haller genel ilkeler şeklinde ve örnekleyici bir şekilde belirtilmiştir. Bu nedenle her olayın koşulları uyarınca yapılacak inceleme sonucunda söz konusu fıkralarda halin gerçekleşip gerçekleşmediği belirlenecektir. Yani söz konusu fıkralarda önceden hepsinin saptanmasının mümkün olmadığı çeşit çeşit haklı fesih nedenleri yer almaktadır. Buna karşılık a fıkrasında belirtilen haller kesin ve belirli hususları işaret ettiklerinden nitelikleri gereği yorum yolu ile yeni halleri dahil edilerek içeriklerinin genişletilmesinin mümkün olmadığı hallerdedir. Ayrıca kanun koyucunun İş Kanunlarının ilgili düzenlemelerinde haklı nedenlerinin tümünü tek tek sayması da mümkün olmayıp; bu sebeple beğenilen düzenlemelerde örnekleyici bir sayı tercih edilmiştir<sup>359</sup>.

Yargıtay'ın gazetecinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshine ilişkin bir kararında "... Davacı gazeteci ücret ve bir kısım haklarının ödenmemesi sebebiyle haklı olarak feshettiğini işverene bildirmiştir. 5953 sayılı yasada ücreti ödenmeyen işçinin iş sözleşmesini haklı olarak feshine imkan tanıyan bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu durumda anılan yasada gazetecinin haklı feshi halinde ödenmesi gereken kıdem tazminatı talep hakkının doğmayacağı açıktır. Davacı gazeteci 16.02.2004 tarihli ihtarnamesi ile ödenmeyen işçilik haklarının bir ay içinde ödenmesini, aksi halde sözleşmesini haklı nedenle feshetmiş sayılacağını da bildirmiştir. Buna rağmen davalı işverence söz konusu işçilik hakları ödenmemiştir. Bu durumda ücret ve hakları ödenmeyen gazetecinin Borçlar Kanunu'nun 344. maddesi uyarınca muhik sebeple iş sözleşmesini sona erdirebileceği kabul edilmelidir. Gerçekten anılan fikirde, "muhik sebeplerden dolayı gerek işçi gerek iş sahibi, bu ihbara lüzum olmaksızın her vakit akdi feshedebilir. Ezcümle ahlaka müteallik sebeplerden dolayı yahut hüsnüniyet kaideleri noktasından iki taraftan birine artık akdi icra etmemekte haklı gösteren her hal muhik bir sebep teşkil eder" şeklinde kurala yer verilmiştir. Buna göre davacının anılan feshi 5953 sayılı yasa kapsamında haklı fesih olarak değerlendirilmese de genel kanun niteliğindeki Borçlar Kanunu hükümleri doğrultusunda ele alınmalı ve davacı gazetecinin işverene ihbar

---

<sup>359</sup> SAVAŞ, s.37.

tazminatı ödeme yükümlülüğün doğmadığı kabul edilmelidir.” şeklinde görüş belirtilmiştir<sup>360</sup>.

İş sözleşmesi ister belirli süreli, ister belirsiz süreli olsun her iki halde de İş Kanunu'nun 24. ve 25. maddeleri gereğince önceden bildirim yapmadan tarafların sözleşmeyi derhal feshetme imkanı vardır<sup>361</sup>. İşçinin ve işverenin iş sözleşmesini, İş Kanunu'nun bu hükümleri gereğince feshetmesine “derhal fesih” denir<sup>362</sup>. Bir başka tanıma göre ise süresi belirli olsun ya da olmasın iş sözleşmesini, taraflardan birinin “haklı” sebebe dayanarak derhal sona erdirilmesini sağlayan fesih türüne “bildirimsiz fesih” denir<sup>363</sup>. Bildirimsiz feshi, “dürüstlük kuralları gereği iş sözleşmesinin sürdürülmesi kendisinden istenemeyecek olan tarafın bu sebeple “haklı sebeple” sözleşmeyi derhal sona erdirebilmesi” şeklinde tanımlamak da mümkündür<sup>364</sup>. İş Kanunu'nun 24. maddesine göre, “İşçinin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı” ve 25. maddesine göre ise “İşverenin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı” ile iş sözleşmesinin feshedilmesi halleri düzenlenmektedir.

Yabancı ülke hukuklarında olduğu gibi, hukukumuzda da uygulama imkanı bulan bir prensibe göre, devamlı iş ilişkisi doğuran sözleşmelerde, taraflardan birinin çok vahim (ağır) davranışı diğer tarafa sözleşme ilişkisini derhal sona erdirme yetkisi verir. Sözleşmeye derhal son verebilme yetkisini ya da hakkını veren bu ağır davranış ise, diğer tarafın dürüstlük kuralları gereğince katlanması mümkün olmayacak bir tutumu veya eylemi ifade eder<sup>365</sup>. 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 344/1. maddesi, “Ahlaka müteallik sebeplerden dolayı yahut hüsnüniyet kaideleri noktasından iki taraftan birini artık akdi icra etmemekle haklı gösteren her hal muhik bir sebep teşkil eder.” 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 435/2. maddesine göre, “Sözleşmeyi fesheden taraftan dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenmeyen bütün durum ve koşulları haklı sebep sayılır.” şeklindedir.

---

<sup>360</sup> Yargıtay 9. HD. 15.05.2007, E.2007/6928, K.2007/15203; SAVAŞ, s.38.

<sup>361</sup> NARMANLIOĞLU, s.344,348.

<sup>362</sup> ANDAÇ, s. 90.

<sup>363</sup> NARMANLIOĞLU, s.405.

<sup>364</sup> NARMANLIOĞLU, s.406.

<sup>365</sup> MADAK, s. 42; NARMANLIOĞLU, s.405.

Bildirimsiz fesih hakkının kullanılmasının birtakım şartları vardır, bunlar<sup>366</sup>:

i. Sürekli bir işe ilişkin yürürlükte olan bir iş sözleşmesinin bulunması:

İster belirli isterse belirsiz süreli olsun her iş sözleşmesi bildirimsiz fesih yoluyla sona erdirilebilir. Eğer sözleşme “sürekli bir iş”e ilişkinse onun belirli süre ya da belirsiz bir süre için akdedilmiş olması bu bakımdan bir farklılık yaratmaz. Fakat iş sözleşmesi “süreksiz” bir işe ilişkinse bu takdirde İş Kanunu’nun 10. Maddesi gereğince bildirimsiz fesih hakkındaki hükümlerine tabi değildir. İş sözleşmesinin daha önce feshinin bildirilmiş olması yani bildirim süresinin işlemeye başlamış bulunması bu arada ortaya çıkan bir haklı sebep dolayısıyla bildirimsiz fesih hakkının kullanılmasını engellemez.

ii. Lehine bir haklı sebep ortaya çıkan tarafın kanuni süresi içinde fesih beyanında bulunması:

Bir taraf için bir haklı sebebinin ortaya çıkması gerekli olmasına rağmen yeterli değildir; iş ilişkisinin sürdürülmesi kendisinden istenemeyecek tarafın bu sebeple sözleşmeyi feshettiğini beyan etmesi şarttır. Zira haklı sebebin ortaya çıkması ile sözleşme kendiliğinden sona ermez; haklı sebebin ortaya çıkmasıyla bildirimsiz fesih hakkı doğan tarafın bu hakkını kullanması halinde bu tek yanlı fesih iradesi karşı tarafın onayı gerekmeksizin iş sözleşmesini sona erdirir. Haklı sebep aşikar olsa, normal olarak hiç kimsenin katlanamayacağı bir ağırlık taşısa da, tarafın buna dayalı olarak fesih beyanında bulunması zorunludur. Çünkü bir haklı sebebin ortaya çıkmasıyla gündeme gelen hakkın doğumu kullanılması anlamında değildir. Haklı sebep lehine doğan taraf feshe ilişkin iradesini açıklamadıkça sözleşmenin bağlayıcılığı devam edecektir.

Sonuç olarak, bildirimsiz fesih hakkı, süreksiz işlere ilişkin olmamak kaydıyla, ortada bir iş sözleşmesinin bulunması halinde lehine haklı sebep doğan tarafça belirli bir süre içinde kullanılabilir.

---

<sup>366</sup> NARMANLIOĞLU, s.407.

Beyanın yapılması anında mevcut olmayan bir sebep gibi haklı sebep teşkil etmekle beraber fesihte dayanılmamış bir sebep de yeterli değildir. Fakat beyanın birden çok sebebe dayandırılmasına bir engel yoktur. Uyuşmazlık halinde bunlardan birisinin kanıtlanması yeterlidir<sup>367</sup>.

Bildirimsiz feshe dayanarak olabilecek bir sebebin ortaya çıkması halinde, feshe ilişkin beyan açıklanmadığı ya da muhataba ulaşmadığı sürece sözleşme sona ermeyecektir. Özellikle böyle bir durumda muhatabın ölmesi farklı bir hukuki sonuç doğuracak, sözleşme fesih ile değil ölüm nedeniyle sona ermiş sayılacaktır<sup>368</sup>.

İş sözleşmesinin askıya alınmasına neden olan duruma, örneğin hastalık veya gebelik gibi, dayanarak sözleşme bildirimsiz feshedilmezse de askı süresi içinde askıya yol açan durum dışında başka bir haklı sebebin ortaya çıkması halinde buna dayalı bildirimsiz fesih hakkının kullanılması mümkündür. Sürekli borç ilişkileri yaratan iş sözleşmesinde ortaya çıkan bir durum nedeniyle bu ilişkiye devam taraflardan biri için çekilmez hale gelmişse haklı nedenle derhal fesih hakkı ortaya çıkar. Ayrıca taraflardan birinin davranışı yüzünden iş ilişkisinde bulunması gereken güven temeli çökerse karşı taraf haklı nedenle fesih hakkını kullanabilir. Taraflar arasında iş sözleşmesinin devamın çekilmez hale gelip gelmediğinin ölçütünü ise objektif iyi niyet kuralları oluşturur<sup>369</sup>.

Haklı nedenle fesih hakkı, dürüstlük kuralları gereği iş ilişkisini sürdürmesi kendisinden beklenemeyecek tarafa belirli veya belirsiz süreli iş akdini derhal feshetme yetkisi veren bir bozucu yenilik doğuran hak olup; bildirimsiz fesih beyanının herhangi bir şekilde yapılması mümkündür<sup>370</sup>. Bu itibarla yazılı ya da sözlü olarak yapılan bir beyan yeterlidir. Hatta fesih iradesini açığa vuran bir davranış da hukuki sonuç doğurmaya yeterlidir<sup>371</sup>. Haklı sebebin fesih beyanında yer

---

<sup>367</sup>NARMANLIOĞLU, s.409.

<sup>368</sup> NARMANLIOĞLU, s.408.

<sup>369</sup> MADAK, s. 42

<sup>370</sup> MADAK, s. 42; Borçlar Kanunu'nun "sözleşmeyi fesheden tarafın fesih sebebini yazılı olarak bildirmek" zorunluluğu getirmektedir. Bu hükmün İş Kanunları bakımından uygulanmasının mümkün olup olmadığı tartışmaya açıktır. NARMANLIOĞLU, s.408.

<sup>371</sup> NARMANLIOĞLU, s.408.

almasının gerekliliği konusunda doktrinde dűşüncü birliği mevcut değil. Bu konuda baskın görűş, bildirimde haklı sebebe dayanıldığının açıklıkla belirtilmesi gerektiği, ancak bildirimle beraber somut olay veya sebep gösterilmesinin gerekli olduğu yönündedir. Yargıtay ise fesihteki sebebin, bildirimde belirtilmesi gerektiğini aksi halde feshin geçerli olamayacağı görüşündedir. Sonuç olarak, feshe ilişkin beyan belirli bir sebebe dayandırılmış olmalıdır; beyanda belirtilmemiş bir sebep çerçevesinde geçerli fesihten söz edilemeyecek, bildirilen sebebin dışında başka bir sebep de öne sürülemeyecektir. Zira dayanılan sebebe bağlılık esastır<sup>372</sup>. Dayanılan haklı sebebin açıklanmaması feshin geçersiz sayılmasını gerektirmeyecek, ancak taraf, bildirdiği sebeple bağlı olup sözleşmeyi başka bir sebeple feshettiğini iddia ve ispata kalkışmayacaktır. Fakat süresi içinde başka bir sebebe dayanarak iş sözleşmesini bildirimlessiz feshetmek imkanı tabiatı gereği mevcut olacaktır<sup>373</sup>.

Bildirimlessiz fesih hakkından vazgeçme yani feragat mümkündür. Kanundaki süreler içinde kullanılmayan fesih bildirim hakkı, onu doğran haklı sebeple sınırlı olarak ortadan kalkar. Başka bir haklı sebebin ortaya çıkması halinde iş sözleşmesi yine kanuni süresi içinde feshedilirse kuşkusuz sona erecektir<sup>374</sup>. Kanuni süresi geçmemesine rağmen lehine bildirimlessiz fesih hakkı doğan kimse, bu hakkını kullanmaktan feragat edebilir. Bu şekilde haktan feragat açık ya da örtülü olabilir. Örneğin belirsiz süreli iş sözleşmesinde tarafın, haklı sebeple fesih hakkı doğmuş olmasına rağmen; fesih yoluna başvurulmaması ya da belirli süreli sözleşmenin haklı sebebe rağmen yenilenmesi, haklı sebepten örtülü olarak feragat şeklinde yorumlanmaktadır<sup>375</sup>. Yargıtay kararında, iş sözleşmesinin bildirimlessiz feshi halinde fesih bildiriminin karşı tarafa bildirilmesinden önce işçiye yıllık ücretli izninin verilmiş olması halinde fesihten vazgeçilmiş sayılamayacağına işaret edilmiştir<sup>376</sup>.

---

<sup>372</sup> İş güvencesi kavramına giren fesihlerde de, bildirimlessiz fesihlerde olduğu gibi fesih sebebinin açık ve kesin şekilde belirtilmesinin gerekli olmadığı İş Kanunu'nun 25/son maddesinde görűlmektedir. Buna göre "İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörűlen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir." NARMANLIOĐLU, s.408, 409.

<sup>373</sup> NARMANLIOĞLU, s.410.

<sup>374</sup> NARMANLIOĞLU, s.415.

<sup>375</sup> NARMANLIOĞLU, s.416.

<sup>376</sup> Yargıtay 9. HD. 23.12.1980 tarihli E.1980/8838 K.1980/14001 sayılı kararı, NARMANLIOĞLU, s.416.



Bildirimsiz fesihde ispat yükü, haklı sebebi feshe dayanak yapan tarafa aittir. Ancak haklı sebeple feshe tevessül eden davalı olsa dahi bu kural değişmez. Davalı işveren bildirimsiz feshe dayanak yaptığı haklı sebebi, ispatla yükümlüdür. Genellikle Yargıtay kararlarının çözümü de bu yoldadır<sup>377</sup>. Doktrinde de iş sözleşmesini haklı nedenle bozulduğu olayı için ispat yükünü “sözleşmeyi bozan tarafa” düştüğü kabul edilmektedir. Bir davada taraflar ispat yükünü dikkate almadan delil gösterebilirler. Tarafların gösterdiği delillerle bir sonuca varmak mümkünse artık başka bir işleme gerek kalmadan mahkeme davayı sonuçlandırabilecektir. Taraflarca getirilen deliller, mahkemeye bir kanaat vermediği takdirde ispatı gereken husus hakkında ispat yükü gündeme gelebilir<sup>378</sup>.

#### **1.11.2.2.1. İşçinin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı**

İş Kanunu'nun 24. maddesine göre, süresi belirli veya belirsiz sürekli iş sözleşmelerinde işçi bazı hallerde isterse iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemezsizin feshedebilir.

Bu haller şunlardır:

1. Sağlık Sebepleri
2. İşverenin Ahlak ve İyiniyet Kurullarına Uymayan Halleri
3. Zorlayıcı nedenler

#### **1.11.2.2.1.1. İşçinin Sağlık Sebepleriyle Derhal Fesih Hakkı Halleri**

İşçiye İş Kanunu'nun 24/I a,b. maddeleri gereğince derhal fesih imkanı veren sağlık sebeplerini kanundaki gibi iki ayrı durumu göz önüne alarak değerlendirmek daha yerinde olacaktır.

<sup>377</sup> HGK. 23.12.1964, E.1964/1252, K.1964/751; NARMANLIOĞLU, s.466.

<sup>378</sup> NARMANLIOĞLU, s.466.

a) İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olması:

- İşin yapılması işçinin sağlığı ve yaşayışı için tehlikeli olmalıdır<sup>379</sup>. İşçinin işine devam etmesi onun sağlığı ve yaşayışı bakımından tehlike arz ediyorsa, bu takdirde işe devam etmesini istemek, işçinin haklarını tanımamaktır. Buradaki tehlikenin ifade ettiği anlam, hayatın ve sıhhatin ileride karşılayacağı istenmeyen kötü durumlar, giderilmesi imkanı olmayan zararların ortaya çıkacağı hallerdir. Örneğin işçinin sakat kalması, bir hastalığa yakalanması veya ölmesine neden olacak haller bu türden birer tehlikedir<sup>380</sup>. Böyle bir tehlikeye rağmen işçinin o işte çalışmaya devam etmesini istemek, kişilik haklarına tecavüz niteliğindedir<sup>381</sup>.

- Bu tehlikenin işçi tarafından sözleşme yapıldığı sırada bilinip bilinmemesi önemli değildir. 1475 sayılı İş Kanunu'na göre işçinin sözleşme yapılırken sözleşmenin konusu işin tehlikeli olduğunu bilmemesi de gerekliydi. Eğer sözleşmenin kurulması sırasında bu tehlike biliniyorsa daha sonra bu sebeple sözleşmenin feshi yoluna gidiliyordu. Tehlikeyi bilen, işin sağlığı ve yaşayışı için tehlikeli olduğunu işe başlarken gören kimsenin bu tehlikeye katlanacağı, tehlikeli bir işe giren işçinin bu tehlikeleri bildiğinin varsayılacağı, sözleşmenin kurulması sırasında böyle bir işi kabul eden işçi tehlikeleri göze almış sayılacağı ve bu sebebe dayanarak sözleşmeyi feshedilemeyeceğini kabul ediyordu. 4857 sayılı İş Kanunu, işin niteliğinden doğan tehlikenin bilinip bilinmemesini önemli saymamıştır.

- Tehlike, işin niteliğinden doğmuş olmalıdır. İşçinin sağlık ve yaşayışı bakımından işin tehlikeli olması durumunun, işin niteliğinden doğmuş bulunması şarttır<sup>382</sup>. İşin niteliğinden doğan tehlikeleri, işçi işe alınırken tahmin edebileceği gibi bu tehlikenin sonradan da ortaya çıkması mümkündür. Ancak işçinin tehlikeyi

---

<sup>379</sup> MADAK, s. 44.

<sup>380</sup> Tehlike deyimi sözlükte olduğu gibi “ölüm veya büyük zarar ihtimali” şeklinde anlaşılmalıdır. Yargıtay’a göre, “tehlike kavramı, işçinin sağlığına veya yaşamına yönelik bir tehlike olup, ölümcül bir tehlike anlamında değildir.” Yargıtay 9.HD. 20.09.2004 E.2004/4481 K.2004/19426; NARMANLIOĞLU, s.419.

<sup>381</sup> NARMANLIOĞLU, s.419.

<sup>382</sup> MADAK, s. 43.

tahmin etmesi, onun bu hükme dayanarak sözleşmeyi feshetmesine engel değildir<sup>383</sup>. Hangi hastalıkların yapılan işin niteliğinden doğduğu her olayda, olayın özellikleri içinde genellikle uzmanınca varılacak sonuca göre tayin edilecektir<sup>384</sup>.

b) İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa:

Kanunun bu hükmüne dayanarak işçinin iş sözleşmesini derhal feshedebilmesi için işverenin veya işyerindeki herhangi bir işçinin hasta olması yeterli olmayıp, bu hastalığın “bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalık” olması, ayrıca “işçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan görüştüğü” işveren veya başka bir işçinin böyle bir hastalığa tutulmuş olması da gereklidir<sup>385</sup>.

Her şeyden önce sözleşme konusu işin yapılması, işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olmamalıdır. Bu nedenle işe girdikten sonra işyerinin sağlık şartları nedeniyle önemli oranda iş göremezliğe uğrayan bir işçi, derhal fesih hakkına sahip olmaktadır. Burada işçiyi bulaşıcı bir hastalıktan korumak, huzur içinde ve zevkle çalışmasını sağlamak amaçlanmaktadır. Ancak, nezle gibi önemsiz bir hastalık bulaşıcı olsa bile derhal fesih hakkını doğurmaz. Bulaşıcı hastalığın işçinin işiyle bağdaşmayan bir nitelik taşıması gerekmektedir. İşçi, durumu öğrendiği takdirde gerekli önlemleri alması için işverene bilgi verecektir. Eğer önlem almazsa fesih hakkı o zaman derhal doğmaktadır<sup>386</sup>.

• Hastalık, bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayacak nitelikte olmalıdır. Hastalığın bulaşıcı olması, diğer kişilere bulaşması ihtimalini ifade eder. Ancak her

<sup>383</sup> NARMANLIOĞLU, s.421.

<sup>384</sup> Davacı, dava dilekçesinde rahatsızlığı sebebinin bel fitiği, boyun düzleşmesi ve ülser olduğunu belirtmiştir. İş Kanunu'nun 24/1. Maddesine göre davacının rahatsızlığının çalışmasına engel olup olmayacağı yönünden mahkeme tarafından aldırılmış bir sağlık kurulu raporu bulunmaktadır. İş Kanunu'nun 24/1. Maddesinde öngörülen unsurlar, iş yerinin özellikleri, çalışma koşulları, yapılan işin özellikleri bir bütün halinde dikkate alınıp davacının çalışmasına engel olabilecek bir rahatsızlığın bulunup bulunmadığının tespiti için tam teşekküllü bir devlet hastanesinden rapor aldırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken konusunda uzman olmayan doktor raporuna itibar edilerek karar verilmesi yanlıştır. Yargıtay 21. HD. 25.06.2009, E.2009/10473 K.2009/17999; NARMANLIOĞLU, s.421.

<sup>385</sup> MADAK, s. 45; NARMANLIOĞLU, s.421.

<sup>386</sup> ANDAÇ, s. 90.

bulaşıcı hastalığın haklı sebep sayılamayacaktır. Örneğin, nezle gibi bir bulaşıcı hastalık, haklı bir neden teşkil etmez. O halde, hastalığın sadece bulaşıcı olması yeterli olmayıp, bulaşıcılığının önemli olması da gerekir<sup>387</sup>. Örneğin, verem ve zührevi hastalıklar, deri hastalıkları uyuz ve cüzzam gibi hastalıklar bu anlamda önemli kabul edilir<sup>388</sup>. Öte yandan, işveren veya işyerinde çalışan bir işçinin hastalığı bulaşıcı olmamakla beraber, işçinin işi ile “bağdaşamayacak bir nitelik” taşıyorsa, işçi bu hükme dayanarak sözleşmeyi bildirimsiz feshedebilecektir. Örneğin, bir lokantada veya gıda maddeleri üzerine iş yapan bir işyerinde, bir işçinin tüberküloz olması halinde; diğer işçilerin bildirimsiz hakları vardır<sup>389</sup>. Hastalığın bulaşıcı olup olmadığı tıp verilerine göre belirlenir. İşçinin “iş ile bağdaşmayan” bir hastalık, işçinin aynı hastalığa tutulduğu takdirde iş görmesinin tamamen veya kısmen engelleneceği hastalıktır, ayrıca bulaşıcı olması da gerekmez<sup>390</sup>.

- İşçinin devamlı olarak yakından ve doğrudan görüştüğü işveren veya başka bir işçi bu nitelikte bir hastalığa yakalanmış olmalıdır. Bu konuda önemli olan husus, bulaşıcı olan ya da işi ile bağdaşması mümkün olmayan hastalığa tutulmuş olan şahıslarla işçinin doğrudan görüşmesinin kaçınılmaz oluşudur. “Yakından ve doğrudan doğruya görüşme” ile anlatılmak istenen, işin yapıldığı sürece devamlı sayılacak şekilde bir arada bulunmaktır. Günde birkaç defa kontrol, direktif amacıyla işçinin yanına gelen işveren ile tamamen ayrı bir çatı altında başka bir kısımda örneğin, başka bir atölyede çalışan işçi ile sözleşmeyi feshedecek işçi yakından ve doğrudan temasta sayılmaz<sup>391</sup>.

---

<sup>387</sup> MADAK, s.44.

<sup>388</sup> NARMANLIOĞLU, s.422.

<sup>389</sup> NARMANLIOĞLU, s.422.

<sup>390</sup> AKTAY, s. 200; MADAK, s.44.

<sup>391</sup> NARMANLIOĞLU, s.422,423.

### **1.11.2.2.1.2. İşçinin İş sözleşmelerini Derhal Fesih Hakkına Neden Olan İşverenin Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Halleri**

İş Kanunu'nun 24/II. Maddesine göre,

a) İşveren iş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri hakkında yanlış vasıflar veya şartlar göstermek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler vermek veya sözler söylemek suretiyle işçiyi yanıltırsa,

b) İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiyi cinsel tacizde bulunursa,

c) İşveren işçiyi veya ailesi üyelerinden birine karşı sataşmada bulunur veya gözdağı verirse yahut işçiyi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirir, kışkırtır, sürükler yahut işçiyi ve ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlerse yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnad veya ithamlarda bulunursa,

d) İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa,

e) İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse,

f) Ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiyi yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek işçinin eksik aldığı ücret karşılanmazsa yahut çalışma şartları uygulanmazsa,

İşçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı doğmaktadır.

Bu maddede sayılanlar sınırlı (tahdidi) değildir. Kanunda sayılanlara benzer durum ve davranışların ortaya çıkması halinde de işçinin sözleşmeyi derhal

feshedebilmesi mümkündür. Zira İş Kanunu'nun 24/II. Maddesinin kenar başlığı “ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” şeklindedir. Bildirimsiz feshe dayanak olacak haklı nedenlerin önceden tespitinin ve bilinmesinin güçlüğü ve imkansızlığı göz önüne alınınca, sözü edilen bentte açıklanan bu durum ve davranışların sınırlı olmadığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, işverenin işçiyi yanıltması, işçinin şeref ve namusuna dokunacak davranışta bulunması, işverenin yaşayış tarzının düzgün olmaması, işverenin işçiye ve aile üyelerinden birine karşı suç işlemesi, sataşması, gözdağı vermesi, korkutması, tehdit etmesi, şeref ve haysiyetini kırıcı suçlamalarda bulunması, işverenin işçiye karşı hapsi gerektiren bir suç işlemesi, ücretin ödenmemesi veya işverenin tek yanlı olarak ücreti eksik ödemesi, eksik iş vermesi ve iş şartlarını değiştirmesi hallerinde işçiye iş sözleşmesini tek taraflı olarak derhal feshetme hakkı vermektedir. Ancak bu iddiaların işçi tarafından ispat edilmesi gerekmektedir(İş Kanunu m.24/II, Medeni Kanun m.6)<sup>392</sup>.

a) İşverenin işçiyi yanıltması: Kanunun ifadesinden açıkça anlaşıldığı gibi “hata” hali, bir haklı sebep sayılmamıştır. Burada işverenin işçiyi yanıltması (hilesi) söz konusudur. İşverenin hilesi de kanunen sınırlandırılmıştır. Hilenin haklı sebep sayılabilmesi için yanıltmanın sözleşmenin esaslı şartlarından biri ile (ücret, görülecek hizmet) ilgili olması ve bunun yanlış vasıflar ve şartlar göstermek veyahut gerçeğe uygun olmayan sözler söylemek gibi hallerle meydana gelmiş olması gereklidir. Yanılma (hata) halinde ise, işçi Borçlar Kanunu'nun hükümleri çerçevesinde sözleşmeyi iptal edebilir<sup>393</sup>.

b) İşverenin, işçinin veya ailesine mensup birinin şeref ve namusuna dokunacak söz ve davranışlarda bulunması: “Şeref ve namusuna dokunacak söz ve davranış”tan ne anlamak gerekir? İşverenin işçiye sövmesi, ağır hakaret etmesi şüphesiz bu nitelikte bir söz; işçisine veya onun ailesi üyelerinden birine sarkıntılık etmesi de şeref ve namusa dokunacak bir davranıştır. Bununla beraber, genel olarak bu hususta bir ölçü koymanın zorluğu kabul edilmelidir. Şeref ve namus

---

<sup>392</sup> ANDAÇ, s. 91.

<sup>393</sup> NARMANLIOĞLU, s.424.

kavramlarının her çevreye göre değişik olacağı ve zamanla da değişikliğe uğrayacağı muhakkaktır. Bu sebeple, her olayda o olayın özellikleri, tarafların karşılıklı durumları ve içinde yaşadıkları sosyal çevrede baskın düşünüş ve davranışlar göz önünde bulundurulmalıdır. Bir başka deyişle tarafların sosyal durumları ve ahlak anlayışları ve her olayın özelliğini göz önünde tutulmak gerekir<sup>394</sup>. Ancak şeref ve namusa dokunucu söz ve davranışın “suç” sayılması, Ceza Kanunu’na göre cezalandırılmış olması, şart değildir. Bu nedenle suç oluşturmaya dahi şeref ve namusu etkileyici davranışlar ile sözler hükmün kapsamına girer<sup>395</sup>. Kanundaki bu hüküm, işçinin manevi değerlerinin korunması amacıyla konulduğu için bu değerlerin zedelenmesi, işçinin yüzüne karşı veya arkasından söylenen söz ve yapılan davranışlarla ortaya çıkar. Bu nedenle işçi, gıyabında da böyle bir söz ya da davranışa maruz kalınca sözleşmeyi bu nedenle feshedebilir<sup>396</sup>.

Kanun maddesinde işçinin ailesinden bahsedildiğine göre, bu madde anlamında, sadece işçiye değil, işçinin ana, baba, eş, kardeş ve çocuklarına “küfredilmesi”, “hakaret edilmesi”, “sarkıntılıktaki” veya “cinsel tacizde” bulunulması haklı ve derhal fesih sebepleri arasında sayılabilir<sup>397</sup>. İşçinin “ailesi” sözcüğüne işçinin eşi, çocukları dahil olduğu gibi kendisi ile birlikte otursun veya oturmasınlar yakın akrabalar da girerler. “Aile” ifadesini dar anlamak doğru olmadığı gibi, tüm hısımları kapsayacak şekilde çok geniş anlamakta yerinde değildir<sup>398</sup>.

c) İşverenin işçiye cinsel tacizde bulunması: İşveren kavramına işveren vekilinin de dahil bulunduğu şüphesizdir. Kanunda açıkça işverenin cinsel tacizinden söz edildiğine göre, işveren veya işveren vekili dışındaki kimselerin bu türden bir davranışı bu maddeye göre işçiye bildirimatsız fesih hakkı sağlamayacaktır. Hemen belirtelim ki, işveren veya işveren vekilinin işçiye veya işçinin aile üyelerinden

<sup>394</sup> AKTAY, s.201; MADAK, s.47.

<sup>395</sup> NARMANLIOĞLU, s.424.

<sup>396</sup> İşçinin ya da ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak söz veya davranış eyleminin, işverenin diğer bir işçisi tarafından gerçekleştirilmesi ise, kural olarak işçiye iş sözleşmesini haklı fesih imkanı vermez. Ancak şeref ve namusa dokunan söz ve davranışlardan haberdar olan işverenin eylemin tekrarlanmaması yönünde gerekli önlemleri alması zorunluluğu da işçiyi gözetme borcunun bir gereğidir. Yargıtay 9. HD. 16.10.2009 E. 2008/10531 K.2009/27086; NARMANLIOĞLU, s.425.

<sup>397</sup> MADAK, s.47.

<sup>398</sup> NARMANLIOĞLU, s.425.

birine cinsel tacizde bulunulmasının işyeri sınırları içinde gerçekleşmiş olması şart değildir; Kanun'da bir sınırlama yapılmadığına göre iş organizasyonu mahalleri dışında maruz kalınan bir cinsel tacizin de, bu madde anlamında bir haklı sebep sayılması gereklidir.<sup>399</sup>

Cinsel taciz şeklindeki davranışın, haklı sebep olarak kabul edilebilmesi için Ceza Kanunu'ndaki gereklerin bulunması şart değildir. Doktrinde "cinsel taciz" daha üst ve geniş bir kavram olan "psikolojik taciz" kavramıyla yaklaşılmakta; psikolojik tacizin, işveren veya diğer kişiler tarafından işyerinde bir işçiye uygulanan kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama gibi küçültücü ve yıldırıcı tekrarlanan davranışlarla işçinin kişilik haklarına ve onuruna müdahale niteliği taşıyan bir psikolojik şiddet biçimi olduğu dile getirilmektedir<sup>400</sup>. "İşçinin kişiliğinin korunması" başlığını taşıyan Borçlar Kanunu'nun 417. Maddesi "İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almak" zorunda olduğunu düzenlemiştir. Cinsel tacizin, psikolojik tacizin özel bir şekli olduğuna da bir kimsenin kişiliğine, onuruna fiziki ve ruhsal bütünlüğüne tecavüz niteliği taşıyan, o kimsenin işini tehlikeye sokan veya iş ortamını alçaltan özellikli söz, davranış, işlem, jest, yazı şeklinde tezahür eden haksız tutumun cinsel taciz sayılacak bir tutumdur. Ancak, İş Kanunu'nda bildirimsiz fesih sebebi olabilecek, cinsel taciz teşkil edecek davranışları maddenin anlatımına bağlı kalarak temelde cinselliğin ön planda tutulduğunu gözden kaçırmamak gerekir. Bu itibarla, cinsel tacizi İş Kanunu açısından cinsel anlam taşıyan ya da cinsel temele dayalı olup istenmeyen davranışlarla sınırlamanın daha uygun olabileceği söylenebilecektir<sup>401</sup>.

d) Sataşma ve gözdağı verme: Sataşma, tecavüz; gözdağı vermek ise korkutma ya da tehdit anlamına gelen sözcüklerdir. Sataşma, sözle veya maddi bir fiille olabilir. İşçinin veya ailesine mensup birisinin kişilik haklarına yöneltmiş söz ve hareketler bu anlamda bir sataşma teşkil ederler. Gözdağı vermek, işverenin veya

---

<sup>399</sup> NARMANLIOĞLU, s.425.

<sup>400</sup> NARMANLIOĞLU, s.426.

<sup>401</sup> NARMANLIOĞLU, s.426



vekilinin işçiyi ya da işçinin aile üyelerinden en az birisini tehdit etmesidir. Hakkını arayacağını ve işçiye mahkemede hesap soracağını söyleyen veya ciddiye alınmayacak bir beyanda bulunan işverenin işçiye gözdağı verdiği söylenemez<sup>402</sup>.

İşverenin işçi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirme kışkırtması ya da sürüklemesi yine bu maddede düzenlenmiştir. Kanun, işçinin işverene nazaran ekonomik bakımdan daha güçsüz olduğu gerçeğini göz önünde tutarak, işverenin kanunsuz emirlerine işçinin aracı olmaması için bu hükmü getirmiştir. Bu tür davranışlar Ceza Kanunu bakımından cezalandırılmayı gerektirmeseler dahi işverenin bu yoldaki davranışları işçi için bildirimsiz feshe dayanak olacak birer haklı sebeptir<sup>403</sup>. Ancak işverenin suç teşkil eden davranışı ceza mahkemesinde beraat ile sonuçlanmışsa, bu davranış işçi için bir haklı sebep teşkil etmez. Çünkü ceza mahkemesinin fiilin vuku bulmadığına ilişkin kararının hukuk mahkemesini bağlaması Borçlar Kanunu'nun 74. Maddesi gereğidir. İşveren bu tür davranışlarından biriyle ceza mahkemesinde cezalandırılmış fakat cezası tecil edilmiş, mahkumiyet cezası, para cezasına çevrilmiş olsa bile fiilin vuku bulduğu hükümlerle teyit edildiğinden bu davranışlar işçi bakımından bir haklı sebep sayılır. İşçi bunlara dayanarak sözleşmeyi bildirimsiz feshetme yoluna gidebilir<sup>404</sup>.

İşverenin işçiye veya onun ailesine mensup birisine karşı hapsi gerektiren bir suç işlemesi de bu madde de yer almaktadır. Haklı sebebin gerçekleşmesi için işverenin mahkum edilmiş olası şart olmayıp; işlenen fiilin hapis cezasıyla cezalandırılır nitelikte olması yeterlidir. Kabahat olarak nitelendirilen bir fiil de bu madde anlamında haklı sebep sayılır<sup>405</sup>. İşverenin işçinin kişiliğine dokunan, onur kırıcı ve aslı olmayan ağır isnat ve ithamlarda bulunması, örneğin asılsız bir biçimde işçinin hırsız, sahtekâr, ahlaksız olduğu yolunda sözler söylemesi haklı nedenle fesih nedenidir<sup>406</sup>.

---

<sup>402</sup> NARMANLIOĞLU, s.427

<sup>403</sup> MADAK, s. 48.

<sup>404</sup> NARMANLIOĞLU, s.427, 428.

<sup>405</sup> NARMANLIOĞLU, s.428.

<sup>406</sup> MADAK, s. 49.

e) İşverenin işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı ağır isnat ve ithamlarda bulunması: Şeref ve haysiyet kırıcı itham ve isnatların neler olduğu hususunda peşinen bir şey söylemek, kesin bir ölçü vermek veya çerçeve çizmek mümkün değildir. Bu tarafların durumuna, içinde çalıştıkları çevreye ve çevrenin anlayışına göre değerlendirilmesi gereken bir husustur<sup>407</sup>.

f) İşçinin cinsel tacize maruz kalması: İş Kanunu “İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğramasını” da birtakım kayıtlar altında işçi için bir haklı sebeptir. Bu hüküm kapsamındaki cinsel tacizin vuku bulması ve bunun diğer bir işçi ya da üçüncü bir kişi tarafından gerçekleştirilmiş olması gerekir. Ayrıca işyerinde başka bir işçinin ya da üçüncü kişinin cinsel taciz sayılacak bir davranışa maruz kalan işçinin durumu işverene bildirmesine rağmen, işverenin gerekli önlemleri de almamış olması zorunludur. İşveren tacizde bulunan diğer işçi veya üçüncü kişileri uyarmalı, olayın bir daha tekrarlanmaması için gerekli tedbirleri almalıdır. İşyerindeki cinsel taciz eyleminde, işverenin koruma borcu, akdi bir yan yükümlülük olduğundan, bu eyleme karşı hangi önlemlerin alınacağını takdir etme ve karar verme hususunda işverene belli bir ölçüde serbesti tanınmaktadır<sup>408</sup>. Buradaki gerekli önlemler ile kastedilen, işverenin olayın tekrar etmemesi için çaba göstermesi, örneğin işçinin çalıştığı yeri değiştirmesi ya da tacizin ağırlığı karşısında tacizci işçinin işine son verilmesi amaçlanmıştır. Bu çerçevede, cinsel tacize maruz kalan işçi, işverenin bu konuda önlem almadığı ya da alınan önlemlerin yeterli olmadığına anlaşılması halinde sözleşmeyi feshedebilme imkanına sahiptir<sup>409</sup>.

g) İşverenin işçinin ücretini ödememesi: İş Kanunu’nun 24/II.e maddesine göre işverenin tarafından işçinin ücretinin kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmemesi veya ödenmemesini haklı sebep saymıştır<sup>410</sup>. Burada “ücret” sözcüğü geniş anlamda anlaşılmalıdır. Temel (asıl) ücret gibi, ücretin ek veya tamamlayıcıları da ücret kavramı içinde olduğundan, herhangi bir ücret ekinin ödenmemesi de işçiye bu sebeple sözleşmeyi bildirimsiz fesih hakkı sağlayacaktır.

---

<sup>407</sup> NARMANLIOĞLU, s.429.

<sup>408</sup> AKTAY, s. 202; MADAK, s. 49.

<sup>409</sup> NARMANLIOĞLU, s.429.

<sup>410</sup> AKTAY, s. 202; MADAK, s. 50.

Ücret alacağı, işçinin emeğinin karşılığı ve başlıca geçim kaynağıdır. Bu durumu göz önüne alan kanun koyucu, ücret hakkında birtakım emredici hükümler getirmiştir<sup>411</sup>. İşverenin yanılması, hatasının bulunması halinde işverenin kastı aranırsa yanılma halinde ve kasta dayanmayan bu tür ihmallerde işçiye fesih hakkı tanınamayacaktır<sup>412</sup>. İşverenin ödemede gecikmesi her zaman mutlak bir fesih sebebi sayılamaz; elde olmayan ve objektif olarak makul sayılabilecek gecikmeler işçi bakımından haklı sebep olarak kabul edilemez. Tarafların bu konudaki davranışlarının sınırlarını dürüstlük kuralı belirleyecektir<sup>413</sup>. Ücretin eksik ödenmesi halinde bu fesih hakkı kullanılabilir<sup>414</sup>.

h) İşverenin eksik iş vermesi: Az iş verilmesi, ücret farkının ödenmemesi, çalışma şartlarının uygulanmaması, ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılması halinde, işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkının zaman esasına göre ödenerek işçinin eksik aldığı ücretin karşılanması gerekir. Aksi takdirde işçi, iş sözleşmesini derhal feshedebilir<sup>415</sup>. Bir başka deyişle ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden verileceğinin kararlaştırıldığı hallerde, işveren işçiye her gün için yeteri kadar iş vermek zorundadır. İşçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verilirse aradaki ücret farkını zaman esasına göre ödemek gerekir<sup>416</sup>.

İş (çalışma) şartlarının uygulanmaması: İş sözleşmesinde, taraflar işçinin çalışma şartlarının belirlenmesi konusunda prensip olarak serbest olmakla beraber; bu serbestlik, kanun ve sözleşmelerin özellikle toplu iş sözleşmelerinin belirlediği çerçevede, cari, mesleki ve yöresel adetler, işverenin yönetim hakkı kapsamında belirlediği çalışma şartlarını düzenleyen kurallar ve nihayet dürüstlük kuralının

---

<sup>411</sup> “4857 sayılı İş Kanunu’nun 24/II,e bendinde söz edilen ücret geniş anlamda ücret olarak değerlendirilmelidir. İkramiye, prim, yakacak yardımı, giyecek yardımı, fazla mesai, hafta tatili, genel tatil (ücretli) gibi alacakların ödenmemesi işçiye haklı fesih imkanı verir. İşçinin ücretinin, işverenin ödeme güclüğü nedeniyle ödenememiş olmasının sonucu bir etkisi yoktur.” Yargıtay 9.HD. 16.10.2009, E. 2008/10523 K.2009/27080; NARMANLIOĞLU, s.430.

<sup>412</sup> NARMANLIOĞLU, s.430.

<sup>413</sup> NARMANLIOĞLU, s.431.

<sup>414</sup> GÜNER Erol: Ücretin Ödenmemesi veya Eksik Ödenmesinde Akdin Feshi, Yaklaşım Dergisi, Eylül 2007, s. 177; MADAK, s.51.

<sup>415</sup> MADAK, s.52.

<sup>416</sup> NARMANLIOĞLU, s.292, 432.

elverdiği sınırlar içinde söz konusu olabilecektir. Bu sınırlar içinde belirlenen çalışma şartlarından birinin veya bir kaçının ya da tamamına yakının işveren tarafından uygulanmaması, işçiye bildirimsiz fesih hakkı verecektir<sup>417</sup>.

### **1.11.2.2.1.3. İşçinin Zorlayıcı Sebeplerle İş Sözleşmesini Derhal Fesih Hakkı Halleri**

Genellikle beklenmeyen, karşı konulamayan ve sözleşmenin sürdürülmesinde kesin bir imkansızlık doğuran olay “zorlayıcı sebep” olarak kabul edilir. Zorlayıcı neden, kaçınılmayan ve önceden öngörülemeyen dıştan gelen bir olaydır<sup>418</sup>. İş Kanunu’nda bu kavram biraz değişik şekilde düzenlenmiştir<sup>419</sup>. İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkması halleridir<sup>420</sup>. Burada sözleşmenin yapılmasından sonra ortaya çıkan bir “imkansızlık” söz konusudur<sup>421</sup>. İş durduran zorlayıcı sebepler işçinin derhal fesih hakkını doğurur. İşçinin çalıştığı işyerinde, bir haftadan fazla süre ile işyerinin ekonomik ya da teknik zorluğa düşmesi veya doğal afete maruz kalması gibi işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa işçi, buna dayanarak derhal fesih yoluyla iş sözleşmesini sona erdirebilir<sup>422</sup>. Bir başka deyişle işçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması halini bildirimsiz feshe dayanak olabilecek bir haklı sebep olarak kabul etmiştir<sup>423</sup>.

Borçlar Kanunu’nun 413. maddesine göre, aksine anlaşma veya yerel âdet yoksa, işveren işçiye iş için gerekli araçları ve malzemeyi sağlamakla yükümlüdür. Ayrıca işçi işverenle anlaşarak kendi araç veya malzemesini işin görülmesine özgülürse, aksi anlaşmada kararlaştırılmadıkça veya yerel âdet bulunmadıkça işveren, bunun için işçiye uygun bir karşılık ödemekle yükümlüdür. Yani işçi, yükümlü

---

<sup>417</sup> NARMANLIOĞLU, s.432.

<sup>418</sup> MADAK, s. 53.

<sup>419</sup> NARMANLIOĞLU, s.433.

<sup>420</sup> ANDAÇ, s. 91; MADAK, s. 53.

<sup>421</sup> NARMANLIOĞLU, s.433.

<sup>422</sup> ANDAÇ, s. 91.

<sup>423</sup> NARMANLIOĞLU, s.433.

olmadığı halde çalışması için gerekli alet ve malzemeyi işverenin onayı ile kendisi sağlarsa yaptığı giderleri işverenden ücretinin dışında ayrıca isteme hakkına sahiptir.

Zorlayıcı nedenler yağmur, şiddetli kar, don, deprem gibi tabii olaylar veya kaza, arıza gibi teknik nedenler, işyerine el konması, ithalat yasakları, belediye tarafından yapılan yol genişletme çalışmaları nedeniyle işyerinin kapatılması gibi hukuki nedenler dolayısıyla ortaya çıkabilir. Ancak, makinelerin bakımı, onarımı, stok fazlalığı mevsim dolayısıyla satışların durması zorlayıcı neden olarak kabul edilemez<sup>424</sup>.

İşçi, sözleşmede aksi belirlenmemiş ise işin görülmesi için gerekli olan alet ve malzemenin kendisine sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. İşveren, bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebep ortaya çıkmışsa ve bu nedenle gerekli malzemeyi sağlayamazsa işçi iş görmekten imtina edebilir. Bir haftalık ücretini yarım ücret olarak isteyebilir. Ayrıca kıdem tazminatı isteme hakkı da mevcuttur<sup>425</sup>.

İşçi, fesih hakkını zorlayıcı sebebin devamı sırasında kullanamaz ise zorlayıcı sebep teşkil eden durumun ortadan kalkması halinde artık sözleşme bu sebeple bildirimsiz feshedilemez. İşçi kendisine tanınan fesih hakkını kullanmadığı takdirde iş sözleşmesi askıda kalacaktır<sup>426</sup>.

#### **1.11.2.2.2. İşverenin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı**

İş Kanunu'nun 25. Maddesine göre, süresi belirli olsun veya olmasın işveren sürekli iş sözleşmelerinde işveren Kanunda sayılan hallerde isterse iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin derhal feshedebilir.

---

<sup>424</sup> MADAK, s. 53.

<sup>425</sup> ANDAÇ, s. 92.

<sup>426</sup> AKTAY, s. 203; MADAK, s. 53; NARMANLIOĞLU, s.435.

Bu haller şunlardır:

1. Sağlık sebepleri,
2. İşçinin Ahlak ve İyiniyet Kurallarına Uymayan Halleri,
3. Zorlayıcı Sebepler ve
4. İşçinin Gözaltına Alınması veya Tutuklanması Halleri

Ayrıca güncel bir konuya da dikkat çekmek gerekirse işçiye göre çok güçlü konumda olan işverenin işyerine kurdumuş olabileceği kamera görüntüleri ile iş sözleşmesini fesih edebilmesini koşulsuz şartsız her koşulda kabul etmek mümkün değildir. İşçiyi işe alan işverenin, iş sözleşmesi kapsamında işçilerin fikri veya bedensel emeğini kiralamış olduğu, bu açıdan bakıldığında da işverenin, işçinin tüm çalışma zamanını video kamera ile sürekli “gözaltında” bulundurup irdelleyemeyeceği açıktır. Bu husus, “iş sözleşmesinin dürüstçe ifası kuralı” ile özetlenmektedir<sup>427</sup>.

#### **1.11.2.2.2.1. Sağlık Sebepleri**

Haklı nedenle derhal fesih hakkının doğumu haklı bir fesih nedeninin varlığını gerektireceğinden süresi belirli olsun veya olmasın işveren, sağlıkla ilgili bazı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeden feshedebilir<sup>428</sup>. Buna göre;

a) İşçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumunda, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi.

---

<sup>427</sup> MADAK, s.55.

<sup>428</sup> MADAK, s.55.

b) İşçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve işyerinde çalışmasında sakınca bulunduğuun Sağlık Kurulunca saptanması durumunda.

Ancak, işçinin kendi kusuruna yükletilemeyen hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işveren için iş sözleşmesini bildirmsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17. maddedeki bildirim sürelerini altı hafta aşmasından sonra doğar. Yoksa işveren hemen iş sözleşmesini feshedemez. Doğum ve gebelik hallerinde İş Kanunu'nun 74. maddede belirlenmiş olan doğum öncesi veya doğum sonrası izin sürelerinin bitiminde, işine gelmeyen işçi için işverenin derhal fesih hakkı doğmaktadır. Dikkat edilmesi gereken bir husus da, işçinin iş sözleşmesinin askıda kalması nedeniyle işine gidemediği süreler için ücret işlemez.

İşverenin sağlık sebebi ile bu şekilde derhal fesih hakkını kullanması durumunda işçiye kıdem tazminatı ödemek zorundadır. Yine işçinin bulaşıcı veya işi ile bağdaşmayan tiksinti verici bir hastalığa tutulması sebebiyle işten çıkarılması halinde işçi iyileşmiş ise ve işverenin altı ay içinde o iş için yeniden işçi alması gerekiyorsa, öncelikle bu işçiyi işe almak zorundadır<sup>429</sup>.

İşverene iş sözleşmesini sağlık sebepleri ile bildirmsiz feshetme hakkını veren sebepler İş Kanunu'nun 25. maddesinin 1. bendinde üç grupta düzenlenmiştir<sup>430</sup>:

1. İşçinin kusuru ile hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumu: Bu hükümde işçinin kusurlu davranışları üç noktada toplanmıştır:

1. Kastı 2. Derli toplu olmayan yaşayışı 3. İçkiye düşkünlüğü.

İşçinin kastından maksat, onun hastalık veya sakatlığı meydana getiren olayı bilerek ve isteyerek yapmasıdır.

---

<sup>429</sup> ANDAÇ, s. 93.

<sup>430</sup> NARMANLIOĞLU, s.435, 436, 437, 438.

Derli toplu olmayan yaşayış, başka bir söyleyişle derbeder hayat, normal olmayan derecede sefih bir yaşam düşkünlüğünü ifade eder.

İçkiye düşkünlük ise, vazgeçilemeyecek derecede bir alışkanlığı ifade eder. Vazgeçilemeyecek düzeyde bir alışkanlık teşkil etmiyor ise, arada sırada alkol tüketimi bu hükmün dışında kalır. Kanun, burada alkolikleri kastetmiştir.

Sayılan durumlardan biri sonucunda hasta olan veya engelli hâle gelen bir işçinin işe devam etmemiş olması gerekir. Eğer bir devamsızlık söz konusu değilse işverenin bu hükmeye dayanarak sözleşmeyi bildirimsiz feshetme imkanı yoktur<sup>431</sup>.

Yalnızca işçinin karşı karşıya kaldığı sağlık sorunları, hastalığı veya özrü değil bunların işletmenin işleyişi bakımından neden olduğu somut sonuçlar işten çıkarma sebebi oluşturacaktır<sup>432</sup>. İşyerinde çalışmasının sakıncalı olması işin niteliğine göre değişir. Elleri yanık birisi garsonluk yapamazken, inşaatlarda çalışabilir<sup>433</sup>.

2. İşçinin kusur dışında hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumu: İşçi kusuru dışında bir hastalığa yakalanmış veya engelli hâle gelmiş olabilir. Diğer taraftan kadın işçinin doğumu veya gebeliği halinde işveren için bir haklı sebep ortaya çıkabilir. Ancak bu fıkra giren hallerin hastalık, kaza, doğum ve gebelikten ibaret olduğu zannedilmemelidir. Kanun "...gibi haller" ifadesini kullandığından, bunlara benzer hallerde işçinin işe gelmemesinde haklı bir nedeni bulunmazsa ve devamsızlığı Kanun'da belirtilen sürelerle ulaşırsa da maddenin öngördüğü bildirimsiz fesih hakkı doğabilecektir. Hastalık halinde devamsızlık süresi işçinin işyerindeki çalışma süresine göre İş Kanunu'nun 17. maddesinde belirtilen bildirim süresine altı haftalık bir sürenin eklenmesi ile bulunacak süredir. Böylece işi altı aydan az sürmüş işçi için "sekiz hafta", işi altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş

<sup>431</sup> NARMANLIOĞLU, s.435, 436.

<sup>432</sup> TANTEKİN Damla Ömür: İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Ve Haklı Nedenle Feshinde 4857 sayılı İş Yasası Hükümlerinin 158 sayılı İlo Sözleşmesi ve Fransız Mevzuatı Çerçevesinde Değerlendirilmesi, s.23 (<http://www.turkhukusitesi.com>, 07.12.2016)

<sup>433</sup> ERTÜRK Şükran: İşçinin İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Hastalık ve Özellikle AIDS Hastalığı Sebebiyle Feshedilmesi ve Sonuçları, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:4, S:2, 2002, s.7; MADAK, s. 56.



işçi için “on hafta”, işi bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için “on iki hafta” ve işi üç yıldan fazla sürmüş olan işçi içinse “on dört” haftalık bir devamsızlık işverene sözleşmeyi bildirimsiz feshetme hakkı verir.

Gebe olan ya da doğum yapan bir kadın işçinin bildirim süresi dışında, asgari devamsızlık süresi on altı haftadır. Bu asgari süreye işçinin çalışma süresiyle orantılı olarak hesap edilecek bildirim süresinin ilavesiyle bulunacak sürede iş sözleşmesi askıda kalacaktır. Bu sürenin bitiminde işçinin işe başlaması gerekir. Bu süre sonunda kadın işçi mazeretsiz ya da izinsiz işe gelmezse, bu durum işverene bildirimsiz fesih hakkı sağlayacaktır<sup>434</sup>.

3. İşçinin tedavi edilemeyecek bir hastalığa tutulması: İşçinin yakalandığı hastalık tedavi edilemeyecek bir nitelik taşıyorsa, işçinin işyerinde çalışmasının sakıncalı olduğu bir Sağlık Kurulu kararı ile belirlenirse, işveren bildirimsiz fesih hakkını kullanabilecektir (İş Kanunu m.25/I.b).

#### **1.11.2.2.2.2. Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri**

İş Kanunu'nun 25/II bendinde işverene bildirimsiz fesih hakkı tanıyan ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller belirtilmiştir<sup>435</sup>. İşverenin hizmet akdini bildirimsiz feshetmesi halinde ihbar ve kıdem tazminatı ödenmez. Bu durumda suç isnat eden veya bu durumların ortaya çıktığını iddia eden işveren suçlamaları ve iddiaları ispat etmek zorundadır<sup>436</sup>.

a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması:

---

<sup>434</sup> NARMANLIOĞLU, s.436, 437.

<sup>435</sup> AKTAY, s. 205.

<sup>436</sup> ANDAÇ, s. 115; MADAK, s.59.

İş sözleşmesi yapıldığı sırada, bu sözleşmenin esaslı noktalarında gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde, bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek veya gerçeği yansıtmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması, işverene bildirimsiz fesih hakkı vermektedir<sup>437</sup>.

Bu itibarla yanıltma, sözleşmenin esaslı noktalarından biri ile ilgili olup da yanlış vasıflar veya şartlar göstermek ya da gerçek dışı bilgi vermek veya sözler söylemek suretiyle yapılmışsa; bu durum işverene fesih hakkı sağlayacaktır<sup>438</sup>.

İşçi tarafından işvereni yanıltmak amacıyla verilen gerçek dışı bilgi ya da söylenen sözler sözleşmenin kurulmasını etkilemiş olmalıdır. Eğer yanıltma teşkil ettiği söylenen, gerçeği yansıtmayan duruma rağmen sözleşme yine yapılacaksa, yani işçinin bu yoldaki davranışının sözleşmenin kurulmasına bir etkisi söz konusu değil ise, işveren bu hükme dayanarak sözleşmeyi feshedemez. Taraflarca esaslı sayılmayan bir noktanın sözleşmenin kurulmasını etkileyeceği düşünülemez<sup>439</sup>.

Gerçek dışı bilgiler vermek ya da bu tür sözler söylemek yanında, işçinin bir davranışı ile de işvereni yanıltmış olması da mümkündür. Örneğin, sözleşmenin esaslı noktalarına ilişkin bir hususta konuşması gereken işçi susmuşsa böyle bir davranışı sonucu işvereni yanıltmış olabileceği de bazı hallerde kabul edilir<sup>440</sup>. İşçinin, iş görme ediminin ifası açısından önemli olan konularda, işvereni yanıltıcı bilgi vermesi veya açıklama yapması halinde, İş Kanunu'nun 25/II-a fıkrasına göre işverenin iş sözleşmesi derhal fesih hakkı doğar. İşverenin sorma hakkının, işçinin de açıklama zorunluluğunun sınırı kişilik haklarıdır<sup>441</sup>.

---

<sup>437</sup> MADAK, s. 60.

<sup>438</sup> NARMANLIOĞLU, s. 438.

<sup>439</sup> NARMANLIOĞLU, s.439.

<sup>440</sup> MADAK, s. 60, 61; NARMANLIOĞLU, s.439.

<sup>441</sup> AKTAY, s. 205; MADAK, s. 60.

Maddenin çerçevelediği şartlar dışında, bir yanıtma işverene bildirimsiz fesih hakkı vermediği gibi üçüncü şahsın hilesi, yanıtması da hükmün kapsamı dışında kalacaktır<sup>442</sup>.

b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması:

Kanun'da açıklamamakla beraber, işveren vekilinin böyle bir duruma maruz kalması halinde de işverenin sözleşmeyi fesih yetkisinin bulunduğu kabul edilmelidir. Zira "işveren vekili işçilere karşı işverenin otoritesini temsil ettiğinden aynı himayeye mazhar olmalıdır"<sup>443</sup>.

İşçinin şeref ve haysiyet kırıcı söz ve davranışlarının işverenin yüzüne karşı yapılması veya onun arkasından yapılması arasında hükmün uygulanması açısından bir fark yoktur. Bu söz ve hareketlerin işveren veya aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak kadar ağır olması ve iş ilişkisinin devamını imkânsız hale getirmesi yeterlidir<sup>444</sup>.

İşverene veya vekiline ya da işverenin aile üyesinden birisine işçi tarafından yöneltilen söz veya davranışın onların şeref ve namusuna dokunucu nitelikte olup olmadığının takdiri bir mesele teşkil eder. Tarafların karşılıklı durumları, ahlaki telakkileri, içinde yaşadıkları çevrenin anlayış ve tutumu bu "takdir" esas alınacaktır<sup>445</sup>.

Şeref kırıcı sözleri sarf edildiği ortam ve şartlar da hükmün uygulanması sırasında dikkate alınmalıdır. Örneğin, işçinin işvereni kamuoyunda küçük düşürücü mahiyette bildiri yayınlaması, işveren yönünden bildirimsiz fesih için, haklı neden

---

<sup>442</sup> NARMANLIOĞLU, s.439.

<sup>443</sup> Yargıtay 9.HD. 02.05.1989, E. 1989/2074 K.1989/4174; NARMANLIOĞLU, s.440.

<sup>444</sup> MADAK, s. 61.

<sup>445</sup> NARMANLIOĞLU, s.440.

teşkil eder. İşçinin işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması da işverene derhal fesih hakkı verir<sup>446</sup>.

c) İşçinin, işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması:

Cinsel tacizin işyeri içinde veya dışında olması önemli değildir. İster işyerinde ya da işyerinden sayılan yerlerde yapılmış olsun, isterse işyeri dışında işverenin işçisine karşı yapılan cinsel taciz, işverene bildirimsiz fesih hakkı sağlayacaktır<sup>447</sup>. Bir başka deyişle cinsel tacize sebep olan bu davranışın gerçekleşmesi işyeri dışında da olsa işyeri düzenini etkileyeceğinden bu davranışın işyerinde veya işyeri dışında olması farklılık yaratmaz<sup>448</sup>.

İşçinin, cinsel taciz niteliğinde olmamakla birlikte uygunsuz sayılabilecek davranışlarda bulunması ve bu davranışlarının işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde, örneğin bir bayan işçisine telefon etmesi, yemeğe davet etmesi, ısrarlı davranması gibi geçerli neden söz edilebilir<sup>449</sup>. Cinsel taciz sözle, örneğin açık saçık konuşma, cinsel içerikli laf atma biçiminde olabileceği gibi, onur ve haysiyet kırıcı davranış şeklinde de olabilir<sup>450</sup>.

d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması, işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması:

İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması:

İş (hizmet) ilişkisinin kişisel yönünün bir sonucu olarak, sadakat borcunun ihlalini özel bir şekli düzenlenmiştir. Bu madde anlamında haklı nedenle feshe yol açan sataşma işverene, aile üyelerinden birine veya işverenin bir işçisine (işveren

<sup>446</sup> AKTAY, s.206; MADAK, s. 61.

<sup>447</sup> NARMANLIOĞLU, s.441.

<sup>448</sup> AKTAY, s. 206; MADAK, s. 62.

<sup>449</sup> Yargıtay 9. HD.12.10.2009, E.2009/115, K.2009/26672; NARMANLIOĞLU, s.441.

<sup>450</sup> AKTAY, s. 206; MADAK, s. 62.

vekiline) sözle olabileceği gibi davranış şeklinde de ortaya çıkabilir<sup>451</sup>. Sataşma olayı fiilen olabileceği gibi bir insanın hayat, sıhhat, namus gibi maddi ve manevi vasıflarını da hedef tutabilir<sup>452</sup>. Sataşma (tecavüz) teşkil eden söz ya da davranışların bir suç teşkil etmesi gerekli olmayıp; böyle bir söz veya eylemin değerlendirilmesi Ceza Kanunu'na göre değil genel bir şekilde yapılır. Bu maddede işveren vekilinden söz edilmemiş de, onun böyle bir tecavüze maruz kalması halinde de hükmün amacı göz önüne alınarak işverenin sözleşmeyi feshedebileceğini kabul etmek gerekir<sup>453</sup>.

Bu davranış yukarıda da belirttiğimiz gibi işyerinin düzenini olumsuz yönde etkiliyor ve akdi ilişkiye devamı dürüstlük kuralları gereği çekilmez hale getiriyorsa, olay iş saatleri veya işyeri dışında meydana gelse de işveren lehine haklı nedenle fesih hakkı doğar<sup>454</sup>.

İşçinin işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması:

Kanun, sarhoş olarak işyerine gelen, aynı şekilde uyuşturucu almış olarak gelen, işçinin sözleşmesinin işveren tarafından bildirimsiz feshedebileceğini öngörmektedir. Sarhoş sayılamayacak derecede alkol tüketmiş işçinin sözleşmesi bu hükme dayanılarak feshedilemeyecektir. Bir başka deyişle “sarhoş” olarak gelmek koşulu arandığından, aldığı içki miktarı işçinin irade ve davranışlarını, işini normal bir biçimde yürütme yeteneğini etkilemiyorsa, sadece işyeri dışında alkollü içki kullanmış bulunması haklı nedenle fesih hakkının doğumu için yeterli değildir<sup>455</sup>. Diğer yandan işçinin sarhoşluk durumuna düşmesi iradesi dışında ortaya çıkmışsa, bu fıkra anlamında bir haklı sebep teşkil etmez<sup>456</sup>.

---

<sup>451</sup> MADAK, s. 62.

<sup>452</sup> MADAK, s. 64.

<sup>453</sup> NARMANLIOĞLU, s. 442.

<sup>454</sup> MADAK, s. 63.

<sup>455</sup> MADAK, s. 64.

<sup>456</sup> NARMANLIOĞLU, s. 443.

Kanunda işyerinde alkollü işçi içmek ve uyuşturucu madde kullanmak yasaklanmıştır. Ancak işyeri eklentilerinden olan örneğin gazino ya da lokanta gibi yerlerde içki içmiş olmak her zaman bu yasağın içine girmez. Kanun, işyeri eklentilerinden sayılan yerlerde ne gibi hallerde, ne zaman ve hangi şartlarda içki içebileceğini işverenin tayin ve tespit edebileceğini açıkça düzenlemiştir. Bu suretle tespit edilen şartlara uygun zamanda işyeri kısımlarında işçinin içki almış olması işverene bildirimsiz fesih yetkisi vermez. İşveren tarafından belirlenen şartlara uymaksızın işyeri kısımlarında içki içilmesi halinde, işveren, içki içen işçinin sözleşmesini bu hükme dayanarak feshedebilecektir<sup>457</sup>. İşçinin “işyerinde” alkollü içki kullanması işverene fesih yetkisi vereceği ve bu durumda ayrıca alınan alkol miktarının işçinin davranışlarını olumsuz yönde etkilemesi ve işini normal şekilde yürütmesini engellemesi aranmayacağı doktrinde savunulmaktadır<sup>458</sup>.

Bir başka görüşe göre ise, işyerinde bu çerçevede, hükmün uygulanması için yasağa aykırı bir davranış yeterlidir. İşçinin alkolik olması ya da uyuşturucu madde bağımlısı olması gerekli değildir. İşyerinde bir defa alkollü (sarhoş)veya uyuşturucu madde alınarak gelmesi veya işyerinde alkolü ya da uyuşturucu madde alınması yeterlidir<sup>459</sup>.

Alkollü içki yapılan işyerlerinde çalışan ve işin gereği olarak imalatı kontrolle görevlendirilen işçiler; kapalı kaplarda veya açık olarak alkollü içki satılan veya içilen işyerlerinde, iş gereği alkollü içki içmek zorunda olan işçiler ile işinin niteliği gereği müşterilerle birlikte alkollü içki içmek zorunda olan işçiler için yasağa ilişkin bu hüküm uygulanamayacağından, bu gibi işçilerin sözleşmesi bu nedene dayanılarak feshedilemez<sup>460</sup>.

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması:

---

<sup>457</sup> NARMANLIOĞLU, s. 443,444.

<sup>458</sup> MADAK, s. 64.

<sup>459</sup> NARMANLIOĞLU, s.444.

<sup>460</sup> NARMANLIOĞLU, s.444.

İş sözleşmesi gerek işçiye, gerekse işverene iş münasebeti çerçevesinde sadakat borcuna uyma yükümlülüğü getirmiştir. Sadakat borcu, güven ve dürüstlük kurallarına uymayı gerektirir<sup>461</sup>. İşçinin üstlendiği borcunu dürüstçe yerine getirmek, işverene karşı doğru (dürüst) hareket etmek iş ilişkisi icabı öğrendiği sırları saklamak, işveren için zararlı olabilecek her davranıştan kaçınmak ve işvereni zarara sokacak davranışlarda bulunmamak zorundadır<sup>462</sup>. İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması halinde işveren iş sözleşmesini derhal feshedebilir<sup>463</sup>.

Madde de sayılan haller örnek kabilinden sıralanmış ve bunlar sınırlama mahiyetinde değildir. Nelerin doğruluk ve bağlılık sayılmayacağını, önceden tespitindeki zorluk, kanun koyucuyu böyle bir düzenleme yapmaya yöneltmiştir. Davranışların mutlaka maddede örnek sayılan fiiller gibi Ceza Kanununda yer almış olmaları, yani suç niteliğini taşımaları gerekmez<sup>464</sup>. Hakim, iş hayatının gereklerini, çevrenin geleneklerini göz önüne alarak her davranışın özelliğine göre bir sonuca varmak durumundadır<sup>465</sup>.

Mesleki sırlarının işçi tarafından açıklanması her kesin bilmediği bir takım imalat usullerinin işçi tarafından kasten veya ihmal ile işverenin rakiplerine bir bedel mukabilinde veya bedelsiz verilmesi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar olarak kabul edilebilir<sup>466</sup>.

f) İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi:

---

<sup>461</sup> MADAK, s. 65.

<sup>462</sup> “İş sözleşmeleri tarafların karşılıklı güvenine dayanan sözleşmelerdir. Bu güvenin ortadan kalkması halinde; güven sarsıcı durumla karşılaşan taraftan sözleşmeyi sürdürmesi beklenemez. Davacının güven sarsıcı olup davalı tarafça iş sözleşmesinin haklı olarak feshedildiği...” Yargıtay 9.HD. 21.01.2010, E. 2008/14793, K.2010/824; NARMANLIOĞLU, s.273-278, 444.

<sup>463</sup> MADAK, s. 64.

<sup>464</sup> AKTAY, s. 208; MADAK, s. 65.

<sup>465</sup> NARMANLIOĞLU, s.445.

<sup>466</sup> MADAK, s. 65.

İşçinin işyerinde bir suç işlemesi de bazı şartlar altında işverene bildirimsiz fesih yetkisi veren bir haklı sebep olarak kabul edilmiştir. İşverenin bu hükme dayanarak sözleşmeyi bildirimsiz feshedebilmesi için, şu şartların bir arada bulunması gerekir<sup>467</sup>:

1. İşçinin bir suç işlemesi gerekir. Yani suç işlemesi ihtimalini değil; suç işlemiş olmasını haklı sebep saydığından, bu kanunun 24/II-c. maddesinden bu bakımdan ayrılır. Kovuşturma sonuçlanmadan bu fıkraya dayanarak sözleşme feshedilemez. Mahkumiyet kararı kesinleştikten sonra, süresi içinde bildirimsiz fesih yoluna giden işverenin yaptığı fesih haklı sayılabilecektir.

2. İşverenin fesih hakkını kullanabilmesi için, öncelikle suçun işyerinde işlenmesi gerekir<sup>468</sup>. Ancak işyerinden sayılan örneğin işverene ait araçta işlenen bir suç da işyerinde işlenmiş kabul edilir. Bununla beraber işçinin işverenin emri ile başka bir işyerinde çalıştırdığı işçinin sözleşmesini bu sebeple feshedip edilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır. İşyeriyle ilgili olmayan bir suç dolayısıyla hapis cezasına mahkumiyet bu hüküm anlamında bir haklı sebep teşkil etmez.

3. Suçun “yedi günden fazla hapisle cezalandırılan” bir suç olması gerekir. Burada süresi belirlenen cezanın fiil için kanunda öngörülen ceza olmayıp, mahkemece hükmedilen cezadır. Nihayet, mahkemece tertip edilen “cezanın ertelenmemiş olması” da gereklidir. Eğer işçiye işyerinde işlediği bir suçtan ötürü yedi günden fazla bir hapis cezası hükmedilmiş olmakla beraber, ceza ertelenmişse, işveren için bildirimsiz feshe dayanarak olacak bir haklı sebep bu fıkra anlamında söz konusu olmayacaktır. Para cezasına hükmedilmiş olması maddenin uygulanması için yeterli olmayacaktır. Zira verilen cezanın yedi günden fazla hapis olması ve ertelenmemiş olması gerekir<sup>469</sup>.

---

<sup>467</sup> NARMANLIOĞLU, s.448, 449.

<sup>468</sup> MADAK, s. 66.

<sup>469</sup> AKTAY, s. 208; MADAK, s. 66.



g) İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardi ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi:

Anılan hükmün uygulanabilmesi için sadece belirtilen gün sayısının iş gelmeme yetmemekte, ayrıca bunun izin almaksızın ya da haklı bir nedene dayanmaksızın yapılması koşulu aranmaktadır<sup>470</sup>. Eğer işçi, işvereninden veya vekilinden izin almışsa ya da izin almamakla beraber devamsızlığı makul bir mazerete dayanıyorsa işveren sözleşmeyi bildirimsiz feshedemez<sup>471</sup>.

Devamsızlığa yol açan meşru sebeplere gelince, hangi sebeplerin bu nitelikte olduğu hususunda kesin bir ölçü verilemez. Devamsızlığa yol açan durumun meşru olup olmadığı her olayın özellikleri içinde kalınarak değerlendirilecektir. İşçinin bir kazaya uğraması veya bir hastalığa tutulması, kadının işçinin gebeliği ve doğumu, askerlik ödevi ya da bir iş mükellefiyeti, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günleri, işçilerin uzlaştırma toplantılarına katılmaları, hakem vb. kurullarda bulunmaları, bu kurullarda işçi temsilciliği görevlerini yapmaları, çalışma hayatı ile ilgili mevzuata göre kurulan meclis, kurul, komisyon ve toplantılara ya da işçilik konuları ile ilgili milletlerarası konferans, kongre veya komitelerine temsilci olarak katılmaları, evlenmeleri, ana-babalarının, eşlerinin, kardeş veya çocuklarının ölümü gibi haller devamsızlığı haklı kılan durumlardır<sup>472</sup>. Hangi hallerin haklı bir sebep teşkil edeceği hususunu belirlemek ve sınırlamak mümkün olmadığından bu durumu somut her olaya göre belirlemek gerekmektedir<sup>473</sup>.

İzin dilekçesinin gereği tamamlanmadan işçinin işyerinden ayrılması sakıncalı ise, durum izin veren ve işveren vekili durumunda bulunan iş amirinin hatalı davranışından ileri geliyorsa, işverenin iş sözleşmesini bozması haksız fesih sayılır. İşveren izin verme hakkını iyi niyet kurallarına uygun olarak kullanmalıdır<sup>474</sup>.

---

<sup>470</sup> MADAK, s. 67.

<sup>471</sup> NARMANLIOĞLU, s.452.

<sup>472</sup> NARMANLIOĞLU, s.454,455.

<sup>473</sup> MADAK, s. 67.

<sup>474</sup> MADAK, s. 67.

Haklı nedenin tespitinde dürüstlük kurallarına göre hareket etmek, devamsızlığa haklı sebebin koşullarına göre objektif ölçüler içinde takdir etmek gerekir<sup>475</sup>. İşverenin işçinin yokluğunda gerekli tedbirleri alabilmesi için, işçinin devamsızlık nedenini dürüstlük kuralları gereğince işverene bildirmesi gerekir<sup>476</sup>.

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi:

İşçinin yapmakla ödevli olduğu görevleri, kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi halinde işveren iş sözleşmesini derhal feshedebilir<sup>477</sup>. Sözleşmenin konusu olan işin yapılmaması, genel hükümlerin borca aykırı davranışa bağladıkları sonuçlardan ayrı olarak, işverenin sözleşmeyi bildirimsiz feshetmesine dayanak olabilecek bir haklı sebep olarak kabul edilmiştir. İşçinin işi yapmaması ya da gereği gibi yapmaması kastı veya ihmali sonucu ortaya çıkmalıdır. İşçinin kusuru olmaksızın işin yapılmaması başka sebeplerden ileri geliyorsa, işçi uyarılmış olsa dahi, bu hükme göre sözleşmesi bildirimsiz feshedilemez<sup>478</sup>. İşçinin yapmakla yükümlü olduğu görevleri sadece iş (hizmet) sözleşmesi içinde düşünmek doğru değildir. Kanun, toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmesi gibi iş şartlarını çerçeveleyen düzenleyici kaidelerden ya da dürüstlük kuralından doğacak bütün ödevleri yapmakla işçi yükümlüdür<sup>479</sup>. Bir başka deyişle anılan hükmün kapsamına işçinin yasadan, toplu iş sözleşmesinden, iş akdinden, iç yönetmelikten kısaca tüm çalışma koşullarından doğan iş görmeye ilişkin yükümlülükleri girer<sup>480</sup>. İşçiden yapması istenilen iş, onun görevi içinde olmalıdır. Hiçbir şekilde görevi olmadığı bir işi yapması hususunda işçi uyarılmış olsa bile işveren bu hükme dayanarak sözleşmeyi feshedemez<sup>481</sup>. Bir Yargıtay kararına göre, “İşçi, işi hiçbir sebep ileri sürmeden yapmamış değildir. Mevcudiyeti ileri sürülen yüksek gerilimli cereyan kesilmeden

---

<sup>475</sup> ÖZVERİ, Murat: “İşten Atılırsam Haklarım Nelerdir?”, Birleşik Metal İş Gazetesi, Aralık, 2004, s. 13.

<sup>476</sup> AKTAY, s. 209; MADAK, s. 67.

<sup>477</sup> ŞAKAR Müjdat: İş Hukuku Uygulaması, İstanbul-2006, s. 222.

<sup>478</sup> NARMANLIOĞLU, s.457.

<sup>479</sup> NARMANLIOĞLU, s.456.

<sup>480</sup> MADAK, s. 70.

<sup>481</sup> NARMANLIOĞLU, s.457.

santrifüj pompalarının bulunduğu yere girmek istememesi, verilen görevi yapmaması değildir. Bu, onun mutad görevi değildir<sup>482</sup>.

Hatırlatmanın şekli hakkında bir açıklık olmadığı için yazılı veya sözlü yapılabilir. Yazılı olarak yapılması, işverene ispat bakımından kolaylık sağlar<sup>483</sup>. Uyarının yapıldığı şahitle de ispat edilebilir. Buradaki ihtar (uyarı, hatırlatma), “borçluyu temerrüde düşürebilmek için değil; sadece borca aykırılığın haklı sebep sayılabilmesi için gerekli bir unsurdur<sup>484</sup>. İşçinin işini gerekli özeni göstererek ifa etmemesi, tembellik yapması, işverene derhal fesih hakkı veren nedenlerdir. Ancak, görevin bir defa ihlali yeterli olmayıp, hatırlatmaya rağmen devamlı tekrarlanmış olması gerekir<sup>485</sup>. Hatırlatıldığı halde davranışında ısrar eden işçinin sözleşmesi bu hükme dayanılarak feshedilebilir<sup>486</sup>.

1) İşçinin kendi isteği veya savaşması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması:

İşçinin işin güvenliğini tehlikeye düşürecek hareketlerden kaçınması, iş güvenliğine ilişkin mevzuat hükümlerine uyması gerekir. İşçinin yükümlülüğü özen borcunun da bir gereğidir<sup>487</sup>. İş güvenliğini tehlikeye düşürülmesi yeterli olup, ayrıca bir zararın doğmuş bulunması gerekli değildir. Zarar ihtimalinin bulunması yeterlidir<sup>488</sup>. Tehlikenin iş güvenliğini etkileyici nitelikte olup olmadığı her olayda,

---

<sup>482</sup> Yargıtay 9. HD. 17.02.1982, E.1982/167, K.1982/1713; NARMANLIOĞLU, s.458.

<sup>483</sup> AKTAY, s. 172; MADAK, s. 70.

<sup>484</sup> NARMANLIOĞLU, s.456, 457.

<sup>485</sup> MADAK, s. 70.

<sup>486</sup> NARMANLIOĞLU, s.457.

<sup>487</sup> MADAK, s. 71.

<sup>488</sup> İşyeri güvenliğini tehlikeye düşüren, yasak bölümde sigara içilmesi nedeniyle iş sözleşmesinin feshi haklı nedene dayanmaktadır. Yargıtay 9. HD. 21.12.2009, E. 2009/12861, K.2009/36369; NARMANLIOĞLU, s.459.

olay şartları içinde takdir edilecek bir meseledir. Örneğin patlayıcı maddeler bulunan bir işyerinde ateş yakan ya da sigara içen işçinin iş güvenliğini tehlikeye düşürür<sup>489</sup>.

İşverenin malı olan veya malı olmadığı halde elinin altında bulunan tesisat veya başka eşya ve maddeleri işçinin kendi isteği veya ihmali yüzünden zarar uğratması gerekir. Ayrıca, zararın miktarının işçinin otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyeceği kadar yüksek olması gerekir<sup>490</sup>. Kanunda otuz günlük ücret ölçüsü açık olmamakla birlikte işin niteliği gereği işçinin, brüt değil, net ücreti olarak anlaşılmalıdır. İşveren, işçinin yol açtığı zararın tazminini de isteyebilir<sup>491</sup>. İşverenin mülkiyeti ya da zilyetliğinde bulunan malların işyerinde bulunan mallardan olması şart değildir. İş yeri dışında da olsa malın zarara uğratılması bu fıkra anlamında bir haklı sebep teşkil edebilir<sup>492</sup>. Zarar verici olayda kusuru bulunmadığını işçi ispat etmek zorundadır. Zararın meydana gelmesinde hiçbir kusuru olmadığını ispat edemeyen işçinin sözleşmesi bildirimsiz feshedilebilir<sup>493</sup>.

Üretilen malın değişik ellerden geçmesi halinde, ortaya çıkan zarardan her işçi kendi sorumluluğu çerçevesinde bu hükmün kapsamındadır. Örneğin, kaliteyi kontrolle görevli işçinin, malları kontrol etmemesinden doğan zarar, otuz günlük ücretinden fazla ise sorumlu olacaktır. Fakat söz konusu malların hatalı üretilmesinden doğan zarardan kalite kontrol işçisinin sorumluluğu söz konusu olmayacağından zararın miktarı da bu çerçevede hesaplanır<sup>494</sup>. Bu nedenlerle işverenin, iş sözleşmesini bildirimsiz feshetmesi halinde ihbar ve kıdem tazminatı ödenemez (1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesi)<sup>495</sup>. Bu durumda suç isnad eden veya bu durumların ortaya çıktığını iddia eden işveren bu suçlamaları ve iddiaları ispat etmek zorundadır(Medeni Kanun m.6)<sup>496</sup>. Sözleşmenin feshi için, Yargıtay

---

<sup>489</sup> NARMANLIOĞLU, s.459.

<sup>490</sup> AKTAY, s. 209; MADAK, s. 71.

<sup>491</sup> ŞAKAR, s. 222; MADAK, s. 72.

<sup>492</sup> NARMANLIOĞLU, s.460.

<sup>493</sup> NARMANLIOĞLU, s.461.

<sup>494</sup> NARMANLIOĞLU, s.462.

<sup>495</sup> 1475 sayılı İş Kanununun, kıdem tazminatına ilişkin 14. maddesi yürürlükten kaldırılmamış olup, halen yürürlüktedir( <http://archive.ismmmo.org.tr/docs/yayinlar/kitaplar/4857/4857.pdf>).

<sup>496</sup> ANDAÇ, s. 94.

tarafından da belirtildiği üzere zararın otuz günlük ücret tutarı ile ödenemeyeceğinin işverence ispatı gerekir<sup>497</sup>.

Derhal fesih hakkını kullanma süresi İş Kanunu'nun 26. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre "24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz." Altı iş günü olan bu sürenin başlangıcı sözleşmeyi feshe yetkili kişi ya da makamın olayı öğrenme tarihidir. Ancak olayın öğrenilmesine rağmen fail öğrenilmemişse, başlangıç olarak olayın öğrenilme tarihi esas alınamayacaktır. Feshe hakkı olan tarafın, fiili ve faili öğrendiği tarihi bu hususta başlangıç olarak kabul etmek gerekecektir. Kanun'un belirlediği bu süreler hak düşürücü hak sürelerdir. Bu niteliklerinden dolayı hakim (mahkeme) tarafından re'sen dikkate alınır. Bu sürelerin durması ya da kesilmesi söz konusu değildir<sup>498</sup>.

#### **1.11.2.2.3. Zorlayıcı Sebepler**

İşçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması halleridir. Buna göre, işçinin şahsı ile ilgili ve işçiyi en az bir hafta süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı sebepler yer almış olursa, işverenin bildirimsiz fesih hakkı doğmuş olmaktadır. Örneğin, doğal olay (fırtına, kasırga, sel, deprem vb.) ya da resmi bir karar (örneğin salgın hastalık baş gösteren bir bölgenin karantinaya alınmasına dair karar) dolayısıyla işine gidemeyen işçinin durumu bu madde anlamında zorlayıcı (mücbir sebep) sayılır<sup>499</sup>. Burada söz konusu olan zorlayıcı neden işçiyi ilişkin olup, işçinin işinde çalışma olanağını geçici bir süre için ortadan kaldıran bir sebeptir. Belirtilen olay nedeniyle işçinin işyerine ulaşma imkânının olmaması ve bunun sonucu olarak da işçinin çalışmasının engellenmesi

<sup>497</sup> Yargıtay 9. HD., 02.11.2004, E.2004/1834, K. 2004/24692; MADAK, s. 71.

<sup>498</sup> NARMANLIOĞLU, s.411.

<sup>499</sup> NARMANLIOĞLU, s.463.

durumudur<sup>500</sup>. Ancak, işçi bu durumda kıdem tazminatına hak kazanmaktadır<sup>501</sup>. Ayrıca İş Kanunu'nun 40. maddesi gereğince zorlayıcı sebepler dolayısıyla çalışmayan veya çalıştırılmayan işçiye bu bekleme süresi içinde bir haftaya kadar her gün için yarım ücret ödenir.

Burada incelediğimiz zorlayıcı neden işyerinde değil, işçinin çevresinde meydana gelmekte ve bunun sonucunda işçi kusuru olmaksızın geçici ifa imkânsızlığı nedeniyle iş görme borcunu yerine getirememektedir. Bu süreçte iş akdi askıya alınmaktadır. Örneğin, sel, kar, deprem gibi doğal olaylarla ulaşımın kesilmesi, salgın hastalık nedeniyle bölgenin dışına çıkışın yasaklanması İ.K.'nun 25/III bendi anlamında zorlayıcı neden sayılır. İşyerinde meydana gelen ve bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektiren bir zorlayıcı nedende ise durum farklıdır. İşyerinde meydana gelen ve bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektiren bir zorlayıcı nedene dayanarak işveren iş akdini haklı nedenle feshedemeyecek olup; söz konusu durumda haklı nedenle fesih hakkı işçiye aittir<sup>502</sup>.

İşyerinde işçinin çalışmasını engelleyen bir zorlayıcı sebebin işverene bildirimsiz fesih hakkı vermesi hemen değil; belirli bir sürenin sonunda ortaya çıkar ve zorlayıcı sebep devam ettiği müddetçe de bu imkanı kullanabilir. İşveren kanunen kendisine tanınan imkanı, bildirimsiz fesih hakkını kullanmazsa daha doğrusu kullanmamışsa zorlayıcı sebebin ortadan kalkması halinde askı hali de sona erecektir. Bundan sonra ise işçi yine eskisi gibi çalışmak ve işveren de işçiyi çalıştırmak zorunda kalacak iş sözleşmesi normal hükümlerini icra etmeye tekrar başlayacaktır<sup>503</sup>.

#### **1.11.2.2.2.4. İşçinin Gözaltına Alınması veya Tutuklanması Halinde Devamsızlığın 17. Maddedeki Bildirim Süresini Aşması**

4857 sayılı Kanun ile işverenle ilgili hükme “işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması hali” 4. bir grup olarak eklenmiştir.

---

<sup>500</sup> MADAK, s. 72.

<sup>501</sup> ANDAÇ, s. 94.

<sup>502</sup> MADAK, s. 73.

<sup>503</sup> NARMANLIOĞLU, s.463.

İşçinin gözaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17. maddedeki bildirim süresini aşması sonucunda işveren, haklı nedenle iş sözleşmesini derhal feshedebilir<sup>504</sup>. Bir başka deyişle işçi, işyeri ile ilgili bulunmayan bir suçtan dolayı İş Kanunu'nun süreli fesih ile ilgili 17. maddesinde belirlenmiş olan bildirim süresinden fazla süre gözaltına alınmış veya tutuklanmışsa iş sözleşmesi derhal feshedilebilir<sup>505</sup>. Ancak bu işçi gözaltı ve tutukluluk süresinden sonra tekrar işe alınmamışsa kendisine kıdem tazminatı ödenmesi gerekmektedir. İşveren tekrar işe almakta serbesttir<sup>506</sup>.

İşçinin gözaltına alınması veya tutuklanmasının gördüğü iş bakımından devamsızlığa yol açmadığı hallerde, yani iş sözleşmesinin askıda olup iş görme borcunun bulunmadığı durumlarda haklı fesih hakkının doğmaz. Gözaltına alınma veya tutuklanmanın haklı fesih nedeni oluşturabilmesi için işçinin iş görme borcunun bulunduğu hallerde gerçekleşmiş olması gerekmektedir<sup>507</sup>.

İşçi feshin yukarıdaki öngörülen nedenlere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21. madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir. İşveren bu durumların mevcut olduğunu ispat etmek zorundadır<sup>508</sup>.

İşçinin gözaltına alınması veya tutuklanması kendiliğinden iş sözleşmesini sona erdirmez; Kanundaki azami devamsızlık süresinin dolması halinde işveren haklı nedenle fesih hakkına sahiptir ve işveren bu fesih hakkını kullanarak sözleşmeyi feshetmezse iş ilişkisinin askıya alındığı kabul edilir. Gözaltı veya tutukluluk devam ettiği sürece, işverenin haklı nedenle fesih hakkı devam etmektedir. Bununla birlikte devamsızlığın İş Kanunu'nun 17. maddesindeki bildirim sürelerini aşmasından, yani haklı nedenle fesih hakkı doğduktan sonra, fakat iş sözleşmesi bu nedenle feshedilmeden işçinin gözaltı ve tutukluluk halinin ortadan kalkması durumunda

---

<sup>504</sup> Bildirim sürelerinin sözleşme hükmü ile artırılmış olması halinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/IV. Madde uygulaması yönünden artırılmış sürelerin dikkate alınması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin derhal fesih hakkı ancak, tutukluluk süresinin artırılmış ihbar önelerini aşması halinde ortaya çıkar Yargıtay 9.HD. 15.12.2008, E.2007/33271, K. 2008/3362; NARMANLIOĞLU, s.465.

<sup>505</sup> ANDAÇ, s. 116; MADAK, s. 74.

<sup>506</sup> ANDAÇ, s. 94.

<sup>507</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.780.

<sup>508</sup> ANDAÇ, s. 94.

işverenin haklı nedenle fesih hakkının da ortadan kalktığı kabul edilmelidir<sup>509</sup>. Gözaltına alınma veya tutuklanma hususunda, bu duruma işçinin kusuruyla veya kusuru olmaksızın düşmüş olup olmaması önemli olmadığı gibi, gözaltının ya da tutuklanmanın işle veya işyeri ile ilgili bulunup bulunmaması da herhangi bir farklılık yaratmayacaktır<sup>510</sup>.

İş Kanunu'nun 26. maddesi, derhal fesih hakkını kullanma süresini düzenlemiştir. Bu madde “24 ve 25. maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz. Bu haller sebebiyle işçi yahut işverenden iş sözleşmesini yukarıdaki fıkrada öngörülen süre içinde feshedenlerin diğer taraftan tazminat hakları saklıdır” şeklinde ifade edilmiştir. Taraflar bu süreler geçtikten sonra bu nedenleri ileri sürerek iş sözleşmelerini feshedemezler<sup>511</sup>.

### **1.11.3. İş Güvencesi Hükümleri Çerçevesinde Fesih Usulü**

Genelde herhangi bir sebebe dayandırılmayan, tabi olması ve dayandırılması zorunlu bulunmayan fesih bildiri; iş güvencesi kapsamında işveren tarafından yapılmak istendiğinde kanundaki şekle ve esasa uyularak yapılması gerekir<sup>512</sup>.

Maddeye ilişkin gerekçede “bu hususun ileride işçi tarafından açılacak bir davada feshin İş Kanunu'nun 19. maddesi anlamında geçerli sayılıp sayılmayacağıının belirlenmesi bakımından ispat kolaylığı” sağlayacağına işaret etmiştir.

---

<sup>509</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.781.

<sup>510</sup> NARMANLIOĞLU, s.465, 466.

<sup>511</sup> ANDAÇ, s. 94.

<sup>512</sup> NARMANLIOĞLU, s. 505.



İş Kanunu'nun 19. maddesi gereğince, işveren fesih bildirimini yazılı olarak yapacak ve fesih sebebini de açık ve kesin bir şekilde belirtecektir.

### **1.11.3.1. Fesih Bildiriminin Yazılı Şekilde Yapılması Gereği**

İş Kanunu'nun 19. maddesindeki “yazılı şekil” bir geçerlilik şartıdır. Yazılı şekilde yapılmaması, yapılan feshin, başka bir hususa ihtiyaç olamadan, geçersiz sayılması sonucunu doğuracaktır. Başka bir deyişle, feshin yazılı şekilde yapılması geçerli sayılabilmemesinin bir şartı olup; yazılı şekilde yapılmayan bir fesih bildirim bu neden dolayı, feshin geçersiz sayılmasına yol açacaktır<sup>513</sup>. Ayrıca işveren fesih beyanında bildirdiği sebeple bağlıdır. Kanunda sıkı koşullara özellikle hak düşürücü süreye bağlanmış feshe itiraz ya da dava hakkını işçinin kullanabilmesi için sebebin kendisine önceden açık, kesin ve yazılı şekilde bildirilmesini zorunlu kılmaktadır<sup>514</sup>.

Kullanılan ifadenin, işçi açısından iş sözleşmesinin sona erdirildiği açıkça anlaşılır bir nitelikte olması gereklidir. Yargıtay'ın ilgili kararı şöyledir: “Şarta bağlı fesihte kural olarak geçerli değildir. Zira yenilik doğurucu bir beyan olan fesih bildirim, tek taraflı olarak karşı tarafın hukuk alanına müdahale anlamına gelmekte ve sürekli borç ilişkisinin gelecekteki kaderini belirlemektedir. Bu sebeple, fesih bildiriminden, iş ilişkisinin ne zaman sona ereceğinin yeteri kadar açıklıkla anlaşılması gerekir. Şarta bağlı feshin ayrık hali, işçinin iradi davranışına bağlı olan durumlarda, örneğin değişiklik feshinde kendisini gösterir. Görev değişikliğini kabul etmeme, verilen uyarı üzerine aynı eylemi tekrar ettiği takdirde feshedileceği şartının bildirilmesi durumlarında, şarta bağlı fesih geçerli olacaktır. Şarta bağlı olarak geçerli bir şekilde iş sözleşmesinin feshedildiği durumlarda bildirim süresi şartın gerçekleşmesi ile işlemeye başlayacaktır. Sadece fesih bildiriminin değil; fesih sebeplerinin de yazılı olması ve işverence fesih bildirim ile gerekçelerini kapsayacak şekilde altının imzalanması gerekir. İşveren fesih bildiriminde gösterdiği fesih sebebiyle bağlıdır. İşe iade davasındaki savunmasında ilaveten başka bir sebep ileri süremeyeceği gibi bu sebepten farklı bir sebebe de dayanamaz.

---

<sup>513</sup> NARMANLIOĞLU, s.506.

<sup>514</sup> NARMANLIOĞLU, s.506.

Dosya içeriğine göre davalı işverenin, davacı işçinin iş sözleşmesini 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca feshettiği, ancak fesih bildirimini yazılı yapmasına rağmen fesih sebebini açık ve kesin olarak belirtmediği anlaşılmaktadır. Davanın kabulü yerine yazılı şekilde reddi hatalıdır.”<sup>515</sup>.

### **1.11.3.2. Feshin İş Kanunu'nun 25. Maddesine Dayanması Halinde 19. Maddedeki Koşulların Aranmayacağı**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/son. maddesi hükmüne göre “İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir”. İş Kanunu, bildirimsiz fesihte haklı sebeple iş sözleşmesinin feshedildiği hallerde de, fesih işleminin iş güvencesi bağlamında yargısal denetime tabi tutulabileceğini; bu tür fesihle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi halinde de iş güvencesine ilişkin hükümlerin uygulanabileceğini ayrıca düzenlemiştir. Ancak Kanunda belirtilmediği için bildirimsiz fesihlerde bildirim yazılı şekilde” yapılması gerekli görülmemiştir<sup>516</sup>.

### **1.11.3.3. Geçerli Neden Kavramı**

İşçinin davranışlarından doğan geçerli nedenler, iş sözleşmesinin haklı feshini gerektiren nedenler kadar ağır olmamakla birlikte işyerinin normal işleyişini ve işçinin iş görme borcunu olumsuz etkileyen hallerdir. Yargıtay kararları uyarınca da“... 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinde iş sözleşmesinin işveren tarafından işçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanılarak feshedilebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu geçerli sebepler İş Kanunu'nun 25. maddesinde belirtilen derhal fesih için öngörülen sebepler niteliğinde olmamakla birlikte, işçinin ve işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz etkileyen hallerdir.”. Dolayısıyla işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli

<sup>515</sup> Yargıtay 9. HD. 15.09.2008, E. 2008/1011, K.2008/23499; NARMANLIOĞLU, s.507, 508.

<sup>516</sup> İş Kanunu'nun 25. maddesinde öngörülen işverenin haklı nedenle derhal feshinde yazılı şekilde aranmamaktadır. Yargıtay 9. HD. 15.09.2008, E. 2008/1011, K.2008/23499; NARMANLIOĞLU, s.508.

nedenler ile haklı nedenler arasında, daha önce de belirtildiği üzere, iş sözleşmesine devamı ne ölçüde etkiledikleri noktasında bir ağırlık, nitelik farkı mevcuttur<sup>517</sup>.

İş güvencesi kapsamına giren yani otuz veya daha fazla işçinin çalıştığı işyerinde, altı ay çalışmış bulunan ve kanunda tasrih edilen işveren vekili sıfatını taşımayan işçilerin belirsiz süreli iş sözleşmesini feshetmek isteyen işveren, bu bildirimini geçerli bir sebebe dayamak, yani fesih bildirimini gerekçelendirmekle yükümlüdür (İş Kanunu m.18)<sup>518</sup>.

#### **1.11.3.3.1. İşçinin Davranışlarından ve Yetersizliğinden Doğan Geçerli Sebepler**

İşçinin üstlendiği iş görme borcunu layıkıyla yerine getirmemesi olgusuna dayanmakta; mesleki yetersizlik ya da fiziki yetersizlik sergileyen işçinin bu durumunun iş yerinde olumsuzluklara yol açması, işverene iş güvencesi yükümleri kapsamında sözleşmeyi fesih hakkı sağlamaktadır. İşçinin mesleki ve fiziki yetersizliği sonucu ortaya çıkan davranışının işyeri düzenini olumsuz etkilemediği durumlarda bir geçerli nedenden söz edilmeyecektir<sup>519</sup>.

İşçinin davranışlarından ve yetersizliğinden doğan geçerli sebeplere örnek olarak kanun gerekçesinde, işçinin işe yatkın olmaması; uyum, öğrenme veya kendini geliştirme yetersizliği; verimsiz çalışma, emsaline göre düşük performans gösterme, uyarılmış olmasına rağmen verimsiz iş yapma, sık sık işe devamsızlık, iş yerinde geçimsizlik vb. gösterilmiştir<sup>520</sup>.

<sup>517</sup> SAVAŞ, s.59ve bu sayfadaki 257. dipnottaki ilgili kararlar.

<sup>518</sup> ULUCAN, Devrim: İş Güvencesinin Kapsamı Ve Temel Kavramlar Semineri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003, s. 30vd.; NARMANLIOĞLU, s. 509.

<sup>519</sup> SÜZEK, Sarper: “İşçinin Yetersizliği veya Davranışları Nedeniyle Geçerli Fesih”, Aziz Can Tuncay’a Armağan, İstanbul-2005, s.566 vd.;DEMİR, Fevzi: “Geçerli Sebeple Fesih Kavramı ve Uygulama, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/10, s. 474 vd.; NARMANLIOĞLU, s.511.

<sup>520</sup> KARA, Etem: İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Nedenle Feshi ve Sonuçları, Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli-2006, s.27, 35; NARMANLIOĞLU, s.511, 512.

### 1.1.1.3.3.2. İşyeri, İşletme ve İşle İlgili Geçerli Sebepler

Bu türden nedenlerin kaynağı işyeriyle, işle ya da işletmeyle ilgili olarak ortaya çıkan ekonomik ve teknolojik güçlükler olup, işçinin çalıştırılması ihtiyacını ortadan kaldırmaktadır<sup>521</sup>. İster işyeri (işletme) içinde ister dışında ortaya çıkan işvereni istihdam bakımından zorlayan sebepler; örneğin ham madde sıkıntısı; genel kriz (durgunluk), pazar kaybı, müşteri azalması, ham madde yokluğu yeni teknolojilerin uygulanması dolayısıyla bazı bölümlerin kapatılması, bazılarının da işçilerin azaltılması ihtiyacının duyulması halleri geçerli sebebe dayanak olabilecektir<sup>522</sup>.

Yargıtay, işletme, işyeri ve işin gereğine dayalı olarak yapılacak fesihlerin “geçerli sebeple yapılmış olup olmadıkları konusunda işletmesel kararı” öne çıkarmakta olup; “geniş anlamda işletme, işyeri ile ilgili ve işin düzenlenmesi konusunda, bu kapsamda işçinin iş sözleşmesinin feshi dahil olmak üzere işverenin aldığı her türlü kararların, işletmesel karar” sayılacağına işaret etmektedir<sup>523</sup>.

“İşletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan fesihle, yargısal denetim yapılabilmesi için mutlaka bir işletmesel karar almak” gerekeceğini belirten Yargıtay bu kararın işletme veya işyeri içinden kaynaklanabileceği gibi işyeri dışından kaynaklanan nedenlerden dolayı da alınabileceğini; bu nedenlerin bir ya da birden fazla işçinin işyerinde çalışmaya devam etmesi gerekliliğini doğrudan veya dolaylı olarak ortadan kaldırıyorsa dikkate alınması gerektiğini vurgulamakta; işletmesel kararın yerindelik denetimine tabi tutulmayacağına dikkat çekmektedir<sup>524</sup>.

Yargıtay, işten çıkarılacak işçilerin seçiminde “objektif seçim kriterine” uymak gerektiğini aramaktadır<sup>525</sup>.

<sup>521</sup> DEMİR, Fevzi: Geçerli Sebeple Fesih Kavramı ve Uygulama, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal 2006, S:9, s. 488; KARA, s. 42.

<sup>522</sup> NARMANLIOĞLU, s. 512, 513.

<sup>523</sup> NARMANLIOĞLU, s.513.

<sup>524</sup> Yargıtay 9. HD. 23.03.2009, E.2008/17009, K.2009/7711. NARMANLIOĞLU, s.513.

<sup>525</sup> Yargıtay 9. HD. 05.05.2008, E. 2007/32500, K.2008/11101. NARMANLIOĞLU, s.513; KARA, s.44.

#### **1.11.3.4. Feshin Geçersiz Sayılmasına Yol Açan Sebeplerin Kapsamı**

İş Kanunu'nun 20. maddesinden iş güvencesi kapsamında olup iş sözleşmesi feshedilen işçinin “feshin bildiriminde sebep gösterilmediği” veya “gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı” iddiasıyla dava açılacağı öngörülmekte; böylece feshin bildirimine itirazın bu çerçevede yapılabileceğine işaret edilmektedir. Ancak sözü edilen kanunun feshin usulünü düzenleyen 19. maddesi işverenin feshin bildirimini yazılı olarak yapılmasını feshin sebebinin açık ve kesin şekilde belirtilmesini, ayrıca işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshin yoluna gidildiğinde işçinin savunmasının alınması zorunlu tutulduğundan uyuşmazlığa el koyan hakimin bu çerçevede yaklaşması yapılan feshin işleminin her iki madde de yer verilen kanuni gereklere göre davayı sonuçlandırması; bu gereklerden birinin bulunmaması halinde feshin geçersiz olduğuna karar verilmesi gerekecektir<sup>526</sup>.

#### **1.11.3.5. Feshin Geçerli Nedene Dayandırılması**

4857 sayılı Kanun, İşverenin feshin bildirim hakkını herhangi bir sebebe dayandırmaksızın bildirim sürelerine uymak kaydıyla her zaman kullanabileceği esasına sadık kalmakta feshin geçerli sebebe dayalı olarak yapılmasına istisnai hallerde bazı işçiler zorunlu tutulmaktadır. Bunlar iş güvencesi kapsamına giren işçilerdir.

Bu itibarla feshin bildiriminde sebep belirtme, feshin geçerli sebebe dayandırılması zorunluluğu işveren için öngörülmüş olup, sadece iş güvencesi kapsamına giren işçiler bakımından söz konusudur<sup>527</sup>.

İşverenin bildirim süresine uymuş olması ya da bildirim süresine ilişkin ücreti peşin ödemiş bulunması, işçinin iş güvencesi hükümlerini işletmesini engellemez. Zira işçi yapılan feshin, geçerli sebebe dayanmadığını veya sebep gösterilmediği iddiası ile konuyu yargıya taşıyabilecektir<sup>528</sup>.

<sup>526</sup> NARMANLIOĞLU, s.514, 515.

<sup>527</sup> NARMANLIOĞLU, s. 508.

<sup>528</sup> NARMANLIOĞLU, s. 509.

Kanuna göre belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yetersizliğinden davranışlarından ya da işletmenin işverenin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. Kanun hangi sebeplerin nelerin geçerli sayılacağı konusunda ayrıca somut bir düzenlemeye yer vermemektedir. Ayrımın gerçekleşmesinde beklenmezlik kriterleri ve somut olayın koşulları çerçevesinde yapılacak değerlendirme belirleyici olmaktadır<sup>529</sup>. Bildirimsiz feshe dayanak yapılacak haklı sebepler gibi iş güvencesi kapsamındaki fesih bildirimlerinin dayanak yapılacağı geçerli sebeplerin de önceden tek tek bildirilmesi mümkün olmayacağı gibi gerekli de bulunmamaktadır<sup>530</sup>.

İşçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanabileceği gibi işin, işyerinin veya işletmenin gereklerinden dolayı da ortaya çıkmış olabilir. Bu çerçevede işveren yönünden iş ilişkisini sürdürmeyi güçleştiren her sebebin “geçerli” bir sebep sayılması söylenebilir. Ancak bu sebepler haklı sebepteki gibi dürüstlük kuralları çerçevesinde tahammülü istenemeyecek ağırlıkta aykırı davranışlar değildir<sup>531</sup>.

#### **1.11.4. Değişiklik Feshi**

Değişiklik feshi, değişiklik önerisi ile fesih bildirimiminin bağlantı içinde bulunduğu ve unsur olarak yer aldığı, amacının iş sözleşmesi sona erdirmekten ziyade çalışma koşullarında değişiklik yapmak olduğu, hem gerçek bir fesih hem de iş sözleşmesinde değişiklik yapma aracı niteliği taşıyan bir hukuki kurumdur<sup>532</sup>.

---

<sup>529</sup> ALPAGUT Gülsevil: “İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden Ayrımı ve Yargıtay’ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S:1, Mart 2006, s. 82; KARA, s. 54.

<sup>530</sup> NARMANLIOĞLU, s.510.

<sup>531</sup> KARA, s. 53, 54; NARMANLIOĞLU, s.511.

<sup>532</sup> ALP, Mustafa: İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul-2007, s.124; BULUT, Ali: İş Sözleşmesinde Değişiklik, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2008, s. 106.

Çalışma koşulları, iş ilişkisinden kaynaklanan ve işin yerine getirilmesinde tarafların tabi olduğu hak ve borçların tümüdür<sup>533</sup>. 4857 sayılı İş Kanununun aşağıda incelenecek 22. maddesinin lafzı uyarınca da; Anayasa, yasalar, toplu ya da bireysel iş sözleşmesi, personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ile işyeri uygulamasından doğan işçi ve işveren ilişkilerinin bütünü, çalışma koşulları olarak değerlendirilmelidir<sup>534</sup>.

İş Kanunu'nun 22. maddesinde çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi düzenlenmekte olup, "İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekilde uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21. madde hükümlerine göre dava açabilir." şeklinde hükme bağlanmıştır.

Değişiklik feshinin söz konusu olduğu hallerde işçinin değişiklik önerisini kabul etmemesi durumunda sadece değiştirilmek istenen çalışma koşulları değil, iş sözleşmesi ve buna dayanan iş ilişkisi fesih ile sona ermektedir<sup>535</sup>.

İşçinin iş görme borcunu nerede (işin yapılacağı yer), hangi zaman diliminde (çalışma zamanı) ve ne şekilde yerine getireceği (işin niteliği ve işçinin unvanı), işverenin ücret ödeme borcunun miktarı ve ifa zamanı en temel çalışma koşullarıdır. Bütün bunlara ilaveten işin düzenlenmesi, ücret dışındaki diğer parasal ve sosyal yardımlar (evlenme, doğum, öğrenim, gıda, maluliyet ve ölüm yardımı) işçi lehine özel sağlık sigortası yapılması ya da işverence primleri ödenmek kaydıyla işçinin

---

<sup>533</sup> Yargıtay 9. H.D.13.12.2010 tarihli 2009/39668 E. 2010/37397 K. sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

<sup>534</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 130.

<sup>535</sup> ALP, s. 124; BULUT, s. 106.

bireysel emeklilik sistemine dahil edilmesi de çalışma koşulları kapsamındadır<sup>536</sup>. İşverenin anılan bu çalışma koşullarında da esaslı değişiklik yapabilmesini birtakım şartlara bağlayan İş Kanunu, işçinin işveren tarafından çalışma şartlarında esaslı değişiklik önerisini kabul etmemesi halinde, işverene bu çerçevede iş sözleşmesini feshetme imkanı da vermiştir. Gerek doktrinde gerekse içtihatla yargı kararlarında bu madde İş Kanunu'nun 22. madde çerçevesinde yapılacak feshe "değişiklik feshi" denir<sup>537</sup>.

İşveren tarafından aynı statüde bulunan çok sayıda işçinin iş sözleşmesinde esaslı değişiklik yapılmak istenebilir. İşveren bu doğrultuda aynı nitelikte değişiklik fesihleri toplu olarak yapılabilir<sup>538</sup>. Ancak burada değişiklik önerisi ve fesih bildirimini bireysel olarak her işçi için ayrı ayrı gerçekleştirilir<sup>539</sup>.

İş Kanunu'na göre işverenin sözleşmede yapmak istediği değişikliği, işçinin kabul etmemesi halinde, işçinin bu davranışı hiçbir olumsuzluk doğurmayacak; özellikle bu davranış fesih olarak kabul edilmeyecektir<sup>540</sup>. Fakat işveren isterse değişikliğin sebebini yazılı olarak açıklamak ve bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi feshedebilecektir<sup>541</sup>.

İş Kanunu, bu şekilde sözleşmesi feshedilen işçiye, iş güvencesi prosedürü işletmek imkanı vermekte; İş Kanunu'nun 22. maddesinin belirlediği koşullara aykırı şekilde yapılan feshin yargıya götürülebilmesi hakkını saklı tutmaktadır<sup>542</sup>. İş

---

<sup>536</sup> Yargıtay 9. HD. 27.10.2008 tarih ve 29715 E. 28944 K. sayılı kararı; OZAN ÖZPARLAK, s. 131.

<sup>537</sup> NARMANLIOĞLU, s.480.

<sup>538</sup> ALP, s.133, 134; BULUT, s.108.

<sup>539</sup> ALP, s.133, 134; BULUT, s.108.

<sup>540</sup> NARMANLIOĞLU, Ünal: "4857 Sayılı İş Kanununun 22/1'inci Maddesi ile İlgili Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun Kararı Hakkında Düşünceler", Legal Yargıtay Karar İncelemeleri Dergisi, S.4, C.2, Legal, İstanbul 2007, 137-158, s.137; GÜZEL, Ali: "İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Çözüm Önerileri, 2004 Yılı Toplantısı, s.119-120; GÜZEL, Ali: "Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2005 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesince Düzenlenen, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Toplantısı, Ankara 2007, Türk-İş Yayını, 11-75, s. 47 -50; OZAN ÖZPARLAK, s. 133.

<sup>541</sup> BULUT, s.122, 123; NARMANLIOĞLU, s.480.

<sup>542</sup> NARMANLIOĞLU, s.480.



Kanunu'nda "işverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığına mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verilmesi halinde, işverenin, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorunda olduğu; işçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olduğu" şeklinde hüküm yer almadığından, işçinin sadece işe iadesi öngörülmüş, eğer işveren işe başlatmaz ise tazminat ödeneceği hükme bağlanmıştır. Ayrıca mahkeme, işe iade yerine sadece tazminata hükmedememektedir<sup>543</sup>.

### 1.11.5. Usulsüz Fesih ve Sonuçları

İş sözleşmesi, kanuna uygun olarak sona erdirildiğinde normal sonuçlarını doğuracak; iş sözleşmesi fesih beyanının karşı tarafa ulaşması anında ortadan kalkacaktır. Ancak bu sonucun doğması feshin gerçekten var olan bir haklı sebebe dayandırılmış ve bunun kanuni süresi içinde kullanılmış olmasına bağlıdır. Bu itibarla aslında ortada geçerli feshi sağlayacak haklı bir sebep bulunmamasına rağmen gerçek dışı –hayali- bir sebep öne sürülmüşse, ya da ileri sürülen sebep, kanuni gerçeklerden yoksunsa, örneğin devamsızlık süresi, kanunda öngörülen süreye uymamışsa ya da devamsızlık meşru ve makul sebebe dayanıyorsa veya dayanılan haklı sebep daha sonra bu konuda açılan dava dolayısıyla mahkemede ispat edilememişse ve nihayet gerçekte ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan bir durumda da davranış kanunda belirlenen süre içinde öne sürülmediği için bu niteliğini, haklı neden olma vasfını kaybetmişse yapılan fesih usulsüz bir fesih olarak kabul edilecektir. Fesih usulsüz de olsa iş sözleşmesi yine sona erecek fakat fesih yapan taraf yaptığı bu usulsüz feshin sonuçlarına katlanacaktır<sup>544</sup>.

İş Kanunu, tüm haklı sebeple fesih hallerinde değil sadece iş sözleşmesinin 24/II. ve 25/II. maddelerine yani “ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerlerine” dayanarak sözleşmeyi fesheden tarafın diğer taraftan tazminat talep

---

<sup>543</sup> BULUT, s. 125.

<sup>544</sup> NARMANLIOĞLU, s.467.

edebileceğini öngörmüş muhatabın davranışı yüzünden sözleşmeyi feshe mecbur kalan tarafa zararlarının telafisi imkanı vermiştir<sup>545</sup>.

Kanunda herhangi bir ayırım yapılmaksızın tazminattan söz edildiğine göre istenilebilecek tazminatın maddi veya manevi olması doğal sayılacaktır. Hangi türden olursa olsun, böyle bir tazminatın istenebilmesi, bildirimsiz feshin işaret edilen çerçevede ve İş Kanunu'nun 26. maddesinde belirtilen süreler içinde yapılmış bulunması halinde gündeme gelecektir<sup>546</sup>. Söz konusu süreler hak düşürücü süreler olduğundan, geçirilmesi halinde artık kanuna uygun bir fesihden söz edilemez, aksine usulsüz feshe maruz kalan taraf kendisine karşı birtakım haklar ileri sürebilir<sup>547</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 437. maddesi haklı sebeple feshe ilişkin olup; "Haklı fesih sebepleri, taraflardan birinin sözleşmeye uymamasından doğmuşsa o taraf, sebep olduğu zararı, hizmet ilişkisine dayanan bütün haklar göz önünde tutularak, tamamen gidermekle yükümlüdür. Diğer durumlarda hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak haklı sebeple feshin maddi sonuçlarını serbestçe değerlendirir." şeklinde ifade edilmiştir.

Sonuç olarak, tazminat talebi, sözleşmeyi fesheden tarafın fesihden ötürü bir zarara uğraması, bir zarara maruz kalması, zararla fesih arasında bir nedensellik bağı bulunması halinde söz konusu olabilecektir<sup>548</sup>.

#### **1.11.6. Haksız Fesih**

##### **1.11.6.1. Genel olarak "Haklı Sebep" Kavramı**

Bildirimsiz fesih hakkı, bir haklı sebebe dayalı olarak iş sözleşmesini derhal sona erdirmek hakkı olduğuna göre, her şeyden önce ortada hakkın doğumunu sağlayacak nitelikte bir sebebin bulunması gereklidir. Hangi sebeplerin bu niteliği

---

<sup>545</sup> NARMANLIOĞLU, s.467,468.

<sup>546</sup> NARMANLIOĞLU, s.468.

<sup>547</sup> NARMANLIOĞLU, s.469.

<sup>548</sup> NARMANLIOĞLU, s.468

taşıdığı konusunda önceden kesin bir çerçeve çizilmesi mümkün değildir. Ancak genel olarak, haklı sebebi dürüstlük kuralları gereğince iş sözleşmesine taraf olanlardan birine sözleşmeyi sürdürmemek hakkı veren bir durum olarak çerçevelemek imkanı vardır. Haklı sebep, iş sözleşmesine devamı objektif iyiniyet (dürüstlük kuralı) gereği talep edilmez hale getiren bir hukuki olaydır<sup>549</sup>.

İş sözleşmesinin haksız feshi beş şekilde ortaya çıkabilmektedir, bunlar:

- 1) Haklı bir nedenin bulunmaması,
- 2) Dayanılan haklı nedenin bulunmasına rağmen ispat edilememesi,
- 3) Toplu iş sözleşmesinde ya da iş sözleşmesinde haklı nedenle fesih için öngörülen yönteme uyulmaması,
- 4) Toplu iş sözleşmesinde ya da iş sözleşmesinde haklı nedenle fesih için dayanılan nedenin gerçekte iş sözleşmesinin feshinde haklı neden teşkil etmemesi,
- 5) Fesih hakkının süresi içinde kullanılmaması.

Yukarıda sayılan beş halde yapılan fesih haksız fesihtir<sup>550</sup>.

Yargıtay'ın kararlılık kazanan uygulaması uyarınca “ ... fesih hakkının 4857 sayılı İş Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca hak düşürücü süre içerisinde kullanılmaması veya fesih için Toplu İş Sözleşmesinde Disiplin Kurulu kararının öngörülmesine rağmen, Disiplin Kurulu kararı olmadan fesih hakkının kullanılması halinde, feshin haksız olacağı kabul edilmekte, ancak bu olgu geçerli feshi ortadan kaldırmamaktadır. Zira işçinin davranışı işyerinde olumsuzluklara yol açmış ve

---

<sup>549</sup> NARMANLIOĞLU, s.416.

<sup>550</sup> SÜMER, Haluk Hadi: Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt:12, Sayı:8, Ankara-Şubat 1992, s.3-7; SAVAŞ, s. 222, 223.

işveren açısından iş ilişkisinin önemli ölçüde devam ettirilmesinin beklenilmeyeceği durumlarda feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmektedir<sup>551</sup>.

Nitekim işverenin fesih hakkını İş Kanunu'nun 26. maddesinde öngörülen süreler geçtikten sonra kullanılması halinde Yargıtay kararlarında belirtildiği üzere "... fesih haksız hale gelir, ancak geçersiz hale gelmez."<sup>552</sup> Böyle bir durumda "güven ilkesinin zedelendiği"<sup>553</sup> ve İş Kanunu'nun 18. maddesinde belirtilen geçerli fesih nedeninin bulunduğu kabul edilmekte, dolayısıyla işverenin fesih hakkını makul süre içerisinde kullanması gerekli ve yeterli bulunmaktadır<sup>554</sup>. Belirtilen nedenden ötürü de işçinin feshin geçersizliğini talep edemeyeceğini, dolayısıyla işe iade kararı verilemeyeceği hükmedilmektedir<sup>555</sup>.

Toplu iş sözleşmesinde öngörülen yönetime uyulmadan işverenin feshe başvurması halinde feshin haksız fesih olarak nitelendirilmesinin temelinde ise, toplu iş sözleşmesinin normatif hükmüne aykırılık yer almaktadır<sup>556</sup>. Ancak haksız feshin söz konusu olabilmesi için öngörülen yönetime uyulmamasının yanı sıra bu yöntemin işverenin haklı nedenle fesih hakkını tamamen ortadan kaldırmaması, bu hakkın kullanılmasını dolaylı bir biçimde olanaksız hale getirmemesi veya çok güçleştirmemesi de gerekir. Çünkü işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı yönetim yetkisi dahilinde değerlendirilmekte ve bu hakkın mutlak olarak sınırlandırılmayacağı kabul edilmektedir<sup>557</sup>. Aksi takdirde toplu iş sözleşmesinin ilgili hükümleri geçersiz olur ve işvereni bağlamaz. Nitekim Yargıtay da iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebilmesi için disiplin kurulunu oybirliği ile karar almasını zorunlu kılan toplu iş sözleşmesi hükmünün geçersiz olduğu kararında

<sup>551</sup> Yargıtay 9.HD., 12.04.2010, E.2009/49570, K.2010/10149.

<sup>552</sup> Yargıtay 9.HD., 30.10.2006, E.2006/19496, K.2006/28515.

<sup>553</sup> Yargıtay 9.HD., 03.12.2007, E.2007/14832, K.2007/36281.

<sup>554</sup> Yargıtay 9.HD., 31.01.2005, E.2005/14165, K.2005/2615.

<sup>555</sup> ŞAHLANAN, Fevzi: Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2003 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2003, Ankara-2005, s.73-78; SAVAŞ, s.223.

<sup>556</sup> ULUCAN, Devrim: Karar İncelemesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı:13, İstanbul-2007, s.283-289.

<sup>557</sup> ULUSOY, Mesut: TİS Hükümlerine Uygun Bir Fesih İşleminin Gerçekleştirilememesine İlişkin Yargıtay Kararlarının İncelenmesi Sicil Dergisi, Sayı: 10, İstanbul-2008, s.143.

belirtmiştir<sup>558</sup>. Bir başka deyişle iş güvencesi kapsamında yer alan bir işçinin iş sözleşmesinin hak düşürücü süre geçtikten sonra ya da toplu iş sözleşmesinde öngörülen yonteme uymaksızın haklı nedenle feshedilmesi, feshi haksız kılmakla birlikte geçersiz hale getirmemektedir. Bu nedenle bu gibi durumlarda yapılan feshin haksız ama geçerli nedene dayandığına hükmedilmektedir<sup>559</sup>.

Bir olayın sözleşmesinin sürdürülmesini taraflardan birisi için çekilmez kılması belirli bir iş ilişkisinde tarafların karşılıklı durumlarına, içinde yaşadıkları sosyal çevrenin telakkilerine göre değerlendirileceğinden bu konuda peşinen bir ölçü verilemeyeceği kuşkusuzdur. Bildirimsiz feshe dayalı olabilecek haklı sebeplerin önceden belirlenmesi ve uygulamada oluşabilecek şekilleri kanun koyucunun bilmesi mümkün olmayacağı gibi, peşinen böyle bir sınırlamada genelde bildirimsiz feshin amacına uygun düşmeyecektir<sup>560</sup>.

İş Kanunu'nda "ahlak ve iyiniyet kuralları ve benzerleri" denilmek suretiyle, bunların sınırlı olmadığı açıkça belirtilmiş bulunmaktadır. Bu nedenle İş Kanunu'nda belirlenen durumlar dışında kalmakla beraber ahlak ve iyiniyet kurallarına benzer bir durumun Borçlar Kanunu'nun 435. maddesi çerçevesinde haklı sebep sayılabilmek imkanı mevcuttur<sup>561</sup>. Bu madde "Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhâl feshedebilir. Sözleşmeyi fesheden taraf, fesih sebebini yazılı olarak bildirmek zorundadır. Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır." şeklindedir.

Kanunda "haklı sebep" olarak belirlenen durumların bu nitelikte sayılmayacaklarını öngören sözleşmelerin geçerli olup olmayacağı konusunda doktrinde düşünce birliği mevcut değildir. Böyle bir düzenlemenin prensip olarak geçerli olmayacağını, buna izin verildiğinde ahlaksızlık ve kötüniyete prim verilmiş olacağını öne süren görüşe karşılık, diğer bir görüş sözleşmeye taraf olanların bazı

---

<sup>558</sup> Yargıtay 9.HD., 24.01.2005, E.2004/31362, K.2005/1106.; SAVAŞ, s.224.

<sup>559</sup> SAVAŞ, s.224.

<sup>560</sup> EYRENCİ, Öner: İşe Girişte Personel Seçimi İle İlgili Hukuki Sorunlar, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, İstanbul-1991, s.248; NARMANLIOĞLU, s.417.

<sup>561</sup> NARMANLIOĞLU, s.417.

olayların haklı sebep teşkil etmeyeceğini kararlaştırmalarının bu olayların kendilerince haklı (önemli) sayılmadığını kabul etmeleri anlamına geldiğini bu şekilde yapılan düzenlemenin prensip olarak geçerli bulunduğunu kabul etmektedir<sup>562</sup>.

İş Kanunu'nun 24. ve 25. maddeleri mutlak (kesin emredici) bir niteliğe sahip olmadığından kanunen öngörülen haklı sebepleri, işçi lehine olmak kaydıyla, tarafların değiştirmelerine, bazı sebepleri bu nitelikten çıkarmalarına ve bunlara benzer sebepleri kabul etmelerine herhangi bir engel bulunmamaktadır<sup>563</sup>.

### **1.11.6.2. Haklı Nedenle Dayanmayan Feshin Hukuki Niteliği ve Hükümü**

#### **1.11.6.2.1. Haksız Fesih**

Haklı nedenle fesih hakkı, kanuna göre haklı neden kabul edilen olayın vuku bulmasıyla doğan bir hak olduğundan haklı neden bulunmaksızın iş sözleşmesinin feshi, haksız fesih olarak nitelenir. Şu halde haklı neden olmaksızın veya ispat edilmeksizin ya da hak düşürücü sürelerle uyulmaksızın yapılan feshin, kötü niyetli fesih olarak nitelenmesi yerinde değildir. Çünkü fesih hakkı doğmamış veya düşmüş olduğundan hakkın kötüye kullanımını da söz konusu değildir<sup>564</sup>.

İş sözleşmesinin belirli süreli olması halinde, kanunda öngörülen haklı nedenler mevcut değilse; haksız fesihten bahsedilip bahsedilmeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Belirli süreli iş sözleşmesi, hukuki mahiyetinin feshe imkan vermemesi ve bu itibarla tarafların süre doluncaya kadar sözleşme ile bağlı kalma yükümlülükleri ve feshin ancak olağanüstü bir fesih olarak yani çok açık bir şekilde ahlak ve iyi niyet kuralları bakımından taraflardan birince sözleşmenin çekilemez olmasına yol açan haklı nedenlerle mümkün olması karşısında, kanunen haklı nedenler bulunmadan belirli süreli iş sözleşmesinin sürenin dolmasından önce

---

<sup>562</sup> NARMANLIOĞLU, s.417.

<sup>563</sup> NARMANLIOĞLU, s.417, 418.

<sup>564</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.781,782.

bozulması, haksız fesih olarak değil, temerrüt olarak nitelenebilir. İşveren yönünden bu, alacaklı temerrüdüdür<sup>565</sup>.

Bir görüşe göre, belirli süreli iş sözleşmesinin feshine imkan veren bir haklı neden yoksa fesih yerine sözleşmenin kusurlu imkansızlık nedeni ile kendiliğinden sona erer. Zira haksız fesihte bulunduğu kabul edilen taraf, iş sözleşmesinden doğan işçi için iş görme, işveren için işverme borçlarının cebri icra ile aynen temini mümkün olmadığından gerçekte kendi ediminde kusurlu imkansızlık ihdas etmiş olur. Buna karşılık diğer bir görüş ise, belirli süreli iş sözleşmesinin, kanunen haklı neden bulunmaksızın taraflardan birinin bozması halinde sözleşmenin haksız fesih ile sona ermiş olacağı, bu durumda işveren bakımından, ne alacaklı temerrüdü ne kendi ediminde kusurlu imkansızlıktan bahsedilebileceği yönündedir<sup>566</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmelerinin de feshedilmesi mümkündür; çünkü fesih Türk Hukukunda, iş sözleşmesinin tek yanlı olarak bozulmasını ifade eden bir terim olarak kullanılmaktadır. Kanunda öngörülen koşullarda fesih, bir haktır; sözleşme haklı nedenle fesih hakkının kullanımı ile sona ermiş olur. Aksi halde fesih, hukuka aykırı bir işlem niteliğindedir. Haksız fesih, sözleşmeyi sona erdirir; fakat fesheden taraf birtakım yaptırımlarla karşılaşır. Bu itibarla, belirli süreli iş sözleşmesinin “haksız fesih” denildiğinde fesih, bir hakkın kullanılması bağlamında değil; kanuna aykırı bir davranış olarak görülür. Diğer bir anlatımla kanun, belirli süreli iş sözleşmelerini haklı nedenle feshini düzenlediğine göre, haklı neden varsa fesih, “haklı”; aksi takdirde “haksız” olur. Şu halde, haklı fesih ya da haksız fesih vardır ve iş sözleşmesi fesihle sona ermiş olmaktadır<sup>567</sup>.

6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun 438/f.1. maddesi “İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürelere uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir.” ve 439/f.1. maddesi “İşçi, haklı sebep olmaksızın işe

---

<sup>565</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.782.

<sup>566</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.783.

<sup>567</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.783.784.

başlamadığı veya aniden işi bıraktığı takdirde işveren, aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat isteme hakkına sahiptir. İşverenin, ayrıca ek zararlarının giderilmesini isteme hakkı da vardır.” olduğunu belirtmiştir. Bu hükümlerin yorumundan çıkan, kanun koyucunun belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce sona erdirilmesini temerrüt olarak değil, haksız da olsa iş sözleşmesini sona erdiren bir fesih olarak değerlendirdiğidir. Zira sözleşmenin işveren tarafından haksız feshinde Kanun, “ücret”ten değil; “tazminat”tan bahsetmektedir. Kanun gerekçesinde de, bu tazminatla işçinin müspet zararlarının karşılanması amaçlandığı ifade edilmektedir<sup>568</sup>.

#### **1.11.6.2.2. Haksız Feshin Hükümü**

İş güvencesi kapsamında belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshi halinde uygulanacak hükümler İş Kanunu'nun 25/son. maddesi saklı kalmak kaydıyla Türk Hukuku bakımından fesih haksız da olsa hüküm ifade eder, iş sözleşmesini sona erdirir. Belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından ise sözleşmenin haklı nedenler bulunmamasına rağmen bozulmuş olması, doktrin tarafından farklı değerlendirmelere konu olduğundan tartışmalıdır. Bununla birlikte hukuk uygulaması Borçlar Kanunu, belirli süreli iş sözleşmelerinin de haksız fesihle sona erdiği yönündedir. Şu halde haksız fesih, sözleşmeyi sona erdirme açısından, haklı nedenle fesih ile aynı etkiye sahiptir. Ancak haksız fesih, hukuka aykırı bir işlem olduğundan, birtakım hukuksal yaptırımlar ve haklı nedenle fesihten farklı sonuçlar doğurur. Bu yaptırımlar ve sonuçlar, önce haksız feshedilen iş sözleşmesinin belirli-belirsiz süreli olmasına göre, belirsiz süreli iş sözleşmesi ise iş güvencesi kapsamında olup olmamasına göre farklılık gösterir<sup>569</sup>.

Haksız fesih halinde, taraflar da yaptırım öngörebilirler. Sözleşmelerde, haksız fesih halinde cezai şart veya bu mahiyette ödemeler kararlaştırılmaktadır<sup>570</sup>.

---

<sup>568</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.784.

<sup>569</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.784,785.

<sup>570</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.785.



### **1.11.6.2.3. Haksız Feshin Hukuki Sonuçları**

İş sözleşmesinin haklı feshini gerektiren bir nedenin mevcudiyeti sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi sonucunu doğurmamaktadır. Bu nedenle işverenin mutlaka fesih hakkını kullanması gerekmektedir. İşveren bu hakkını kullanırken; hakkın kullanılma şekli ve süresi bakımından mevcut yasal kurallara da uymalıdır. Bu kurallara uygun bir şekilde yapılan fesih, haklı bir fesihtir. Böylelikle taraflar arasındaki iş sözleşmesi sona ermekle beraber, hem işçi hem de işveren için birtakım yeni hak ve yükümlülükler de doğar. Aksi takdirde, yapılan fesih haksız olur. Haksız feshin hukuki sonuçları ile yaptırımları ise; feshedilen iş sözleşmesinin niteliğine, belirli ya da belirsiz süreli olmasına göre ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ise işçinin iş güvencesi kapsamında yer alıp almamasına göre değişiklik göstermektedir.

Haksız fesihte, fesih beyanının hiç yapılmamış gibi kabul edilmesi mümkün değildir. Yani iş güvencesi hükümleri saklı kalmak üzere, yapılan fesih haksız da olsa hüküm ifade eder ve iş sözleşmesini sona erdirir. Bununla birlikte haksız feshin hukuki sonuçları ile yaptırımları feshedilen iş sözleşmesinin niteliğine yani belirsiz-belirli süreli olmasına göre, belirsiz süreli iş sözleşmesi ise işçinin iş güvencesi kapsamında yer alıp almamasına göre değişmektedir<sup>571</sup>.

#### **1.11.6.2.3.1. Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**

İş Kanunu'nun 25. maddesinin son fıkrası uyarınca iş güvencesi kapsamında yer alan işçi, yapılan feshin İş Kanunu'nun 25. maddesinde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21. maddelerine göre yargı yoluna başvurmak suretiyle işe iadesini isteyebilir. Bununla birlikte İş Kanunu'nun 25/II. maddesine dayalı yapılan bir feshe ilişkin yargılama sırasında işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı fesih nedeni olarak gösterilen davranışın bu ağırlıkta olmadığı; ancak geçerli neden olarak nitelendirilebileceğinin anlaşılması halinde feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmekte ve dolayısıyla işe iade talebi reddedilmekte, işçi şartları mevcutsa sadece kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanabilmektedir. Bu durumda işverenin İş Kanunu'nun 19. maddesinde öngörülen usule uyması

---

<sup>571</sup> SAVAŞ, s.224, 225.

gerekmediği gibi fesih hakkını da makul süre içerisinde kullanmış olması yeterli olmaktadır<sup>572</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 316. madde düzenlemesinde "hizmet ilişkisinden doğan davaların" basit yargılama usulüne tabi olduğu belirtildiğinden; artık işe iade davaları ile iş ilişkisinden doğan haklara ilişkin davalarda aynı yargılama usulü uygulanmaktadır. Bu nedenle işçinin işe iade davası açarken, işe iade isteminin yanı sıra iş ilişkisinden doğan diğer haklarını talep ve dava etmesi mümkündür. Böylelikle feshin haksız ancak geçerli nedene dayandığının tespiti halinde, mahkeme davacı işçinin hak kazandığı talep konusu alacaklarına da hükmedecektir<sup>573</sup>.

Gerek İş Kanunu ile Basın İş Kanunu'na tabi olup, iş güvencesi kapsamı dışında kalan gerekse iş güvencesi uygulamasının bulunmadığı Deniz İş Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'na tabi bir işçi söz konusu olduğunda ise; işverenin haksız fesih beyanı tahvil yolu ile olağan feshe ilişkin bir beyan olarak kabul edilmektedir. Ancak bu durumda da kanunda belirtilen ihbar sürelerine uyulmamış olduğundan yapılan fesih usulsüz olmakta ve dolayısıyla usulsüz feshin sonuçlarını doğurmaktadır. Bir diğer deyişle, işçi ihbar tazminatı ile şartları oluşmuşsa kıdem tazminatına hak kazanmaktadır<sup>574</sup>.

Belirtilenler dışında, işçinin iş sözleşmesinin usulsüz feshedilmesi nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararların tazminine yönelik genel hükümlere göre tazminat isteme hakkı vardır. Maddi tazminata hak kazanmak için işçi, haksız fesih nedeniyle zarara uğradığını ve bu zararın miktarını ispat etmelidir. Ancak söz konusu tazminatın kapsamı oldukça dardır ve sadece usulsüz fesih yapılmamış olsaydı ortaya çıkmayacak ve ihbar tazminatı ile giderilmemiş olan zarar ile sınırlıdır. Ayrıca sırf iş sözleşmesinin haksız fesih nedeniyle manevi tazminat talep edilmemekte bunun için örneğin işçinin kişilik hakkına bir tecavüz olması gerekmektedir<sup>575</sup>. Yargıtay

---

<sup>572</sup> SAVAŞ, s. 225.

<sup>573</sup> SAVAŞ, s. 225.

<sup>574</sup> AKTAY, A. Nizamettin/ARICI, Kadir/KAPLAN-SENYEN E. Tuncay: İş Hukuku, Ankara-2011, s.192; SAVAŞ, s. 227.

<sup>575</sup> SAVAŞ, s. 227.

kararına konu olan bir olayda, işveren vekilinin işçiye etkili eylemde bulunması eylemi tek başına kişilik hakkına saldırı olarak nitelendirilmiş ve manevi tazminat gerektirdiği belirtilmiş olmakla beraber mahkemece feshin haksızlığının kabulünün de bu durumu doğruladığı ifade edilmiştir<sup>576</sup>.

Türk Borçlar Kanunu'nda ise işçinin iş sözleşmesinin haksız feshi halinde talep edebileceği tazminata ilişkin yeni bir düzenleme yer almaktadır. Haksız feshe ilişkin "Haklı sebebe dayanmayan fesih" başlığı altında düzenlenen 438. madde "İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürelerle uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir.

Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir.

Hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir; ancak belirlenecek tazminat miktarı, işçinin altı aylık ücretinden fazla olamaz." şeklindedir.

Böylelikle iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshine hukuki bir yaptırım getirilmiştir. Bu yaptırım, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin türüne göre tayin edilmiştir. Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshinde, işveren ihbar süresine uymaması nedeniyle "ihbar tazminatı" niteliğinde bir tazminat ödemekle yükümlü tutulmaktadır. Böylelikle madde gerekçesinde de belirtildiği üzere işçinin olumlu (müspet) zararının giderilmesi amaçlanmaktadır<sup>577</sup>.

Maddenin 3. fıkrasında, ilk fıkrada belirlenen tazminattan bağımsız ayrıca bir tazminat öngörülmüştür. Bu tazminat, işverenin sözleşmeyi süresi bitmeden ve haklı

---

<sup>576</sup> Yargıtay. 9.HD., 26.03.2009 E.2007/41164, K.2009/8092.

<sup>577</sup> SOYER, M. Polat: Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin "Yeni" Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi, Sicil Dergisi, Sayı: 22, İstanbul-Haziran 2011, s.15-16; SAVAŞ, s.228.

neden olmaksızın feshetmekten caydırmak, işçiyi de manevi açıdan tatmin etmek amacıyla öngörülmuş bir tür “hukuka aykırılık cezası”, “kanundan doğan bir cezai şart” tır<sup>578</sup>. Bu nedenle miktarı, hakim tarafından somut olayın koşulları göz önünde tutulmak suretiyle belirlenirken saldırının derecesi ile veya gelecek için alınan caydırıcı önlem işlevi ile de orantılı olması gözetilmektedir. Ayrıca doğrudan bir zararın giderilmesine yönelik olmadığından işçinin zarara uğramış olması ve bunu ispatlaması da gerekli değildir. Buna göre hakim, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, sözleşmenin devam süresi, fesih için ileri sürülen neden, işçinin kusurunun olup olmadığı, işçinin yaşı ve işyerindeki konumu şeklinde çeşitli hususları nazara alarak işçinin altı aylık ücretini aşmayan bir tazminata daha hükmedebilecektir<sup>579</sup>.

Doktrinde söz konusu tazminatın İş Kanunu’na tabi iş sözleşmelerini uygulanıp uygulanamayacağını, kötü niyet tazminatı ile aralarındaki ilişkinin belirlenmemiş olmasının ve iş güvencesi kapsamında olan ve olmayan işçilerin alabilecekleri tazminatlarla karşılaştırıldığında tutarı bakımından makul bir dengeden söz edilip edilemeyeceği uygulamada bir takım sorunlara yol açacağı savunulmaktadır<sup>580</sup>.

#### **1.11.6.2.3.2. Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**

Eski Borçlar Kanunu’nun yürürlükte olduğu dönemde, belirli süreli iş sözleşmesinin işverence haklı bir neden olmaksızın feshedilmesine ilişkin herhangi bir yasal düzenleme bulunmaması, bu duruma ilişkin çeşitli görüşler neden olmuştur.<sup>581</sup>

Yargıtay ise belirli süreli iş sözleşmesinin haklı neden olmaksızın feshini, haksız fesih olarak nitelendirmekle birlikte kimi zaman kalan sürenin ücretinin

---

<sup>578</sup> KAPLAN SENYEN, E.Tuncay: Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler, Osman Güven Çankaya’ya Armağan, Ankara-2010, s. 224, 225.

<sup>579</sup> SAVAŞ, s.228,229.

<sup>580</sup> SAVAŞ, s.229.

<sup>581</sup> SAVAŞ, s.231 ve 232.

ödenmesi, kimi zaman ise bu süreye ait ücretin tazminat olarak ödenmesi yönünde karar vermektedir<sup>582</sup>.

Türk Borçlar Kanunu ise bu konuya ilişkin açık bir düzenleme getirmiştir. 438. maddenin birinci fıkrası hükmü “İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu süreler uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir.” şeklindedir. Diğer bir deyişle belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshi halinde işçi, sözleşme süresine uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı tazminat olarak isteyebilecektir. Türk Borçlar Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle birlikte doktrinde mevcut görüş ayrılığı da sona ermiş olup; bundan sonra hangi kanuna tabi olursa olsun, belirli süreli iş sözleşmesi işveren tarafından haksız feshedilen işçiye sözleşme süresine uyulsaydı elde edeceği miktar tazminat olarak, ücret kaybı tazminatı şeklinde işverence ödenecektir. Ücret kaybı tazminatının hesabında, İsviçre Hukuku’nda geniş anlamda ücret ile varsa toplu iş sözleşmesinde öngörülen ücret artışları, ikramiye, izin ücretleri, önceden yapılması kararlaştırılan fazla çalışma ücretlerinin de dikkate alınacağı kabul edilmektedir. Ancak Türk Hukuku’nda bu hususta bir görüş birliği mevcut değildir. Bir görüş giydirilmiş ücretin esas alınacağını savunurken<sup>583</sup>; diğer görüş çıplak ücretin esas alınması gerektiği yönündedir<sup>584</sup>. Söz konusu bu tazminat, maktu bir tazminat değildir. 438. maddenin 2. fıkrasında bir mahsup (denkleştirme) kuralı “Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir.” şeklindedir. Görüldüğü üzere tazminatın belirlenmesinde dikkate alınan ölçütler işverenin temerrüdü halinde işçinin hak kazandığı ücretin belirlenmesinde dikkate alınanlara benzer şekilde düzenlenmiştir. Zira Türk Borçlar Kanunu’nun 408. maddesi “İşveren, iş görme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez. Ancak, işçinin bu

---

<sup>582</sup> SAVAŞ, s.232.

<sup>583</sup> KAPLAN SENYEN, s.223; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI, s.778.

<sup>584</sup> ALPAGUT, Gülsevil: Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, İstanbul-1998, s.933.

engelleme sebebiyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretinden indirilir.” şeklindedir.

İşçinin iş elbiseleri, sözleşme gereği temin etmekle yükümlü olduğu araç gereç, giysi masrafı, işe gitmek için yaptığı harcamalar tasarruf ettiği miktara örnektir. İşçi başka bir iş bulma konusunda gerekli tüm çabayı göstermelidir. Bu anlamda iş bulma bürolarına başvurması, telefon görüşmelerine ilişkin notları, iş ilanlarına yaptığı başvurulara ilişkin notlar ve belgeler bu çabalara örnek teşkil eder. Ancak işçiden mesleki durumuna uymayan bir işi kabul etmesi beklenemez. Bununla birlikte bağımsız olarak çalışması halinde bu çalışmasından sağladığı gelirin tazminattan indirilmesi gereklidir. İşçinin daha yüksek bir gelir ettiği bir işe girmesi halinde tazminat hakkı düşecektir. Buna karşılık daha düşük ücretli bir işe girerse eski ile yeni giydirilmiş ücreti arasındaki fark kendisine ödenmelidir. Ancak işçinin normal çalışma süreleri dışında çalışması, ek işler yapması sonucu elde ettiği gelir tazminattan indirilmeyecektir. Doktrinde, Medeni Kanun’un 6. maddesindeki genel ispat kuralı gereği söz konusu hususların ispatının işverene ait olduğu kabul edilmekle beraber<sup>585</sup> Yargıtay, Borçlar Kanunu’nun 325/f.2’ de yer alan indirim hükmünün alacağın hesabına ilişkin bir itirazı ifade ettiğini, indirime konu olan değerlerin birer karşı alacak olmadığını belirterek madde hükmünün tarafların isteği olup olmadığına bakılmaksızın mahkemece kendiliğinden uygulanması gerektiğini kabul etmektedir<sup>586</sup>.

Doktrinde bu düzenlemeyle birlikte İş Kanunlarına tabi işçilerin belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshi karşısında, şartları oluşmuşsa, hem kıdem tazminatı hem bakiye süre ücreti tutarında tazminatı hem de söz konusu takdiri tazminatı alabileceği, fakat Türk Borçlar Kanunu’na tabi bir işçinin sadece bakiye süre ücreti tutarında tazminat ile takdiri tazminat alabileceği belirtilmektedir<sup>587</sup>.

---

<sup>585</sup> KAPLAN SENYEN, s.223, 224.

<sup>586</sup> ALPAGUT, Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.934; SAVAŞ, s.233.

<sup>587</sup> TUNCAY, Aziz Can: Belirli Süreli İş Sözleşmesinin İşverence Feshi Kararın İncelenmesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 31, İstanbul-2011, s. 908, 909; ALPAGUT, Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 932, 933; SAVAŞ, s. 235.

#### **1.11.6.2.4. Haksız Feshin Geçerli Feshe Dönüşmesi (Tahvili)**

İş Kanunu'nun 19. maddesi sözleşmenin feshinde usul düzenlemiştir. Buna göre, işveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Ayrıca hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez. Ancak, işverenin 25. maddenin (II) numaralı bendi şartlarına uygun fesih hakkı saklıdır.

Haksız feshin süreli feshe tahvili birtakım şartlar altında mümkündür: İş Kanunu'nun 19. maddesinde öngörülen şekle uyulup uyulmadığı buna göre feshin yazılı olarak yapılıp yapılmadığı, fesih sebebinin açık belirtilip belirtilmediği, işçini savunmasının alınıp alınmadığı gözetilerek feshin, süreli feshe tahvili değerlendirilecektir. Eğer bu hususlara uyulmamışsa tahvil mümkün değildir. Zira tahvil için, en önemli husus geçersiz olan işlemin tahvil edilecek işlemin koşullarına uygun olmasıdır. İş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde feshe ilişkin birtakım şartlar ileri sürülmüşse, tahvilin yapılabilmesi için tahvil edilecek işlemin, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde kararlaştırılmış olan bu şartları da taşıması gerekmektedir. Yargıtay, İş Kanunu'nun 26. maddesindeki altı iş günlük hak düşürücü süre geçtiği için, feshi haksız bulan alt mahkeme kararını “Bu gibi durumlarda, ihbar ve kıdem tazminatı talepleri kabul edilebilir ise de işçinin feshin geçersizliği ve işe iade isteği değerlendirilirken 4857 sayılı Kanun'un 25/son maddesi gereği aynı Kanun'un 19. Maddesinde belirtilen koşullar aranamaz. 18, 20 ve 21. madde hükümleri gereği değerlendirilmesi gerekir. Mahkemece 26. maddedeki hak düşürücü sürenin geçmesi veya haklı neden olarak gösterilen eylemin haklı fesih nedeni sayılacak ağırlıkta bulunmayıp, geçerli neden olarak kabul edilmesi hallerinde 19. Maddedeki usule uyulup uyulmadığına bakmaksızın feshin geçersizliği

ve işe iade isteğinin reddi gerekir.” gerekçesiyle bozmuştur<sup>588</sup>. Bu Karar, işverene 19. maddeyi dolanma imkanı vereceği gerekçesiyle doktrinde olumsuz bulunmuştur<sup>589</sup>.

İş güvencesi kapsamı dışındaki bir işçi bakımından haksız fesih halinde işverenin usulsüz feshin sonuçlarından sorumlu tutulması suretiyle tahvil hukuken isabetlidir. Zira işçi bu durumda kanunun kendisine tanıdığı feshe bağlı imkanlardan yoksun kalmaz<sup>590</sup>.

İş güvencesi kapsamındaki işçinin sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshedildiğinin hukuken sabit olduğu hallerde, Yargı kararlarında tahvilin iş güvencesi bakımından uyulması gereken şekil ve usule işverenin riayet edip etmediğine bakılmaksızın uygulanması, işverene kanuna karşı hile imkanı sağlamış olur. Bunun sonucu, işçinin işe iade imkanından yoksun bırakılması ve bu şekilde iş güvencesi kurumunun etkisiz ve anlamsız kalmasıdır<sup>591</sup>.

Haksız feshin geçerli fesih olarak süreli feshe tahvilinin, Türk Hukukunda feshin sebebinin haklı sebep oluşturacak ağırlıkta olmadığı halde işverenin bu şekilde değerlendirerek fesihte bulunduğu hallerde sınırlı tutulduğunu görülmektedir. Tahvil işlemi ile yargı, işverenin hatasını düzelterek feshi olması gereken form ve şartlara uydurmuş olmaktadır<sup>592</sup>.

---

<sup>588</sup> Yargıtay 9.HD. 24.02.2004, E. 2004/22581, K.2004/3299; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s785.

<sup>589</sup> UÇUM, Mehmet: İşverenin Dayandığı Fesih Nedeninin Hukuki Niteliğinin Belirlenmesi ve Sözleşmesinin Feshinde Usul Hükümlerinin Uygulanması, İstanbul 2008, s.146; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s785, 786.

<sup>590</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s 786.

<sup>591</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s 786.

<sup>592</sup> İşverenin gösterdiği sebeple bağlı olması ilkesi yalnızca somut olgularla sınırlıdır. Dolayısıyla işverenin fesih işlemine dayanak gösterdiği olguları hukuken nasıl nitelediğinin bir önemi bulunmamaktadır. Yaptığı hukuki niteleme işvereni yargılama sırasında bağlamayacağı gibi yargıç da işverenin hukuksal nitelemesi ile bağlı değildir. UÇUM, s.144; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.786.



### **1.11.6.3. Haksız Fesih Halinde Yaptırımlar**

#### **1.11.6.3.1. Kanunla Öngörülen Yaptırımlar**

##### **1.11.6.3.1.1. İşverenin Haksız Fesih Halinde**

###### **1.11.6.3.1.1.1. Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/son. maddesine göre, işçi, bu maddede öngörülen nedenlere uygun olmadığı iddiasıyla 18, 20 ve 21. madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurma olanağına sahiptir.

Bu madde, işçilerin belirsiz süreli iş sözleşmelerinin, süreli fesih yoluyla sona erdirilmesi, hüküm ve sonuçlarını düzenleyen kuralları içermektedir. Buna göre, iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden işverene karşı işçinin feshin haklı bir nedene dayanmadığı veya dayanılan nedeninin 25.madde hükümleri bağlamında bir haklı neden olmadığı iddiasıyla yargı yoluna başvurusu ve yargılama sonunda da feshin haksızlığının sabit olması halinde işveren, süreli fesih hakkını iş güvencesi kurallarına aykırı olarak kullanan işverene uygulanan yaptırımlara maruz kalır<sup>593</sup>.

İş Kanunu 25/son. maddesinde iş güvencesi kapsamında yer alan ve fesih usulüne ilişkin olan 19. maddeye atıfta bulunulmadığı görülmektedir ki bu husus, haklı nedenle fesih hakkının esasen işveren tarafından haklı bir neden gösterilmesi suretiyle kullanılabilmesi ve işçinin 25/II. maddesi bağlamında haklı neden oluşturan bir davranışı halinde işvereni savunma alma yükümü altında bırakmama gereği ile açıklanabilir. 19. maddede işverenin fesih bildirimini yazılı ve fesih nedenini açık ve kesin bir şekilde belirterek yapması; fesih nedeni, işçinin davranışı veya verimi ile ilgili bir neden ile savunmasını almadan sözleşmeyi feshedeceği ifade edildikten sonra, işverenin 25/II. maddesinin şartlarına uygun fesih hakkının saklı olduğu vurgulanmaktadır. Haklı nedeni bulunan işverenin, fesih hakkını 26. maddede öngörülen süreler geçtikten sonra kullanması halinde fesih haksız olmakla birlikte, işçi 25/son. maddesine göre fesih hakkının süresi içinde kullanılmadığı gerekçesiyle

<sup>593</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.787.

feshin geçersizliğini talep edemeyecektir. Çünkü 25/son. madde hükmü, 18, 20. ve 21. Maddelere göre yargı yoluna “feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile” başvurulabileceğini belirtmiştir<sup>594</sup>.

### **1.11.6.3.1.1.1. İş Güvencesinden Yararlanmayan İşçinin Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**

4773 sayılı Kanunla değişik 1475 sayılı mülga İş Kanunu 17/IV. maddesi hükmünden farklı olarak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/son. maddesi hükmü dikkate alındığında iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilerin (İş Kanunu m. 18, 1. ve sonuncu fıkralar) iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshi halinde, tıpkı 4773 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki 1475 sayılı Kanun dönemindeki uygulamada olduğu üzere haksız feshin usulsüz feshe tahvili suretiyle 17. Madde hükümlerinin uygulanması söz konusu olur. Zira 25/son. madde hükmünde, 17. madde zikredilmemektedir. Buna göre, belirsiz süreli iş sözleşmesini haksız fesihte bulunan işveren tahvil suretiyle usulsüz fesihte bulunmuş gibi İş Kanunu'nun 17. maddesine göre bildirim sürelerine uyulmaması halinde öngörülen bir tazminatı (ihbar tazminatı) işçiye ödemekle yükümlüdür. Şayet haksız feshe maruz kalan işçi işverenin kötü niyetini ispat edebilirse, ihbar tazminatından başka, 17. maddede öngörülen kötü niyet tazminatına da hak kazanır<sup>595</sup>.

4773 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki 1475 sayılı mülga İş Kanunu'nun 13/son. maddesinde tarafların ayrıca tazminat haklarının saklı olduğunu belirten bir hükme 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer verilmekle birlikte, işçinin, haksız fesih nedeniyle maruz kaldığı zararı varsa genel hükümlere göre talep edebilecektir. Buna göre haksız fesih nedeniyle zarara uğramış ve zararın bir miktarını ispat etmişse, maddi tazminat talebinde bulunabileceği gibi, koşulları varsa özellikle kişilik haklarına bir tecavüz söz konusu ise Borçlar Kanunu'nun 58. maddesine göre

<sup>594</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 787, 788.

<sup>595</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 787, 789.

manevi tazminat talebinde bulunabilir. İş sözleşmesinin salt haksız feshi nedeniyle manevi tazminat talep edilemez<sup>596</sup>.

Kıdem koşulunu doldurmuş olması halinde haksız feshine maruz kalan işçinin kıdem tazminat hakkı doğmuş olur.

6098 sayılı Borçlar Kanununun 438. maddesi haklı sebebe dayanmayan feshini düzenlemiştir. Buna göre, “İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürelere uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir.

Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir.

Hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir; ancak belirlenecek tazminat miktarı, işçinin altı aylık ücretinden fazla olamaz.”

Borçlar Kanunu kapsamındaki işçiler bakımından ise kanun koyucu işverenin, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhal feshi halinde işçinin, belirsiz süreli sözleşmelerde fesih bildirim süresine uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebileceğini öngörmüştür. Bu tazminat, İş Kanunu’ndaki ihbar tazminatı mahiyetindedir. Şu halde bundan böyle İş Kanunu kapsamı dışında kalan iş ilişkilerinde de ihbar tazminatı söz konusudur. Ancak İş Kanunu’na göre şartları varsa, işçi de 17. madde kapsamında ihbar tazminatı ödemekle yükümlü iken Borçlar Kanunu’na tabi işçinin bildirim süresine uymaksızın ani olarak işi bırakması halinde bildirim süresine ilişkin ücreti tutarında değil, 439. maddeye göre aylık ücretinin dörtte birine eşit bir tazminat ödeme yükümü söz konusudur<sup>597</sup>.

---

<sup>596</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 789.

<sup>597</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 789.

6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun iş sözleşmesine ilişkin hükümlerine tabi işçiler de, feshin kötü niyetli olması halinde 438/f.1. maddesinde öngörülen tazminat yanında 434. maddede belirtilen fesih bildirim süresine ait ücretin üç katı tutarındaki tazminatı da talep edebilir<sup>598</sup>.

#### **1.11.6.3.1.1.2. İş Güvencesinden Yararlanan İşçinin Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**

Bu durumda işveren, İş Kanunu'nun 25/son. maddesine göre iş güvencesine ilişkin 18, 20 ve 21. hükümlerine göre haksız feshin sonuçlarından işçiye karşı sorumlu olur. Şöyle ki 20. madde uyarınca işçinin açtığı dava sonucunda fesih için haklı neden gösterilmediği veya feshin haklı nedene dayanmadığı mahkemece sabit görülerek 21. maddeye göre feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren işçiyi bu maddede öngörüldüğü gibi işe başlatmak zorunda olup, başlatmadığı takdirde en az dört en fazla sekiz aylık ücreti tutarında bir tazminat ödemekle yükümlü olur. Ayrıca işe başlatsın veya başlatmasın mahkemenin kararının kesinleşmesine kadar çalıştırmadığı süre için en fazla dört aya kadar doğmuş ücret ve diğer haklarını da işçiye ödemesi gerekir<sup>599</sup>.

İşveren, belirsiz süreli iş sözleşmesini haksız feshettiği işçisine iş güvencesi hükümlerinde öngörülenlerden başka 17/f. 4. maddesinde öngörülen ihbar tazminatını da ödemekle yükümlüdür. Haksız feshe maruz kalan iş güvencesi kapsamındaki işçinin de kıdem koşulunu taşıması kaydıyla kıdem tazminatı hakkı mevcuttur<sup>600</sup>.

#### **1.11.6.3.1.1.2. Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi**

Belirli süreli iş sözleşmelerinin süreli feshi, bu sözleşmelerin hukuksal niteliği gereği, mümkün olmadığından, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde olduğundan

---

<sup>598</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 790.

<sup>599</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 790.

<sup>600</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 790.

farklı olarak bunların haksız feshi halinde süreli feshe ilişkin düzenlemelerin ve yaptırımlarının uygulanması da söz konusu olmaz<sup>601</sup>.

Bir görüşe göre, sözleşmenin işveren tarafından haksız fesih yoluyla sona erdirilir. Bu durumda da işçi, kanunda öngörülen diğer koşulları da mevcut ise kıdem tazminatı alabilecek; sözleşmenin belirlenen süreden önce feshedilmesi nedeniyle doğan zararı içinde, Borçlar Kanunu'na göre belirlenecek bir tazminata hak kazanılır<sup>602</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 408. maddesi, iş görme ediminin ifasının engellenmesi hâlinde ücreti düzenlemiştir. Buna göre işverenin temerrüdü hâlinde, “İşveren, işgörme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez. Ancak, işçinin bu engelleme sebebiyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretinden indirilir.” olduğu belirtilmiştir. Belirli süreli iş sözleşmesi işveren tarafından süresinden önce haklı sebep olmaksızın derhal feshedilen işçi bu süreye uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı tazminat olarak isteyebilir. Dolayısıyla sözleşmenin vadesinden önce sona ermesinden doğan zararın karşılığı olarak işçi, sözleşmenin geriye kalan ücretini değil sözleşme vadesinde sona ermiş olsaydı kazanacağı miktarla orantılı olarak bir tazminat isteyebilecektir. Buradaki amaç, işçinin ücret kaybının giderilmesi olduğundan, bu tazminatın ücret kaybı tazminatı olduğu dile getirilmektedir<sup>603</sup>. İşçinin sözleşmenin sona ermesine kadarki ücreti, ücretteki artışlar, bu dönemde kazanılacak ücret ekleri tazminata esas alınır<sup>604</sup>.

Ayrıca Borçlar Kanunu'nun 438. maddesi haklı sebebe dayanmayan feshe dair bir madde olup, “işveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl

---

<sup>601</sup> Yargıtay 9. HD. 28.01.2004, E. 2003/11942, K. 2004/1340; Yargıtay 9.HD. 26.01.2004, E. 2003/11650, K. 2004/1215. MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s.791.

<sup>602</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 791.

<sup>603</sup> KAPLAN SENYEN, Emine Tuncay: Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler, Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Ankara 2010, s.223.

<sup>604</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 793.

feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürele uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir. Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir. Hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir; ancak belirlenecek tazminat miktarı, işçinin altı aylık ücretinden fazla olamaz.” hükmü getirilmiştir. Borçlar Kanunu’nun belirli süreli iş sözleşmelerinin işverence haksız feshine ilişkin bu tazminat hükmü İş Kanunu’na tabi belirli süreli iş sözleşmelerine de genel hüküm olarak uygulanır<sup>605</sup>.

Bu hükümlerin yorumundan çıkan, kanun koyucunun belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce sona erdirilmesini temerrüt olarak değil, haksız da olsa iş sözleşmesini sona erdiren bir fesih olarak değerlendirmesidir. Zira sözleşmenin işveren tarafından haksız feshinde kanun, “ücret”ten değil; “tazminat”tan bahsetmektedir ki kanun gerekçesinde de tazminattan bahsedilmektedir. Kanun gerekçesinde de bu tazminatla işçinin müspet zararının karşılanmasının amaçlandığı ifade edilmektedir.

#### **1.11.6.3.1.1.3. Haksız Fesih Tazminatı**

İşverenin iş sözleşmesini haksız feshi halinde Borçlar Kanunu’nun 438/f.3. maddesinde öngörülen ve “haksız fesih tazminatı” olarak adlandırılacak bu tazminat, tamamen yeni getirilen bir hükümdür.

Borçlar Kanunu ile İş Kanunları arasındaki genel kanun-özel kanun ilişkisi nedeniyle, hakkında özel bir hüküm bulunmayan bu halde iş kanunlarına tabi iş ilişkileri bakımından da Borçlar Kanunu’nun 438/f.3. maddesinin uygulanması

---

<sup>605</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 792.

gerekecektir. Ancak iş güvencesi kapsamındaki işçiler için bu tazminat söz konusu olamaz<sup>606</sup>.

Haksız fesih tazminatının, 438/f.1. maddesinde öngörülen belirsiz süreli iş sözleşmeleri için bildirim süresi, belirli süreli iş sözleşmeleri için vadeye göre belirlenecek ücretlerle orantılı olarak hesaplanacak tazminatla karıştırılmaması gereklidir. 1. fıkradaki tazminat, belirsiz süreli iş sözleşmesi için haksız fesih nedeniyle bildirim süresine uyulmamış olması sebebiyle, belirli süreli iş sözleşmesinde ise, sözleşmenin süresinden önce sona erdirilmesi nedeniyle işçinin uğradığı zararın karşılanmasını amaçlanmaktadır. Haksız fesih tazminatı ise doğrudan işverenin haksız feshini, yani hukuka aykırı davranışlarının yaptırımıdır. Dolayısıyla haksız feshe maruz kalan işçinin her iki tazminatı da talep etmesi mümkündür. Ayrıca maddedeki “Hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir.” hükmü gereğince haksız fesih tazminatına hakim “ayrıca” karar vereceği belirlenmiştir<sup>607</sup>.

İşveren tarafından, gerek belirli gerek belirsiz süreli iş sözleşmesi, haklı bir neden bulunmaksızın derhal feshedilirse hakim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, miktarını, işçinin altı aylık ücretinden fazla olmamak kaydıyla serbestçe belirleyeceği bir tazminatın ayrıca işçiye ödenmesine karar verebilir. Doktrinde bu tazminatın, işvereni haksız fesihten caydırmak ve haksız feshe maruz kalan işçiye ise manevi açıdan tatmin etme amacı taşıyan, ceza niteliğinde kabul edilmektedir<sup>608</sup>.Hakimin tazminatı ve bu tazminatın miktarını belirlerken göz önünde bulunduracağı koşullar: feshin ekonomik sonuçları, işçinin yaşı, kıdemi, sosyal seviyesi, hukuka aykırılığın ağırlığı, işçinin ortak kusuru gibi hallerdir<sup>609</sup>. Haksız fesih tazminatının miktarı işçinin altı aylık ücretini aşmamak üzere hakim tarafından

---

<sup>606</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 793.

<sup>607</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 794.

<sup>608</sup> KAPLAN, s. 225.

<sup>609</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 794.

belirlenecektir. Tazminatın hesabına esas ücret aksi bir düzenleme mevcut olmadığı için işçinin çıplak ücretidir<sup>610</sup>.

Doktrinde bir görüş belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce haksız feshi halinde, İş Kanunu kapsamındaki bir işçinin kıdem koşulunu taşıyorsa kıdem tazminatına ve boşa geçen süre ücretine hak kazanacağına bunların yanında bir de haksız fesih tazminatına hükmedilmesinin isabetli olmadığı kanaatindedir<sup>611</sup>. Bir başka görüşe göre ise İş Kanunu'na tabi belirli süreli bir işçinin iş sözleşmesinin haksız feshi bakımından zikredilen bu tazminatların hukuki dayanakları birbirinden farklıdır. Birinde işçinin kıdemliliğinin ve iş sözleşmesinin belirli bir şekilde sona ermiş olması, birinde işverenin vadesinden önce iş sözleşmesini sona erdirerek temerrüde düşmesi, nihayetinde haksız fesih tazminatında ise iş sözleşmesinin bizzatı haksız bir şekilde sona ermesi söz konusu olduğu savunulmaktadır<sup>612</sup>.

Belirsiz süreli iş sözleşmeleri bakımından haksız fesih tazminatına hükmedilecek hallerde ayrıca kötüniyet tazminatına hükmedilemez. Bu durumda ne Borçlar Kanunu'nun 434. maddesi kapsamında ne 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesi kapsamında kötü niyet söz konusu olabilir. Zira haksız fesihte hukuka aykırılığın yaptırımını olarak haksız fesih tazminatı öngörülmüştür. Ancak işçi haksız fesih tazminatı yerine daha kendi çıkarına olduğunu düşünerek kötü niyet tazminat talebinde bulunabilir. Fakat bunun için işverenin kötüniyetle davrandığını somut bir şekilde kanıtlaması gerekir. Oysa feshin haklı nedene dayanmadığının veya fesih hakkını süresi içerisinde kullanılmadığının veya fesih ve nedeninin yazılı olarak yapılmadığının hukuken sübut bulması haksız fesih tazminatına hükmetmek için gerekli ve yeterlidir. Ayrıca işverenin kötüniyeti aranmaz<sup>613</sup>.

Haksız feshin İş Kanunu'nun 5. maddesi kapsamında ayrımcılık oluşturan bir işlem olarak gerçekleşmesi halinde hakim Borçlar Kanunu'nun 438/son. maddesine göre, haksız fesih tazminatına hükmettiği takdirde, ayrıca ayrımcılık tazminatına da

---

<sup>610</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 795.

<sup>611</sup> ÖZDEMİR, Erdem: "6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun İş sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerine Eleştirel Bir Bakış", Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011, s.107,108.

<sup>612</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 794.

<sup>613</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 795.



hükmedemez. Zira Borçlar Kanunu'nun 438/son. Maddesine göre hakim, haksız fesih tazminatına "... bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak ..." hükmedecektir. Ayrımcılık durumu da hakimin tazminatına hükmederken dikkate alacağı "durum ve koşullar"dan biri olarak değerlendirilmelidir. Aynı nedenle sendikal tazminatın da haksız fesih tazminatı ile birlikte talep edilemeyecektir<sup>614</sup>.

#### **1.11.6.3.1.2. İşçi Tarafından Haksız Fesih Halinde**

İş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi; belirsiz süreli iş sözleşmelerinde, işveren tarafından yapılmış fesihlerdeki gibi, İş Kanunu'nun 17. maddesine göre işverene ihbar tazminatı ödemesini gerektiren usulsüz bir feshi ifade eder. Belirli süreli iş sözleşmelerini, işçi tarafından haklı neden olmaksızın feshini ise, borçlu temerrüdü olarak değil; haksız fesih olarak nitelemek ve bu durumda fesihten dolayı zararı halinde işverene genel hükümlere göre tazminat ödeme yükümlülüğü bulunduğunu kabul etmek icap eder<sup>615</sup>.

İş Kanunu'nun 23. maddesinde, yeni işverenin sorumluluğu düzenlenmiştir. Buna göre, "Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi, sözleşme süresinin bitmesinden önce yahut bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü, işçinin sorumluluğu yanında, ayrıca yeni işveren de aşağıdaki hallerde birlikte sorumludur:

- a) İşçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa.
- b) Yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa.
- c) Yeni işveren işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse." olduğu belirtilmiştir.

1475 sayılı Kanun'dan farklı olarak, 4857 sayılı Kanun yeni işverenin sorumluluğu için eski işverenin zararını sorumluluk koşulu olarak aramamıştır. Eski

<sup>614</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 795.

<sup>615</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 795.

işveren zarara uğramamış olsa da yeni işveren 23. maddede belirtilen hallerde işçi ile birlikte eski işverene karşı sorumludur<sup>616</sup>. Buna göre yeni işveren belirsiz süreli iş sözleşmelerinde ihbar tazminatından, belirli veya belirsiz süreli olsun sözleşmede cezai şart kararlaştırılmışsa cezai şarttan işçi ile birlikte eski işverene karşı sorumludur<sup>617</sup>.

6098 sayılı Borçlar Kanunu, işçinin iş sözleşmesini haksız feshinin hukuki sonuçlarını hukukumuzda bir ilk olarak ayrıca düzenlemiştir. Bu kanunun 439. maddesinde işçinin haksız olarak işe başlamaması veya işi bırakması ifade edilmiştir. Buna göre, “İşçi, haklı sebep olmaksızın işe başlamadığı veya aniden işi bıraktığı takdirde işveren, aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat isteme hakkına sahiptir. İşverenin, ayrıca ek zararlarının giderilmesini isteme hakkı da vardır. İşveren zarara uğramamışsa veya uğradığı zarar işçinin aylık ücretinin dörtte birinden az ise, hâkim tazminatı indirebilir. Tazminat isteme hakkı takas yoluyla sona ermemişse işveren, işçinin işe başlamamasından veya işi bırakmasından başlayarak otuz gün içinde, dava veya takip yoluyla bu hakkını kullanmak zorundadır. Aksi takdirde, tazminat isteme hakkı düşer.” ifade edilmiştir. Kanun, tazminatın talebi bakımından sözleşme türleri arasında bir ayırım yapmadığından gerek belirli gerek belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız feshinde, işveren tarafından talep edilebilecektir. Buradaki tazminat işverenin zararından bağımsız götürü bir tazminattır. İşverenin bu tazminat ile karşılanmayan zararları söz konusu ise bunların tazminini de talep edebilir<sup>618</sup>.

İşverenin, işçinin haksız feshi halindeki tazminat hakkı hak düşürücü süreye bağlanmıştır. Borçlar Kanunu’nun 439. maddesindeki hükümler ve bu bağlamda tazminat ödeme yükümlülüğü İş Kanunu’na tabi işçiler bakımından uygulama alanı bulmaz. Zira İş Kanunu bağlamında haklı neden olmaksızın iş sözleşmesinin derhal feshi bir usulsüz fesihdir. Usulsüz feshin yaptırımını, İş Kanunu’nun 17/f.4. maddesinde ihbar tazminatı olarak belirlenmiştir. Belirli süreli sözleşmelerin işçi

---

<sup>616</sup>ÖZDEMİR, Erdem: “6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun İş sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerine Eleştirel Bir Bakış”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011, s.728 vd.; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 796.

<sup>617</sup> MANAV, s.727; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 796.

<sup>618</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 796.

tarafından haksız feshi bakımından da hükmün İş Hukuku alanında uygulanması mümkün değildir. Zira İş Kanunu'nda sadece bir halde işverenin zararı olmasa da haksız fesihten dolayı işçinin sorumluluğu söz konusu olur. 23. maddede işçinin haksız fesihten sorumluluğu "... sözleşme süresinin bitmesinden önce ...işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü"dür<sup>619</sup>.

İş Hukuku bakımından işveren, feshin salt haksız olması nedeniyle bir yaptırım olarak haksız fesih tazminatına değil, haksız fesih nedeniyle doğan bir zararı varsa zararın tazminine ilişkin genel hükümlere göre bir tazminata sahip olabilir<sup>620</sup>.

### **1.11.6.3.2. Sözleşme ile Öngörülen Yaptırımlar; Cezai Şart ve Bu Mahiyette Ödemeler**

#### **1.11.6.3.2.1. Genel Olarak**

Sözleşme ilişkisi kurulurken tarafların amacı sözleşmenin belirlenen süreye kadar veya süresiz olarak belirlenen şekilde devamı olsa da çeşitli sebeplerle iş ilişkisi sona erdirilebilir. İş ilişkisinin sona ermesiyle işçi ekonomik yönden, işverenin ise işgücü yönünden kayba uğrayacak ve bu kayıp taraflara ekonomik bir külfet yükleyecektir. Edimlerin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi ihtimaline karşı, alacağın güvence altına alınması için taraflar çeşitli hukuki yollara başvurabilirler. Borçlar hukuku ilişkilerinde bu yollar rehin, kefalet gibi teminatlarla olabileceken; iş hukukunda ise en etkili yol cezai şart kararlaştırmaktır<sup>621</sup>.

Hukukumuzda, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde alacaklı, bu duruma dair ispat külfetini yerine getirmesi koşuluyla, Türk Borçlar Kanunu'nun 111. madde hükmü gereğince borçludan tazminat talep etme hakkına sahip

---

<sup>619</sup> 1475 sayılı İş Kanunu'nda yeni işverenin sorumluluğu gibi işçinin sorumluluğu için de eski işverenin zararı aranıyordu (1475 sayılı İş Kanunu'nun 15. Maddesi) MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 797.

<sup>620</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 797.

<sup>621</sup> KOZAK, Filiz: Yargıtay Kararları Işığında İş Sözleşmesinde Eğitim Giderleri Karşılığı Kararlaştırılan Cezai Şart Kayıtlarının Geçerliliği, Dokuz Eylül Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, 2009, s. 3.

olacaktır<sup>622</sup>. Alacaklının zararını ispat külfetine maruz kalmaksızın tazminini sağlamak, borçlunun da borcunu sözleşmeye uygun olarak ifa etmeye sevk etmek ise, sözleşmeye eklenecek bir ceza koşulu (818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun ifadesi ile cezai şart) ile mümkün olabilecektir<sup>623</sup>. Cezai şart, alacaklının bir zarara uğramaması halinde dahi geçerli olduğundan (Türk Borçlar Kanunu m. 179/I), zarara veya zararın derecesine bağlı değildir<sup>624</sup>.

İş sözleşmesinin haksız feshi halinde, haksız fesihle bulunan tarafın cezai şart ödemesi kararlaştırılabilir. Cezai şart, "bir borcun ifa edilememesi veya eksik ifa edilmesi halinde ödenmesi gerekli, parasal değer taşıyan ve hukuki işlemle kararlaştırılmış bir edimdir"<sup>625</sup>. Bir başka deyişle cezai şartı, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde borçlu tarafından alacaklıya ödenmesi kararlaştırılan bir edim olarak tanımlamak mümkündür<sup>626</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinde cezanın sözleşmenin ifası ile ilişkisi düzenlenmiştir. Buna göre, "Bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı, ya borcun ya da cezanın ifasını isteyebilir. Ceza, borcun belirlenen zaman veya yerde ifa edilmemesi durumu için kararlaştırılmışsa alacaklı, hakkından açıkça feragat etmiş veya ifayı çekincesiz olarak kabul etmiş olmadıkça, asıl borçla birlikte cezanın ifasını da isteyebilir. Borçlunun, kararlaştırılan cezayı ifa ederek sözleşmeyi, dönme veya fesih suretiyle sona erdirmeye yetkili olduğunu ispat etme hakkı saklıdır" şeklinde yer almaktadır.

---

<sup>622</sup> OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C:I, s. 503.

<sup>623</sup> OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C:I, s. 503.

<sup>624</sup> TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 358; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 1186; OZAN ÖZPARLAK, s. 93.

<sup>625</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 797.

<sup>626</sup> GÜNAY, Cevdet İlhan: Cezai Şart, Ankara-2002, s. 8; REİSOĞLU, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 455; TUNÇOMAĞ, Kenan: Türk Hukukunda Cezai Şart, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1963, s. 6; DEMİRCİOĞLU, A. Murat: "İş Hukukunda Cezai Şart", Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, C:I, İstanbul- 2010, 159-171, s. 159; OZAN ÖZPARLAK, s. 93.

Bu hükme göre sözleşmenin ifa edilmemesi veya eksik ifa edilmesi ya da kararlaştırılan zamanda ve yerde ifa edilmemesi halinde ödenmek üzere cezai şart öngörülebilir. Sözleşmeden dönmek isteyen taraf için de cezai şart öngörülmesi mümkün olup; cezai şart bu takdirde “dönme cezası” şeklinde kararlaştırılmış kabul edilir<sup>627</sup>.

İş Hukukunda cezai şart, genellikle işverenin fesih hakkına kanunla veya sözleşme ile getirilen sınırlamalara aykırı şekilde sözleşmeyi fesih halinde bir yaptırım olarak götürü tazminat niteliğinde belirli bir miktar paranın işçiye ödenmesinin kararlaştırılması suretiyle söz konusu olur. Cezai şartın kesin bir miktar olarak belirlenmesi şart değilse de sözleşmedeki şartlar çerçevesinde belirlenebilir nitelikte olması gerekir<sup>628</sup>. Bununla birlikte cezai şart, fesih hakkının hukuka aykırı kullanımı nedeniyle kanunun öngördüğü tazminatlar (ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı, sendikal tazminat, işgüvencesi tazminatı vb.) ile kıdem tazminatı yerine ikame bir tazminat olmayıp fesih nedeniyle zarar koşulu aramaksızın salt sözleşmeye aykırılığın sabit olması halinde ayrıca talep edilebilir bir ödemedir<sup>629</sup>.

Genel olarak, “tazminat” adı altında öngörülen ödemelerinin çoğunun cezai şart niteliği taşıdıkları ve Yargıtay’ın da ödemenin “tazminat” olarak tavsif edilmesine bakmaksızın mahiyetini esas olarak cezai şart oldukları yönünde karar verdiği görülmektedir<sup>630</sup>.

Bir başka kararda da iş yokluğu nedeniyle işten çıkarılacak işçiler hakkında işverenin sendika ile uzlaşmasını arayan, aksi halde kıdem tazminatından ayrı olarak

---

<sup>627</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 797.

<sup>628</sup> UYGUR, Turgut: Açıklamalı İçtihatlı Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, Ankara 1990, s.744-745; KOZAK, s.7.

<sup>629</sup> Yargıtay’a göre ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanan işçi, sözleşmede öngörülen cezai şartı da ayrıca talep edebilir. İhbar ve kıdem tazminatına hak kazanmış olması bu talebi engellemez. Yargıtay 9.HD. 10.11.1992, E. 1992/631, K.1992/12426, MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 798.

<sup>630</sup> Yargıtay 9.HD. 06.11.1991, E.1991/11567, K.1991/13949, MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 798.

her yıl için on günlük ücretleri bedeli ilave tazminat ödeneceğini öngören toplu iş sözleşmesi hükmü cezai şart olarak değerlendirilmiştir<sup>631</sup>.

Doktrinde cezai şart, borçlunun alacaklıya karşı mevcut bir borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde ödemeyi vaad ettiği, hukuki işlem ile belirlenmiş ekonomik değeri olan bir edim olarak tanımlanmıştır<sup>632</sup>. Doktrindeki bir görüşe göre, iş güvencesi kapsamındaki iş sözleşmelerinin haksız ve geçersiz feshi durumunda cezai şart kararlaştırılabilir; bu durumda işçi geçersiz fesih karşılığı tazminat ve cezai şartı birlikte talep edemeyecek, cezai şart miktarından kanunda öngörülen tazminatın üst sınırı üzerinden indirim yapılacaktır<sup>633</sup>.

Yargıtay'ın yerleşik içtihadına göre, sözleşme ile cezai şart, her iki taraf veya sadece işveren aleyhine öngörülebilirken sadece işçi aleyhine cezai şart kararlaştırılmaz. Kararlaştırıldığına dair bir sözleşme hükmü geçersizdir<sup>634</sup>. Ceza koşulunda karşılıklılık, sözleşmenin her iki tarafı için de ceza koşulu öngörülmüş olması ve ceza koşulunun miktarının da her iki taraf için eşit miktarda kararlaştırılmış olmasıdır<sup>635</sup>.

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde işçi aleyhine cezai şart öngörülemez. Zira irade serbestisi ve kişi özgürlüklerini korumak amacıyla işçi bakımından bildirimli fesih hakkının kullanımının sınırlamalara tabi tutulması kabul edilemez. Bu durumda hakların kullanımını genel sınırlama kuralı olarak objektif iyiniyet kuralı ile yetinilir. İş Hukukunda fesih hakkının sınırlanması esas itibariyle işveren feshi bakımından

---

<sup>631</sup> Yargıtay 9.HD. 24.11.1997, E.1997/14466, K.1997/19523, MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 798.

<sup>632</sup> KARAHASAN, Mustafa Reşit: Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Öğreti Yargıtay Kararları ve İlgili Mevzuat, C: II, İstanbul-2003, s.1373; KOZAK, s. 3, 4.

<sup>633</sup> DEMİRCİOĞLU, Murat: “İş Hukukunda Cezai Şart”, Ali Güzel’e Armağan, s.169.- MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 799.

<sup>634</sup> Yargıtay 9.HD. 07.05.2009, E. 2007/42838, K.2009/1280, MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 799.

<sup>635</sup> BAŞBUĞ, Aydın: “Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim”, Kamu İş, C:7, Şubat 2003, 240-258, s. 248; OZAN ÖZPARLAK, s. 96.

düşünölmüş olup, işçinin korunması bağlamında işinin sürekliliğini sağlama amacını taşıır<sup>636</sup>.

İşverenler tarafından işçinin mesleki bilgisini ve donanımını artırmak ve bu yolla işçinin performansının yükselerek işyeri için daha verimli bir işgücü unsuru elde etmek için işyerinde veya işyeri dışında işçilerin meslek içi eğitime tabi tutulması, özellikle kurumsal işyerlerinde sıklıkla rastlanan bir uygulamadır. İşverenler, maddi olanaklarını kullanarak sağladıkları eğitimin sonuçlarını alamadan işçinin iş sözleşmesini feshetmek suretiyle işyerinden ayrılmasını engelleme ihtiyacı duymaktadırlar. Bu nedenle, işçinin iş sözleşmesini belirli bir tarihten önce feshetmesi veya işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi hallerinde, verilen meslek içi eğitim karşılığı olan maddi bedelin işçi tarafından işverene ödeneceğine ilişkin iş sözleşmesine kayıtlar konulduğu görölmektedir. Bu tür kayıtlar yanında, işveren tarafından ayrıca işçinin fesih hakkını sınırlayıcı ceza koşulu kararlaştırılması da mümkündür. Uygulamada da iş sözleşmesinin işverence kararlaştırılan süreden önce feshi halinde hem eğitim giderlerine dair hem de fesih hakkını sınırlayıcı nitelikteki ceza koşuluna ilişkin kayıtlar konulmaktadır<sup>637</sup>. Bu durumda da eğitim karşılığı olarak işçiden talep edilecek geri ödemeye ilişkin şartlar işçi bakımından katlanılamaz olmamalı ve işverenin geri ödemeyi talep etmede menfaati bulunmalıdır. Eğitim giderlerinin geri ödenmesine ilişkin şartlar hakkındaki bir uyuşmazlık mahkeme önüne geldiğinde, verilen eğitimin niteliği, eğitimin süresi, işverenin eğitim için ödediği bedel ve işçinin çalışma süresi göz önüne alınarak bir sonuca gidilmelidir<sup>638</sup>. Ayrıca, verilen eğitim sonucunda işçinin mesleki nitelikleri gerçekten artmış olmalıdır, bu bakımdan çok kısa süreli bir eğitim böyle bir niteliğe sahip değildir<sup>368</sup>. Yargıtay, işçinin çalıştığı sürenin yanı sıra, eğitimden yararlanan toplam işçi sayısının da hesaba katılıp bir oranlama yapılarak davalı işçiye düşen

---

<sup>636</sup> NARMANLIOĞLU, s.480-531.

<sup>637</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 99.

<sup>638</sup> ALPAGUT, Gülsevil: "Ferdî İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", Kamu-İş, Ankara-2003, 84-145, s. 89, 112; ÖZDEMİR, Erdem: "Eğitim Giderlerinin İşçiden Geri İstenebilmesi Konusundaki Temel Esaslara İlişkin Bir Karar İncelemesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2009, S.14, s.150-158 arası incelenen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 06.10.2008 tarih ve 2007/27539 E. 2008/25447 K. Sayılı kararı; OZAN ÖZPARLAK, s. 100.

eğitim karşılığı ceza koşulu hesaplanması gerektiğini belirtmektedir<sup>639</sup>. İşverenlerin, ayrıca bir eğitim vermemekle birlikte, işçinin işin yapılması sırasında edindiği mesleki ve teknik bilgilerin bir süre işletmesi için kullanılmasını sağlamak amacıyla belirsiz süreli işlerin sözleşmelerine de cezai şart hükümleri koydukları görülmektedir. Bu tür cezai şartların geçersiz olduğu doktrinde yer almaktadır. Bu görüşe göre, işçinin belirli bir eğitime tabi tutulmaksızın işin görülmesi sırasında yeni bir tekniği öğrenmesi, mesleki bilgisi ve deneyimini iletmesi işin doğası gereğidir. Aksi düşünüş, işçi her bir iş ilişkisinde mesleki bilgisi ve deneyimine yenilerini eklediğinden tüm iş sözleşmelerinde işçi aleyhine cezai şart öngörülmesi sonucunu doğurur fakat hukuken bunun kabulü mümkün değildir<sup>640</sup>. Bir başka görüşe göre ise, meslek içi eğitim karşılığı öngörülen geri ödeme hükümleri de yukarıda değinildiği gibi her ne kadar bir tür ceza koşulu olarak kabul edilse de, bu gibi özel hallerde bu hususun dikkate alınmaması gerektiği, işverenin masraf ederek işçiyi eğitime tabi tutması karşılığında ondan bir süre çalışmasını beklemesinin haklı görülebileceği kabul edilmektedir<sup>641</sup>. İşçiye verilen eğitim karşılığı olarak kararlaştırılan ceza koşulu, işçinin İş Kanunu m. 24'teki sayılan haklı nedenlerle fesih hakkını ortadan kaldıracak şekilde düzenlenemez, aksi halde geçersizdir<sup>642</sup>. İşçinin kusuru olmaksızın işveren tarafından iş akdinin sona erdirilmesi veya işçinin haklı nedenle iş sözleşmesini feshetmesi halinde de işçi için öngörülen eğitim karşılığı ceza koşulunun da geçersiz kabul edilmesi gerekir<sup>643</sup>.

İşverenin fesih hakkının da iş sözleşmesi hükümleri ile kararlaştırılan ceza koşulu aracılığıyla meşru ve makul nedenler çerçevesinde sınırlandırılması

---

<sup>639</sup> ÖZDEMİR, Erdem: İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, s. 157; Yargıtay 9. H.D. 10.03.2004 tarih ve 2003/14720 E, 2004/4609 K. sayılı kararı; OZAN ÖZPARLAK, s. 100.

<sup>640</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 800.

<sup>641</sup> ALPAGUT, Gülsevil; "Ferdî İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", s. 112; SOYER, Polat; "Cezai Şart (Karar İncelemesi)", Çimento İşveren Dergisi, Eylül 2000, Sayı 5, Cilt 14, 29-33 s. 30; OZAN ÖZPARLAK, s. 103.

<sup>642</sup> ÖZDEMİR, Erdem: Özdemir, "Eğitim Giderlerinin İşçiden Geri İstenebilmesi Konusundaki Temel Esaslara İlişkin Bir Karar İncelemesi, İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart" Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2009, S.14, s.150-158, s. 153; OZAN ÖZPARLAK, s. 103.

<sup>643</sup> ÖZDEMİR, Erdem: İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart, s. 154; OZAN ÖZPARLAK, s. 103.



mümkündür<sup>644</sup>. İşverenin fesih hakkı sadece süre yönünden değil feshin gerçekleştirilmesinde izlenecek sıra gibi feshin koşulları bakımından da ceza koşulu aracılığıyla sınırlandırılabilir. Uygulamada toplu iş sözleşmesinde, tek veya toplu işçi çıkarma zorunluluğunun doğması halinde önce deneme süresini doldurmamış olanların, ardından emekliliğe hak kazanmış olanların ve son olarak daha az kıdeme sahip olanların çıkarılması şeklinde bir sıra izlenmediği takdirde işçiye kıdem ve ihbar tazminatının üç katı kadar cezai şart ödenmesi şeklindeki kayıt da cezai şart olarak kabul edilmektedir<sup>645</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmelerinde, iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi halinde cezai şart ödeneceği kararlaştırılabilir. Ancak bu, tek taraflı olmamak kaydıyla, yani işveren aleyhine de cezai şart öngörülmesi halinde geçerlidir<sup>646</sup>. Bu görüşe göre, belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından vadeden önce haksız fesih halinde, süre sonuna kadar kararlaştırılan ücreti ödeme yükümü karşısında tek taraflı olarak işçi aleyhine cezai şart kararlaştırılması geçerli sayılmamalıdır<sup>647</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmesinin yenilenmesini takiben, yenilenen iş sözleşmesi sürenin sona ermesine rağmen çalışmaya devam halinde belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceğinden, fesih halinde ilk sözleşmede öngörülen cezai şart hükmünün yürürlükte olduğu ileri sürülerek, cezai şart talep edilemez<sup>648</sup>. Buna karşılık, esaslı neden varsa zincirleme iş sözleşmeleri belirli süreli olma özelliklerini koruyacağından zincirin son halkasını oluşturan belirli süreli iş sözleşmesini, sürenin

---

<sup>644</sup> ÇELİK, Nuri: “İşverenin Hizmet Akdini Fesih Hakkının Sınırlanması”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara 1997, 219-231, s.224; SÜZEK, Sarper: “İş Akdini Fesih Hakkının Sınırlanması”, Yargıç Dr. Aydın Özkul’a Armağan, Kamu-İş, C:6, S.4, Nisan 2002, 73-99, s.86; OZAN ÖZPARLAK, s.104.

<sup>645</sup> ÇELİK, Nuri: “İşverenin Hizmet Akdini Fesih Hakkının Sınırlanması”, s. 225, Yargıtay 9. H.D. 06.11.1991 tarih ve 11567 E, 13949 K. sayılı kararı; OZAN ÖZPARLAK, s. 104.

<sup>646</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 800.

<sup>647</sup> SOYER, Polat: “Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu”, Esener’e Armağan, Ankara-2000, s.366,367; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 800.

<sup>648</sup> Yargıtay 9.HD. 17.11.1993, E. 1993/15152 K. 1993/16726; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 801.

bitiminden önce haksız fesihle sona erdirilmesi halinde öngörülen cezai şart talep edilebilir.<sup>649</sup>

Belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshi halinde, cezai şart öngörülmüş ve işveren de haksız bir fesihte bulunmuş ise işçi cezai şartı talep edebilir. Buna karşılık işçinin cezai şart ödemesi, işveren aleyhine de kararlaştırılmış olması koşuluyla belirli süreli iş sözleşmesini haksız feshi halinde söz konusu olabilir.<sup>650</sup> Doktrinde, itiraz edilmeksizin yıllarca ses çıkarılmayan borca aykırı davranış için bir gün cezai şart istenmesinin de iyi niyet kurallarına aykırılık teşkil edeceği ve cezai şartın derhal istenmediği takdirde sona ereceği belirtilmiştir.<sup>651</sup>

Hakim, fahiş olan cezai şart miktarından Borçlar Kanunu'nun 182/son. maddesindeki "Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir" hükmü gereği hakkaniyete uygun olarak kendiliğinden indirim yapar. Bu bakımdan cezai şartın işveren lehine veya aleyhine olmasının önemi yoktur. İşveren aleyhine bir cezai şart da fahiş ise, hakkaniyete göre indirim yapılmalıdır.<sup>652</sup>

İş güvencesi kapsamında olmayan işçiler bakımından, feshe karşı bir koruma sağlama anlamında keyfi ve haksız işten çıkarmalar halinde geçerli olacak şekilde toplu iş sözleşmelerine konulan "iş güvencesi tazminatı" adı altındaki ödemelere uygulamada sıklıkla rastlanmaktadır. Yargıtay tarafından cezai şart olarak nitelenen bu ödemeler toplu iş sözleşmesinden yararlanan, ancak iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler bakımından geçerlidir. İş güvencesi kapsamı dışında kalan işçiler bakımından geçerli olacak toplu iş sözleşmesindeki bu cezai şartın bir üst sınırı bulunmamaktadır.<sup>653</sup> Ancak Borçlar Kanunu'nun 182. maddesi, cezanın miktarı, geçersizliği ve indirilmesini düzenlemiştir. Buna göre, "Taraflar, cezanın miktarını serbestçe belirleyebilirler. Asıl borç herhangi bir sebeple geçersiz ise veya aksi kararlaştırılmadıkça sonradan borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir sebeple

---

<sup>649</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 801.

<sup>650</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 801.

<sup>651</sup> KARAHASAN, Mustafa Reşit: Sorumluluk Hukuku Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, Ankara-2003, s.514; KOZAK, s. 5.

<sup>652</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 105; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 802.

<sup>653</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 802.

imkânsız hâle gelmişse, cezanın ifası istenemez. Ceza koşulunun geçersiz olması veya borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir sebeple sonradan imkânsız hâle gelmesi, asıl borcun geçerliliğini etkilemez. Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir”. Hakim bu madde uyarınca fahiş gördüğü cezai şarttan indirim yapabilir<sup>654</sup>.

Borçlar Kanunu'nun 180. maddesi, ceza ile zarar arasındaki ilişkiyi düzenlemiştir. Buna göre, “Alacaklı hiçbir zarara uğramamış olsa bile, kararlaştırılan cezanın ifası gerekir. Alacaklının uğradığı zarar kararlaştırılan ceza tutarını aşıyorsa alacaklı, borçlunun kusuru bulunduğunu ispat etmedikçe aşan miktarı isteyemez” şeklindedir.

#### **1.11.6.3.2.2. Eğitim Giderleri Karşılığı Cezai Şart**

İş sözleşmesinde işçi aleyhine tek taraflı cezai şart geçersizdir. Nitekim 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 420/f.1. madde de bu kural açıkça ifade edilmiştir. Aynı şekilde belirsiz süreli iş sözleşmelerinde işçi aleyhine cezai şart öngörülemez. Bu iki ilkenin istisnası işveren tarafından sağlanan bir eğitim için yapılan harcamalar karşılığında işçinin belirli bir süre işverenin yanında çalışacağını taahhüt etmesi ve bu süre dolmadan işten ayrılması halinde cezai şart ödemesinin kararlaştırıldığı haldir. İşverenin, işçiye bir eğitim vererek ona mesleki nitelik kazandırması ve kariyer olanaklarını artırması karşılığında işçiden kazandığı bu nitelikler ile bir süre işyerinde yararlanmak istemesinde haklı menfaatleri bulunmaktadır. Burada işçinin çalışma taahhüdüne aykırı davranması halinde cezai şart işveren tarafından yapılan eğitim giderleri bedeli kadar olup, belirlenmesinde işçinin çalıştığı süre, eğitim alan işçi sayısı gibi unsurlar da bulunur. Dolayısıyla eğitim giderleri karşılığında cezai şartta sözleşmenin işçi tarafından haksız feshedilmesinden bağımsız olarak işveren tarafından yapılan eğitim giderlerinin karşılanması için götürü mahiyette bir tazminat olarak cezai şart öngörülmüş olmaktadır<sup>655</sup>.

<sup>654</sup> ÖZDEMİR, Erdem: “İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart”, s.151; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 802; OZAN ÖZPARLAK, s. 101.

<sup>655</sup> HGK'nın bu yöndeki kararı: “her ne kadar Özel Dairenin bozma ilamında davalı bankanın talep ettiği bedel, bir cezai şart olarak nitelendirilmişse de, gerek taraflar arasında düzenlenen sözleşmeler, gerek davacı tarafından imzalanan yüklenme ve kefalet senetleri gerekse davalı banka

Doktrinde bir görüşe göre, işçiye eğitim verilen bir iş sözleşmesinde, belirli bir süre çalışma taahhüdü ve karşılığı cezai şart öngörülmüş olmasa da, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak eğitim giderlerinin işveren tarafından talep edilmesi, hukukun “adalet, nisafet ve hakkaniyet” ilkelerine ve taraflar arasındaki menfaatler dengesine uygun düşer<sup>656</sup>. Doktrinde bir başka görüşe göre ise işçi aleyhine tek taraflı bir cezai şartın varlığı için işçinin belirli bir süre için çalışma taahhüdünde bulunmuş olması ve cezai şartın da sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olması gerekir. Sözleşmede belirlenmeyen cezai şartın işçi aleyhine olduğunun varsayılması mümkün değildir<sup>657</sup>.

Eğitim gideri karşılığı cezai şartın geçerli olabilmesi için, işverenin işçiye yaptığı katkıdan ve ekonomik külfet altına girmesinden kaynaklanan haklı menfaatinin bulunması, eğitim giderlerinin işveren tarafından kanıtlanması, işçinin eğitim ile önemli mesleki yararlar sağlaması ve verilen eğitimin giderleri süresi ve niteliği ile işçinin ödeyeceği cezai şart arasında hakkaniyete uygun bir dengenin kurulması gerekir<sup>658</sup>. Zira salt iş sözleşmesi kapsamında işçiye bir eğitim verilmiş olması bunun karşılığı olarak bir çalışma yükümü getirilmesi sonucunu doğurmaz. Verilen eğitimin niteliği, bu eğitimin işçiye katkısı ve eğitimin süresi dikkate alındığında bunlarla orantılı olarak işçinin belirli bir süre işyerinde çalışmasında işverenin haklı menfaati aranmalıdır. İşçiye bir eğitim verilmekle birlikte bu eğitim, işyerinde ve işyerinin kendi imkanları ve personeli ile veriliyorsa bu eğitim karşılığı için bir cezai şartın kararlaştırılması mümkün değildir. Aynı şekilde verilen eğitim, iş mevzuatının öngördüğü bir eğitimse bu eğitimle işçinin yeni bir nitelik kazanması

---

tarafından çıkarılan yönetmelikler incelendiğinde talep edilen bedelin davacıya bir yıl boyunca verilen eğitim ve yapılan masrafların karşılığı olduğu, dolayısıyla Borçlar Kanunu'nun 158. vd maddelerinde düzenlenen cezai şart niteliğinde olmayıp kendine özgü bir alacak talebi olduğu bir an cezai şart olarak düşünülse bile verilen eğitim gideri karşılığı olduğundan karşılıksız sayılamayacağı anlaşılmakla, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır. HGK, 18.06.2008, E.2008/9-430, K.2008/438; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 804

<sup>656</sup> DEMİR, Fevzi / DEMİR Gönenç: “İş Sözleşmesinde Yer Alan Eğitim Karşılığında Çalışma Şartı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.17, Mart 2010, s.116.

<sup>657</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 804.

<sup>658</sup> ALP, Mustafa: “Eğitim Giderleri Karşılığı Cezai Şart ve İş Akdinin Feshi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.19, Eylül 2010, s.28,29; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 804.

söz konusu olsa da bu durumda da eğitim gideri karşılığı cezai şart kararlaştırılmaz<sup>659</sup>.

İşçinin cezai şart olarak öngörülen eğitim giderlerini ödeme yükümü, işçinin çalışmayı taahhüt ettiği belirli süre dolmadan önce iş sözleşmesinin sona ermesi halinde söz konusudur. Ancak hangi sona erme türlerinin işçiyi cezai şartı ödemek durumunda bırakacağını İş Kanunu'ndaki sona erme nedenleri de dikkate alınarak belirlenmesi gerekir. Kural olarak işçi iş sözleşmesinin sona ermesinde kusurlu ise eğitim giderlerini ödemelidir. Yani işçi haklı bir neden yokken çalışma taahhüdüne aykırı olarak iş sözleşmesini feshetmişse veya sözleşmeye aykırı davranışları ile iş ilişkisine devamı çekilmez hale getirerek işverenin sözleşmeyi feshetmesine yol açmışsa eğitim giderlerini ödemelidir<sup>660</sup>. Buna göre işçi İş Kanunu'nun 17. maddesine göre iş sözleşmesini bildirimli olarak veya usulsüz feshetmişse eğitim gideri karşılığı cezai şartı ödemek durumundadır; bunun dışında kalan ve işçi tarafından iş sözleşmesine haklı nedenle son verilen hallerde işçinin cezai şarttan sorumluluğu olmaz<sup>661</sup>. Eğitim giderleri karşılığı cezai şartın kararlaştırıldığı bir iş sözleşmesi işveren tarafından İş Kanunu'nun 25/II. maddesinde yer alan ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller nedeniyle sona erdirilmişse, işveren cezai şart talep edebilecektir; bunun dışında işveren iş sözleşmesini İş Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca bildirimli veya usulsüz feshederse veya İş Kanunu'nun 25/I. maddesindeki sağlık sebepleri, 25/III. maddesinde yer alan zorlayıcı sebepler ve 25/IV. maddesindeki işçinin gözaltı ve tutukluluk hali sebepleri ile iş sözleşmesini sona erdirirse işçinin cezai şart yükümlülüğü söz konusu olamaz<sup>662</sup>.

İş Kanunu'nun 18. maddesi kapsamında işçinin davranışlarından kaynaklı geçerli fesihlerde ve işçinin kusurundan kaynaklanan yetersizlik hallerinde işçi sözleşmenin sona ermesinden sorumlu olduğu, diğer bir ifade ile sözleşmenin işveren tarafından sona erdirilmesine sebep olduğu için eğitim giderlerini ödemelidir. İş sözleşmesini evlenme nedeniyle sona erdiren kadın işçi ve emeklilik nedeniyle

<sup>659</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 805.

<sup>660</sup> ALP, s.33; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 805.

<sup>661</sup> ÖZDEMİR, Erdem: "İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart", Çalışma ve Toplum, S.4, 2005/1, s.156; ALP, s.33,34; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 805.

<sup>662</sup> ÖZDEMİR, s.156; ALP, s.35; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 805.

fesheden işçi kıdem tazminatına hak kazansa da eğitim gideri karşısındaki çalışma taahhüdüne haklı bir neden olmadan aykırı davrandığı için bu giderlerden sorumlu olmalıdır. Aynı sonuç, zorunlu askerlik hizmeti için söylenemez<sup>663</sup>.

Burada söz konusu olan cezai şartın amacı eğitim ile işçiye kazandırılan mesleki nitelik ve kariyer olanakları karşısında işçinin belirli bir süre işyerinde çalışması, buna aykırı davranması halinde karşılıksız kalan eğitim giderlerinin işçiden geri alınmasıdır. Bu nedenle cezai şartın kapsamı eğitim için doğrudan veya dolaylı olarak fiilen yaptığı ödemelerdir. İşçiye verilen eğitim sırasında ayıca ödenen ücretlerinin bu kapsamda değerlendirilmemesi gerekir<sup>664</sup>.

Yargıtay belirli bir süre çalışma şartına bağlanan cezalardan, sözleşme kapsamından çalışılan ve çalışılması gereken sürelerle göre bir indirim yapılması<sup>665</sup> eğitim giderlerinin eğitimden yararlanan sayısı da dikkate alınarak uyumsuzluk konusu işçiye düşen miktarın belirlenmesi gerektiğine hükmetmektedir<sup>666</sup>.

---

<sup>663</sup> ALP, s.35; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 806.

<sup>664</sup> Yargıtay 9. HD. 25.09.2007, E. 2007/20016, K.2007/28104; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 806.

<sup>665</sup> Yargıtay 9. HD. 07.05.2009, E. 2007/42838, K. 2009/1280; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 806.

<sup>666</sup> OZAN ÖZPARLAK, s. 101, 102; ÖZDEMİR, Erdem: “İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart”, s.151; Yargıtay 9. HD. 10.03.2004, E. 2003/14720, K. 2004/4609; MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI, s. 806; BAŞBUĞ, Aydın: “Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim”, s. 252.

## İKİNCİ BÖLÜM

### DAVA ÇEŞİTLERİ

#### 2.1. MAHKEMEDEN İSTENEN HUKUKİ KORUMAYA GÖRE DAVA ÇEŞİTLERİ

Doktrinde dava üzerine birçok tanımlama mevcuttur. Bir görüşe göre “Dava, bir başkası (davalı) tarafından hakkı ihlal edilen veya tehlikeye sokulan veya kendisinden haksız bir talepte bulunulan kimsenin (davacının) mahkemedan hukuki koruma (himaye) istemesidir” olup; diğerk bir görüşe göre ise “dava, bir mahkemedan verilecek hükümlle hukuki himayenin temini dileğidir” şeklinde ifade edilmiştir<sup>667</sup>. Aynı doğrultuda diğerk başka görüşlere göre davaya ilişkin “Fertlerin bir hakkın inkârı veya ihlali halinde belirli bir hasma karşı yöneltecekleri ve bu hususta yargı kuvvetlerine yönelik talepte bulunmalarındır”, “Dava, başkaları tarafından hakkı ihlal edilen veya tehlikeye sokulan kimsenin, yeniden tartışma konusu yapılmayacak şekilde ve geleceğe yönelik olarak, bu ihlalin ve tehlikenin bertaraf edilmesi için mahkemedan hukuki koruma talep etmesidir” şeklinde tanımlamalar mevcuttur<sup>668</sup>. Kişiler dava aracılığı ile mahkemelerden “hukuki himaye” talebinde bulunurlar<sup>669</sup>.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, dava türleri konusunda da yenilikler getirmiştir<sup>670</sup>.

---

<sup>667</sup> BAKİ, Kuru/ EJDER, Yılmaz/ RAMAZAN, Arslan: Medeni Usul Hukuku, Ankara-2012, s. 209; ANSAY, Sabri Şakir: Hukuk Yargılama Usulleri, Ankara-1960, s.200

<sup>668</sup> POSTACIOĞLU, İlhan E: Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975, s. 179; PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet: Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine göre Medeni Usul Hukuku, Ankara-2012, s.347.

<sup>669</sup> ÜSTÜNDAĞ, Saim: Medeni Yargılama Hukuku, C: I-II, İstanbul-2000, s. 269; YAZICI, Burçin: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca Ticari Davalar, Atatürk Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Erzurum-2014, s. 4, 5.

<sup>670</sup> BOZKURT, Argun: İş Yargılaması Usul Hukuku, Ankara 2012, s. 251, 252.

### 2.1.1. Eda Davası

Borcun konusuna, edim denir. Edim sözcüğüyle borçlunun alacaklıya karşı vermek, yapmak veya yapmamakla yükümlü olduğu diğer borçlar da anlatılmış olur<sup>671</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105. maddesinde eda davası düzenlenmiştir. Buna göre, eda davası yoluyla mahkemeden, davalının, bir şeyi vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkûm edilmesi talep edilir.

Eda davasında, davacı, davalının bir şey vermeye veya bir işi yapmaya veya yapmamaya mahkum edilmesini talep eder. Örneğin davalının taşınmazı tahliye etmesine (yapmak), satış bedeli olan 10.000 TL ödemesine (vermek), veya gürültü yapmamasına (yapmama) karar verilmesini talep etmek gibi<sup>672</sup>. Alacaklı olunan paranın ödenmesi, verilen zararın karşılanması, alınan eşyanın geri verilmesi örneklerinde edim; bir şeyin verilmesidir. Sözleşmede yer alan işin görülmesi, sendika işyeri temsilcisinin işe geri alınması, başkasının taşınmazına konulmuş olan malzemenin kaldırılması, taşınmazın boşaltılması örneklerinde edim; bir şeyin yapılmasıdır. Haksız rekabetin önlenmesi, sırların saklanması, işyerinde içki içilmemesi; bir şeyin yapılmamasıdır. İşyerine giriş ve çıkışlarda üst aranmasına karşı çıkılmaması; işin niteliği ve hukuki ilişkinin gereği olarak bu duruma katlanma ediminin yerine getirilmesidir<sup>673</sup>.

Davacının eda davası açmakta hukuki yararının bulunması gerekir<sup>674</sup>. Edim davasını, ancak bu davayı açmakta hukuki yararı olan kişiler açabilir. Bu hukuki yararın hukuk düzenince korunmaya değer, o anda var olan bir yarar olması gerekir<sup>675</sup>. Eda davası açılmasında hukuki yarar bulunması için, davalının davacının hakkını inkar etmiş olması şart değildir. Davalı, davacının hakkını tanır ve fakat yerine getirmese, davacı, icraya konulabilecek bir hüküm (ilam) elde etmek için,

<sup>671</sup> BOZKURT, s. 253.

<sup>672</sup> KURU, Baki: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, İstanbul-2015, s.132.

<sup>673</sup> KORUCU, Oğuz: İçtihatlarla İş Yargısı, Ankara 1994, s.395; BOZKURT, s. 253.

<sup>674</sup> KURU, s.120 vd.

<sup>675</sup> BOZKURT, s. 254.



davalıya karşı eda davası açabilir<sup>676</sup>. Eda davasının konusu hem şahsi (kişisel) haklar hem de aynı haklar olabilir. Davalının, davacının istediği edaya mahkum edilebilmesi için, ilk önce dava konusu hakkın veya hukuki ilişkinin tespit edilmesi gerekir. Mahkeme incelemesi sonucunda davacının iddia ettiği hakkın veya hukuki ilişkinin var olduğu kanısına varırsa, davalıyı, davacıya belli bir edada bulunmaya mahkum eder. Buna göre eda davasının kabulü halinde verilen hüküm, “davanın dayandığı hakkın veya hukuki ilişkinin var olduğunun tespiti” ve “davacının istediği edanın (edimin) yerine getirilmesi hususunda davalıya yöneltilmiş bir emir” olmak üzere iki hususu içerir. Eda hükümlerinde her zaman böyle ikili bir ayrıma açıkça yer verilmeyebilir. Fakat eda hükümlerine sıkı sıkıya bağlı bir husus olduğundan her eda hükmü, eda emrinden başka, zorunlu olarak dava konusu hakkın veya hukuki ilişkinin tespitini de kapsar<sup>677</sup>.

Edim davası ile hakkın tümü dava edilebileceği gibi, bir bölümü de dava edilebilir, bu ikinci olasılıkta kısmi davadan söz edilir<sup>678</sup>. Ayrıca eda davası, hakkın aynen yerine getirilebilmesi biçiminde açılabilmesi gibi, asıl edim yerine başka edimde bulunulması biçiminde olabilir<sup>679</sup>.

Eda davasının kabulü halinde verilen olumlu hükmün tespit bölümü, bundan sonra aynı taraflar arasında aynı hukuki ilişkiye dayanarak açılan ikinci davada kesin delil teşkil eder. Eda davasının kabulüne ilişkin kararda, hem tespit hem de eda hükmüne yer verilmelidir, yani yalnız tespit hükmü ile yetinilemez. Eda davasının kabulüne ilişkin hükümler, İcra ve İflas Kanunu 24-41 maddeleri gereği ilamların icrası yolu ile icra olunur<sup>680</sup>.

Eda davasının reddine ilişkin hüküm, eda hükmü olmayıp bir tespit hükmüdür. Çünkü bununla davacının iddia ettiği hakkın veya hukuki ilişkinin mevcut olmadığı

---

<sup>676</sup> KURU, s.132.

<sup>677</sup> KURU, s.132, 133.

<sup>678</sup> BOZKURT, s. 254.

<sup>679</sup> BOZKURT, s. 255.

<sup>680</sup> KURU, s.133.

tespit edilir. Bu tespit hükmü de Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 303. maddesi anlamında kesin hüküm ve kesin delil teşkil eder<sup>681</sup>.

### **2.1.1.1. İş Kanunu'ndan Kaynaklanan Eda Davaları**

#### **2.1.1.1.1. Kıdem Tazminatı Alacağı Davası**

Bu davanın yasal dayanağı 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddeleri kıdem tazminatına hak kazanma ve tazminatın hesap hallerini düzenlemektedir.

İş sözleşmesinin belirtilen fesih hallerinde sona ermesi kıdem tazminatına hak kazanabilmek için yeterli değildir. Ayrıca işçinin en az bir yıl çalışmış olması da gerekmektedir<sup>682</sup>. İşyerinde çalışmaya başladığı tarihten itibaren hesaplanacak olan bir yıl dolmadan iş sözleşmesinin fesih eden işçinin kıdem tazminatına hak kazanması mümkün değildir. İşçinin iş sözleşmesinin devamı süresine göre, her tam yıl hesaplanacak ve işçinin fiilen çalışmış olması şartı aranmayacaktır. Bir başka deyişle hafta tatilleri, genel tatiller, ulusal bayram tatilleri, izin günleri kısa çalışma süresi iş sözleşmesinin askıda kaldığı süreler de kıdem hesabında dikkate alınacaktır<sup>683</sup>.

İş Kanunu'nun 17. maddesinden kaynaklanan ihbar ve kötü niyet tazminatları, 1475 sayılı İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesinden kaynaklanan kıdem tazminatı hakkı mahkemelerde en çok görülen uyuşmazlıkları oluşturmaktadır<sup>684</sup>.

Kıdem tazminatı talep edenin açtığı bu davanın delilleri; ücret bordroları, SGK kayıtları, işçi şahsi sicil dosyası, tutanaklar, SGK ve Çalışma Bakanlığına yapılan şikayetler, bu makamların denetim ve şikayet raporları, tanık, bilirkişi incelemesi, keşif, her türlü karşılıklı yazışma (noter ihtarları, mektuplar, e-postalar

---

<sup>681</sup> KURU, s. 133.

<sup>682</sup> MADAK, s. 96.

<sup>683</sup> AKTAY, s. 222; MADAK, s. 96.

<sup>684</sup> BOZKURT, s. 269

vs.) görüntülü kayıtlar, emsal mahkeme kararları, toplu iş sözleşmeleri, hizmet akitleri kanıt olabilir<sup>685</sup>.

Zamanaşımı, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten başlamak üzere 10 yıldır.

#### **2.1.1.1.2. İhbar Tazminatı Alacağı Davası**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesinde düzenlenen, işçi ve işveren tarafından talep edilmesi mümkün bir haktır. İhbar tazminatını, iş sözleşmesinin feshinde kusuru olmayan, iş sözleşmesinin devamını talep eden isteyebilir.

Tek taraflı bildirim öneli sadece belirsiz süreli hizmet sözleşmelerinin feshinde söz konusu olmaktadır. Bu nedenle belirli süreli hizmet sözleşmesinin süre dolmadan taraflarca feshinde ihbar tazminatı ödenmemektedir<sup>686</sup>. İşverenin bildirim süresi verdiği işçinin sürenin sonunu beklemeden veya iş arama izni vermeden hizmet sözleşmesini sona erdirmesi halinde tüm bildirim süresi için ihbar tazminatı ödemek zorundadır<sup>687</sup>. Ayrıca depremler ve benzeri doğal afetler nedeniyle işyeri çalışamaz hale gelmişse İş Kanunu'nun 24/III bendinin koşulları oluşur ve işçi bir haftanın geçmesinden sonra iş akdini feshedebilir ve bir yıldan fazla çalışmışsa kıdem tazminatına hak kazanır, ancak ihbar tazminatı talep edemez<sup>688</sup>.

İşverenin işçinin bildirim sürelerine göre, ihbar tazminatı ücretini hangi ücrete göre ödeyeceği Kanun metninde açıkça gösterilmemiştir. İşçinin sosyal yardımlarla birlikte son ücreti verilmesi gereken bildirim sürelerinin son bulunduğu tarihteki olması gereken ücret ile aynı ise sorun bulunmamaktadır. Ancak bildirim süreleri sonunda ücretin asgari ücret artışları ve toplu iş sözleşmesi zamları ile

---

<sup>685</sup> BOZKURT, s. 256

<sup>686</sup> MADAK, s. 19.

<sup>687</sup> ÇANKAYA, Osman Güven/ GÜNAY Cevdet İlhan/ GÖKTAŞ Seracettin: Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara-2005, s. 40; MADAK, s. 78.

<sup>688</sup> MADAK, s. 54.

artması halinde bildirim sürelerine ait ücretin peşin ödenmesi gerektiğinden ücretteki artışlar da dikkate alınmalıdır<sup>689</sup>.

İhbar tazminatı davasında; tanıklar, belgeler, bordrolar, SSK ve işyeri kayıtları, hizmet sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi, disiplin kurulu kararları kanıt olabilir<sup>690</sup>.

Zamanaşımı, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten başlamak üzere 10 yıldır.

### **2.1.1.1.3. Kötüniyet Tazminatı Davası**

Bildirimli fesih hakkının kötüye kullanıldığı hallerde, işveren işçiye bildirim sürelerinin üç katı tutarında tazminat ödemek zorundadır. Buna Kötü Niyet Tazminatı adı verilmektedir<sup>691</sup>. Kötü niyet tazminatı 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesinde düzenlenmiştir. İş sözleşmesi haksız ve kötü niyetle feshedilen taraf, ihbar sürelerine ait ücretin üç katına hak kazanır.

Fesih hakkının kötüye kullanılması sadece usulüne uygun bildirimli fesih değil, usulsüz fesih de söz konusu olabilir. Bu halde işçi işverenden hem kötü niyet tazminatı hem de ihbar tazminatı talep edebilir<sup>692</sup>.

Bu davada; tanıklar belgeler, bordrolar, SGK ve işyeri kayıtları, müfettiş tespitleri (SGK ve Çalışma Bakanlığı) kanıt olabilir<sup>693</sup>. Kötü niyet tazminatının hesabında işçinin ücretine ek olarak sağlanmış para, para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve kanundan doğan menfaatler göz önünde tutulur. Kötü niyet tazminatına hükmedilebilmesi için işçinin bir zarara uğraması da şart değildir<sup>694</sup>.

Zamanaşımı, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten başlamak üzere 10 yıldır.

---

<sup>689</sup> MADAK, s.83.

<sup>690</sup> BOZKURT, s. 257.

<sup>691</sup> MADAK, s. 120.

<sup>692</sup> MADAK, s. 120.

<sup>693</sup> BOZKURT, s. 257.

<sup>694</sup> MADAK, s. 120.

#### 2.1.1.1.4. Ücret Alacağı Davası

İşçi, iş görme edimini yerine getirmekle ücrete hak kazanır. Bu ücret, yasal asgari ücretin altında olmaması kaydıyla taraflar arasında serbestçe kararlaştırılabilir.

Ücret alacağı davasında; ücret bordroları, makbuzlar, ücret hesap pusulası, banka kayıtları, belgeler, müfettiş raporları (SGK ve Çalışma Bakanlığı), tanıklar, keşif, bilirkişi incelemesi, meslek odası kayıtları, SGK ve işveren kayıtları kanıt olabilir<sup>695</sup>.

İş Kanunu'na göre taraflar hafta tatilinde çalışma halinde ücretin ne oranda zamlı ödeneceğini serbestçe kararlaştırabilirler. Ancak bu oran %150'nin altında olamaz. Her çalışanın haftanın en az bir günü dinlenme hakkı vardır. Haftada birden fazla dinlenme olacağı kararlaştırılmışsa haklarda anlaşmaya göre belirlenmelidir. İşçi bu ücretini alamazsa hafta tatili zamlı ücret alacağı davasını açabilir.

İş Kanunu'nun 44. maddesine göre, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde işyerlerinde çalışılıp çalışılmayacağı toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmeleri ile kararlaştırılır. Sözleşmelerde hüküm bulunmaması halinde söz konusu günlerde çalışılması için işçinin onayı gereklidir. Ayrıca İş Kanunu'nun 47. maddesinde bu günlere ait ücretlerin nasıl ödeneceği düzenlenmiştir. Buna göre, "Bu Kanun kapsamına giren işyerlerinde çalışan işçilere, kanunlarda ulusal bayram ve genel tatil günü olarak kabul edilen günlerde çalışmazlarsa, bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücretleri tam olarak, tatil yapmayarak çalışırlarsa ayrıca çalışılan her gün için bir günlük ücreti ödenir. Yüzde usulünün uygulandığı işyerlerinde işçilerin ulusal bayram ve genel tatil ücretleri işverence işçiye ödenir." şeklinde düzenlenmiştir. Yani İş Kanunu'na göre çalışanların ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştırılmaları halinde bir yevmiye daha almaları düzenlenmiştir. İşçi tatillerde çalıştığını, işveren ise bedelini ödediğini kanıtlamakla yükümlüdür<sup>696</sup>.

---

<sup>695</sup> BOZKURT, s. 257.

<sup>696</sup> BOZKURT, s. 257.

Bayram tatili alacağı ve hafta tatili alacaklarının ispatında; bordrolar, devam çizelgeleri, çizelge ve puantaj kayıtları, SGK ve iş müfettişi tespit ve tutanakları, tanıklar, emsal mahkeme kararları, keşif, bilirkişi incelemesi kanıt olarak kullanılabilir. Hizmet sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi, takım sözleşmesi gibi sözleşmeler de bu dava kanıt olabilir.

İş Kanunu'nun 63. maddesinde fazla mesai ücret alacağı hakkı düzenlenmiştir. Buna göre, "Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırk beş saattir. Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır. Yer altı maden işlerinde çalışan işçilerin çalışma süresi; günde en çok yedi buçuk, haftada en çok otuz yedi buçuk saattir. Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde on bir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir. Bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. Denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar artırılabilir. Turizm sektöründe dört aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz; denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile altı aya kadar artırılabilir." şeklinde düzenlenmiştir. Yani İş Kanunu'na göre, haftada 45 saatin üzerinde çalışan işçiler saat ücretlerinin %50 zamlı ödenmesi gereklidir. Taraflar sözleşmelerde çalışma saatini düşürebildikleri gibi (işçi yararına tek yanlı) zam oranını da işçi yararına artırabilirler.

Fazla mesai ücret alacağı davasının ispatında; bordrolar, devam çizelgeleri, çizelge ve puantaj kayıtları, SGK ve iş müfettişi tespit ve tutanakları, tanıklar, emsal mahkeme kararları, keşif, bilirkişi incelemesi kanıt olarak kullanılabilir. Hizmet sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi, takım sözleşmesi gibi sözleşmeler de bu davada kanıt olarak kullanılabilir.

Yıllık ücretli izin hakkı, İş Kanunu'nun 53. ve 54. maddelerinde düzenlenmiş bir haktır. 53. madde "İşyerinde 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. Niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren

mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara bu Kanunun yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanmaz.

İşçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi, hizmet süresi;

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

b) Beş yıldan fazla on beş yıldan az olanlara yirmi günden,

c) On beş yıl (dahil) ve daha fazla olanlara yirmi altı günden

az olamaz. Yer altı işlerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin süreleri dörder gün artırılarak uygulanır.

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

Yıllık izin süreleri iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleri ile artırılabilir.

Yıllık ücretli izne hak kazanma ve izni kullanma dönemi” şeklinde;

54. maddesi ise, “Yıllık ücretli izine 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. Bir yıllık süre içinde 55 inci maddede sayılan haller dışındaki sebeplerle işçinin devamının kesilmesi halinde bu boşlukları karşılayacak kadar hizmet süresi eklenir ve bu suretle işçinin izin hakkını elde etmesi için gereken bir yıllık hizmet süresinin bitiş tarihi gelecek hizmet yılına aktarılır. İşçinin gelecek izin hakları 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. İşçi yukarıdaki fıkralar ve 55 inci madde hükümlerine göre hesaplanacak her hizmet yılına karşılık, yıllık iznini gelecek hizmet yılı içinde kullanır. Aynı bakanlığa bağlı

işyerleri ile aynı bakanlığa bağlı tüzel kişilerin işyerlerinde geçen süreler ve kamu iktisadi teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar veya bunlara bağlı işyerlerinde geçen süreler, işçinin yıllık ücretli izin hakkının hesaplanmasında göz önünde bulundurulur.” şeklinde düzenlenmiştir. Yani yıllık ücretli izin alacağı hakkının fiilen verilmesi ve kullanılması esastır. İş ilişkisi devam ederken, izin yerine para verilmez ve izin yapmak yerine parasının verilmesi istenemez. Çünkü bu hükümler emredici nitelikte olup, işçiyi kendisinden dahi korumakta ve yıllık izin hakkının uygulanmasının öneminden kaynaklanmaktadır. Ancak iş sözleşmesi sona erdiğinde işçi son ücreti üzerinden hesaplanmak üzere yıllık ücretli izin parasına hak kazanır. İş sözleşmesi sona ermeden kullanılmayan yıllık izinlerin parası istenemeyeceğinden, zamanaşımı da iş ilişkisinin devamı süresince işlemeye başlamaz. Zamanaşımı süresi iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren, başlamak üzere 5 yıldır.

Sonuç olarak yıllık ücretli izin alacağı davası dışında diğer ücret alacağı davlarında (hafta tatili zamlı ücret alacağı davası, bayram tatili alacağı davası, fazla mesai ücret alacağı davası) zamanaşımı, hakkın doğduğu tarihten itibaren 5 yıldır.

#### **2.1.1.1.5. Maddi ve Manevi Tazminat Davası**

Usulsüz fesih nedeniyle taraflar lehine ihbar tazminatından başka maddi ve/veya manevi tazminat hakkı da doğabilir. 1475 sayılı İş Kanunu'nun 13. maddesinin son fıkrasında “Tarafların ayrıca tazminat isteme hakkı saklıdır” hükmü yer alıyordu. Buna karşılık 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesinde bu hükme yer verilmemiştir. Bununla beraber, yasada bir hükmün yer almaması, tarafların usulsüz fesih nedeniyle uğradıkları zararlarını koşulları varsa genel hükümlere göre istemelerine engel oluşturmaz. Usulsüz fesih nedeniyle tarafların maddi tazminat talep edebilmeleri için uğradıkları zararın ihbar tazminatı tutarını aşması gerekir. Tarafların usulsüz fesihten doğan zararı genellikle ihbar tazminatı ile karşılandığından maddi tazminat ödenmesi istisnai hallerde ortaya çıkabilir<sup>697</sup>.

---

<sup>697</sup> MADAK, s. 121.



Manevi tazminat davası, İş Kanunu'ndan daha ziyade Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş bir haktır. Manevi tazminat, bir haksız fiil sonunda, bir kimsenin çektiği elem, üzüntü ve acıların karşılığında ödenecek tazminata denir. Manevi tazminat, iş kazası sonucunda istenebileceği gibi, fiili- sözlü saldırı varlığında da istenebilir. Manevi tazminat davalarının kısmi dava olarak açılmayacağı da uygulama ve doktrinin ortak kabulüdür<sup>698</sup>.

Manevi tazminat davaları her türlü delil ile ispatlanabilir.

#### **2.1.1.1.6. Sendikal Tazminat Davası**

Sendikalar Kanunu'nun değişik 31/VI. bendine göre "... sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı hizmet akdinin feshi halinde ise, İş Kanunu'nun 18., 19., 20. ve 21. madde hükümleri uygulanır. Ancak, İş Kanunu'nun 21. maddesinin birinci fıkrası uyarınca ödenecek tazminat işçinin bir yıllık ücreti tutarından az olamaz. Görüldüğü üzere iş güvencesi kapsamında olan bir işçinin sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı iş sözleşmesinin feshinde ödenecek tazminat, İş Kanunu'nun 21. maddesine göre iş güvencesi tazminatıdır<sup>699</sup>.

#### **2.1.1.1.7. İş Yargısı İçinde İşe İade Davaları**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18., 19., 20. ve 21. maddelerinde iş güvencesinin ana hatları düzenlenmiştir.

İşçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için, işyerinde otuz veya daha fazla işçi çalıştırılması, işçinin en az altı aylık kıdemini olması, işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışması gerekir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı gibi, küçük işyerleri ve henüz işyerine yeni giren işçiler bakımından iş güvencesinin uygulanması uygun görülmemiştir. İşveren, otuzdan az işçi çalıştırıyorsa ya da otuzdan çok ama bunların bir kısmı belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışıyorsa ve belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar otuzun altında kalıyorsa bu takdirde o işyeri

---

<sup>698</sup> BOZKURT, s. 258.

<sup>699</sup> MADAK, s. 120.

iş güvencesi hükümlerinden muaftır. Ayrıca işletmede, üst düzey yöneticiler de bu kanundan muaftır<sup>700</sup>.

Geçerli sebepler, haklı nedenler kadar ağırlıklı olmamakla birlikte, işin ve işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz etkileyen hallerdir.

İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli nedenler varsa işveren işçi çıkarabilecektir. İşverenin işten çıkarmayı son çare olarak düşünmesi gerekmektedir. İşveren, işçinin yerini değiştirecek, başka göreve verecek buralarda da başarısız olması halinde işten çıkarma yönünde hareket edebilecektir. Bu çareler düşünülmeden, gerekli özen gösterilmeden yapılan işten çıkarma işlemleri mahkeme tarafından iptal edilmeye müsait bir işlem olacaktır<sup>701</sup>.

İş Kanunu'nun 18.-21. maddelere uygun bir fesih söz edebilmek için işçinin yetersizliği, işyerinin, işin ve işletmenin gereklerinden kaynaklanan bir fesih gerekçesi olmalıdır. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan sebeplere; ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışma, gösterdiği niteliklerden beklenenden daha düşük performansa sahip olma, işe yoğunlaşmasının giderek azalması, işe yatkın olmama, öğrenme ve kendini yetiştirme yetersizliği, sık sık hastalanma, çalışamaz duruma getirmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalık, uyum yetersizliği örnek gösterilebilir<sup>702</sup>. İşçinin davranışlarından doğan sebeplerde ise, 25. maddede belirtilen fesih için öngörülen sebepler niteliğinde olmamakla birlikte, işçinin iş sözleşmesine aykırı davranışlardır. Bunlara örnek olarak; işyerine zarar vermek ve zararın tekrarı tedirginliği yaratmak, işyerinde rahatsızlık yaratacak şekilde çalışma arkadaşlarından borç para istemek, arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak, işini uyarılara rağmen eksik, kötü ve yetersiz olarak yerini getirmek, işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmek, işin akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak, sık sık işe geç gelmek ve işini aksatarak işyerinde dolaşmak, amirleri ve iş arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek, sıkça ve gereksiz yere

---

<sup>700</sup> BOZKURT, s. 259.

<sup>701</sup> BOZKURT, s. 259.

<sup>702</sup> BOZKURT, s. 259.

tartışmaya girişmek gibi hallerverilebilir<sup>703</sup>. İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler de geçerli neden oluşturmakta önemli bir yere sahiptir. İşyerinden kaynaklanan geçerli sebepler, işyerinin dışından veya içinden kaynaklanan sebepler olarak iki yönde değerlendirilebilir. İşyeri dışından kaynaklanan sebeplere; sürüm ve satış olanaklarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi sebeplerle işyerinde işin sürdürülmesini olanaksız hale gelmesi örnek verilebilir<sup>704</sup>. İşyeri içi sebeplere örnek olarak, yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojinin uygulanması, işyerinin bazı bölümlerinin iptal edilmesi sayılabilir. Bu uygulamaya giderken işverenden beklenen feshe en son çare olarak bakmasıdır. Bu nedenle geçerli sebep kavramına uygun yorum yaparken sürekli olarak fesihten kaçınma olanağının olup olmadığı araştırılmalıdır<sup>705</sup>.

Sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak; işyeri sendika temsilciliği yapmak, mevzuattan veya sözleşmeden doğan hakların takibi için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak; ırk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş vb. nedenler; 74. maddede öngörülen ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu sürelerde işe gelmemek; hastalık veya kaza nedeniyle 25/b. maddesinde ön görülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık halleri iş sözleşmesinin feshi için geçerli sebep oluşturmayan hallerdir.

İş sözleşmesinin feshindeki usul ve şekil İş Kanunu'nun 19. maddesinde düzenlenmiştir. İşveren fesih bildirimini yazılı olarak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirterek yapmalıdır. Bu husus, ileride işçi tarafından açılabilecek bir davada, feshin İş Kanunu anlamında geçerli sayılıp sayılmayacağı belirlenmesi

---

<sup>703</sup> BOZKURT, s. 260.

<sup>704</sup> BOZKURT, s. 260.

<sup>705</sup> BOZKURT, s. 261.

bakımından ispat kolaylığı sağlayacak olup; bu maddedeki düzenleme geçerlilik şartı değildir<sup>706</sup>.

İş Kanunu'nun 26/II. maddesindeki şartlar gerçekleşmiş ise işveren buna göre bildirimlessiz yani derhal fesih hakkını kullanabilecektir<sup>707</sup>.

Fesih bildirimine itiraz ve usulü, İş Kanunu'nun 20. maddesinde düzenlenmiştir. Geçerli bir fesih nedeninin oluştuğunu yani olağan durumun aksini iddia eden işveren, ispat yükü altındadır. Bu kanunun uygulama alanı dışında kalan işçiler, işverenin fesih hakkını kötüye kullandığını ispat etmek durumundadırlar<sup>708</sup>.

Geçersiz sebeple yapılan fesih sonuçları İş Kanunu'nun 21. maddesinde düzenlenmiştir. İşçi, fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açılabilir. Mahkemenin veya özel hakemin yapılan feshi geçersiz bulması, dolayısıyla işçinin işe iadesine karar vermesi durumunda, işveren karar tarihinden itibaren bir ay içinde işçiyi işe başlatmak zorundadır. İşçi belirtilen sürede (10 gün) işe başlamak için başvuramazsa işverence yapılan fesih geçerli sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur<sup>709</sup>.

İş Kanunu'nun 21. maddesi "(1) İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiyeye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur. (2) Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler. (3) Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiyeye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir. (4) İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir. İşe başlatılmayan işçiyeye bildirim süresi

---

<sup>706</sup> BOZKURT, s. 261.

<sup>707</sup> BOZKURT, s. 261.

<sup>708</sup> BOZKURT, s. 261.

<sup>709</sup> BOZKURT, s. 262.

verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu sürelerle ait ücret tutarı ayrıca ödenir. (5) İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda bulunmaz ise, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur. (6) Bu maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraya hükümleri sözleşmeler ile hiçbir suretle değiştirilemez; aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir.” şeklinde düzenlenmiştir. İş Kanunu’nun 21. maddesinin ilk üç fıkrası mutlak emredici hüküm niteliğinde olup kesinlikle aksi kararlaştırılmaz.

İşçiler, işverenin feshinin haklı nedenle olmadığı gerekçesiyle iş güvencesi hükümlerinden (İş Kanunu’nun 18, 20, 21. maddeleri) yararlanabilirler. Ayrıca İş Kanunu’nun 29. maddesinde toplu iş çıkarma düzenlenmiş olup; İş Kanunu’nun 29/son maddesine göre, “İşveren toplu işçi çıkarılmasına ilişkin hükümleri 18, 19, 20 ve 21 inci madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamaz; aksi halde işçi bu maddelere göre dava açabilir.” şeklinde düzenlenmiştir.

İşe iade davaları basit yargılama usulüne tabidir. Basit yargılama usulü Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 316-320. maddelerinde düzenlenmiştir.

Basit yargılama usulüne tabi davalarda tensip zaptının büyük önemi vardır. bu nedenle mahkemelerin ve ilgililerin aşağıdaki belgeleri istetmesinde yarar vardır. Buna göre<sup>710</sup>;

- a. Fesih tarihinde işletmede aynı iş kolunda kaç işçi çalıştığının bildirilmesi,
- b. Fesih tarihinde işletmede tüm işyerlerinde kaç işçi çalıştığının bildirilmesi,
- c. Davacının işe başlama ve iş sözleşmesinin sona erdiği tarih ile kaç yıl hizmetinin bulunduğu bildirilmesi,

---

<sup>710</sup> BOZKURT, s. 267.

d. Davacının yaptığı işin ne olduğu, işyerindeki yetkisinin ne olduğu, işyerinde işçi alımı veya çıkarımında yetkili olup olmadığı hususunun bildirilmesi,

e. Varsa hizmet sözleşmesinin bir örneğinin gönderilmesi,

f. Fesih işleminin yazılı olarak yapılıp yapılmadığının, yazılı ise bir örneğinin, ayrıca feshin tebliğine ilişkin belgenin gönderilmesi,

g. Davacının aylık ücretine ilişkin en son ücret bordrosunun gönderilmesi,

h. İşyeri şahsi dosyasının gönderilmesi istenmelidir.

Bu davada, İş Kanunu'nun 20. maddesi gereğince, iş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açılabilir. Taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülür. Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçilik alacakları ile feshin geçersizliği ve işe iade davası birlikte görülememektedir<sup>711</sup>. Ayrıca iş güvencesi hükümlerinden yararlanma hakkı bulunan bir işçi bu hakkını kullansa da kullanmasa da iş sözleşmesi kötü niyetle feshedilmiş olsa bile dava açarak kötü niyet tazminatı talep edemeyecektir. Başka bir deyişle, işe iade davası içinde kötü niyet tazminatı talep edilemez<sup>712</sup>.

### 2.1.2. Tespit Davası

Doktrinde saptama davası olarak da anılan kanuni ifadesi ile tespit davası, bir hukuki ilişkinin varlığı, kapsamı veya yokluğunun belirlenmesine ilişkin olmak üzere açılan davadır. Tespit davasının edim davasından farkı bu noktada görülür. Yani

<sup>711</sup> AKI, Erol/ ALTINTAŞ, H.Olcay/ BAHCIVANLAR: İbrahim, Uygulamada İş Güvencesi, Temmuz-2005, s. 139; MADAK, s. 36.

<sup>712</sup> MADAK, s. 118, 119.

tespit davası ile edim davalarında olduğu gibi bir edimde bulunulması dava edilmemektedir<sup>713</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 106. maddesinde tespit davası düzenlenmiştir. Bu hükme göre, tespit davası yoluyla, mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığı belirlenmesi talep edilir. Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır. Maddi vakıalar, tek başlarına tespit davasının konusunu oluşturamaz. Bu maddeden anlaşılacağı üzere tespit davası, bir hukuki ilişkinin varlığının veya yokluğunun belirlenmesine bir başka deyişle tespitine ilişkin bir davadır.

Tespit davası, eda davasının öncüsüdür. Tespit davasının işlevi, bir hukuki ilişkinin var olup olmadığının tespiti olup bu tespit işlemi, eda davasında da vardır. Bundan başka eda davasının ikinci bir bölümü vardır ki bu, eda bölümü tespit davasında yoktur. Tespit davası için görevli mahkeme de, eda davasına bakacak olan mahkemedir<sup>714</sup>.

Tespit davası ile daima bir hukuki ilişkinin varlığının veya yokluğunun belirlenmesi istenmektedir. Bu hukuki ilişki tespit davasının konusunu oluşturur. Hukuki ilişki niteliğinde olmayan bir durumun, alelade bir olayın, bir soyut değer belirlenmesini istemek, teknik hukuki anlamda bir tespit davası değildir<sup>715</sup>.

Tespit davasının dinlenebilmesi yani esasına geçilebilmesi için genel dava şartlarından başka şu iki ek şartın da bulunması gerekir:

1) Tespit davasının konusu yalnız hukuki ilişkiler olabilir (Hukuki ilişki şartı).

2) Davacının bir hukuki ilişkinin var olup olmadığının hemen tespit edilmesinde hukuki yararı bulunmalıdır (Hukuki yarar şartı).

---

<sup>713</sup> BOZKURT, s. 281.

<sup>714</sup> KURU, s. 133.

<sup>715</sup> BOZKURT, s.287.

Açılan bir tespit davasında, bu iki şartın birlikte bulunup bulunmadığı, diğer dava şartlarında olduğu gibi, davanın her aşamasında mahkemece kendiliğinden (re'sen) gözetilir. Tarafların bu iki şartın veya bunlardan birinin mevcut olmadığına ilişkin bir itirazda bulunmaması ve hatta buna rıza göstermeleri halinde bile diğer dava şartları ile bu iki şart bulunmadıkça tespit davası dinlenmez; mahkemenin esas hakkında incelemeye girmeden, davayı usulden reddetmesi gerekir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 115/2. maddesi

Tespit davası açılmasında hukuki yarar bulunmalıdır. Yapıcı (inşai) davalarda ve edim davalarında, davacının dava açmakta hukuki yararının bulunduğu varsayılır. Edim davası değil de tespit davası açılmasında davacının açık bir hukuki yararı yoksa veya böyle bir yarar kanıtlanmamışsa, tespit davası reddedilir. Açılan tespit davası, hukuki ilişkiyi belirsizlikten kurtarmada veya edimin zamanında yerine getirilmesini sağlamada etkense, hukuki yararın bulunduğu kabul edilmelidir.<sup>716</sup>

Tespit davasının, hukuki ilişkilerin ve hakkın tespiti amacına yönelmiş olması; davanın açılmasına ilişkin yalnızca bir yöntem koşulu değil, edim davası veya delil tespiti istemlerinden ayırıcı bir ölçüdür. İleri sürülen hakkın varlığı veya yokluğu; davanın esas yönde kabul veya reddi nedenidir. Ancak edimin yerine getirilmesi işletilmeden, yalnızca hakkın varlığının tespiti istenilmişse; genel yargılama koşulları yanında bu yolda dava açılmasını haklı kılan bir nedenin varlığı araştırılır<sup>717</sup>.

Tespit davasının konusu, borç ilişkileri, aynı haklar, zilyetlik, aile hukuku ilişkileri, miras hakkı, saklı pay, fikri haklar, isim hakkı, firma üzerindeki haklar gibi her çeşit hukuki ilişki olabilir<sup>718</sup>. İş Hukuku bakımından da hukuki ilişkilerin istikrarı korunmalıdır. Çalışan kişinin işçi veya memur olduğunun belirsizliği, çalışma ilişkilerini olumsuz etkiler. Bu bakımdan da tespit davasına konu olabilir<sup>719</sup>.

Tespit davası açanın, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır. Her davada bulunması gereken hukuki yararın önemi,

---

<sup>716</sup> BOZKURT, s.287.

<sup>717</sup> BOZKURT, s. 283.

<sup>718</sup> KURU, s. 134.

<sup>719</sup> BOZKURT, s.287



kendisini özellikle tespit davasında gösterir. Hukuki ilişkinin hemen tespit edilmesinde hukuki yararın bulunması, şu üç şartın birlikte varlığına bağlıdır: (1) Davacının bir hakkı veya hukuki durumu güncel bir tehlike ile tehdit edilmiş olmalı. (2) Bu tehdit nedeniyle, davacının hukuki durumu tereddüt içinde olmalı ve bu husus davacıya zarar verebilecek nitelikte bulunmalı. (3) Yalnız kesin hüküm etkisine sahip olup cebri icraya yetki vermeyen yani icraya konulamayan tespit hükmü, bu tehlikeyi ortadan kaldırmaya elverişli olmalıdır<sup>720</sup>.

Görülmekte olan veya açılacak bir davada iddia veya savunma olarak ileri sürülebilecek konular için ayrı bir tespit davası açmakta hukuki yarar yoktur. Aynı şekilde eda davası açılması mümkün olan hallerde tespit davası açılmasında da hukuki yarar yoktur<sup>721</sup>.

Kanunda açıkça öngörülen tespit davalarında yukarıda ifade edilen hukuki yarar ve hukuki ilişki şartını aramaya kural olarak gerek yoktur. İlgili kanun hükmünün öngördüğü şekilde açılan tespit davasının dinlenme şartları varsayılr (Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 106/2. maddesi) ve mahkemece davanın esasının incelenmesine geçilir. Örneğin bir fiilin haksız rekabet olup olmadığının tespiti için dava açılabilir (Ticaret Kanunu'nun 56/1-a. maddesi)<sup>722</sup>.

Tespit davası görülürken eda davası açma imkanının doğması mümkündür. Eda davasının mümkün olmaması nedeniyle yani zorunlu olarak tespit davası açılmış olması halinde, Tespit davası görülürken tespiti istenen hukuki ilişkiye dayanarak eda davası açma imkanı doğarsa, davacının, tespit davasına devam edilmesinde artık hukuki yararı kalmaz. Bu halde, davacının talebi üzerine, tespit davasına eda davası olarak devam edilir ve bu husus davalının açık muvafakatine bağlı değildir (Örnek: İcra ve İflas Kanunu'nun 72/VI. maddesi)<sup>723</sup>.

Tespit davası olumlu tespit davası ve olumsuz tespit davası olmak üzere iki çeşittir. Bir hukuki ilişkinin mevcut olduğunun tespiti için açılan davaya, olumlu

---

<sup>720</sup> KURU, s. 134.

<sup>721</sup> KURU, s. 134.

<sup>722</sup> KURU, s.135.

<sup>723</sup> KURU, s. 133, 135.

tespit davası denir. Bir başka deyişle bir hukuki ilişkinin varlığının veya bu ilişkiden doğan hakkın içeriğinin saptanmasını amaçlayan davaya olumlu tespit davası denir<sup>724</sup>. Bu dava, davacının varlığını iddia ettiği hukuki ilişkinin, davalı tarafında inkar edilmesi halinde açılır. Örnek olarak Sosyal Sigortalar Kurumu kayıtlarında görünmeyen geçmiş yıllardaki çalışmaların emeklilik süresinin sayılması için, böyle bir dava açılabilir. Olumlu tespit davasının kabulü ile hukuki ilişkinin ve/veya ileri sürülen hakkın varlığı tespit edilmiş olurken; olumlu tespit davasının reddi ise, ilişkinin veya hakkın yokluğu veya sonuçlandırıldığı tespit demektir<sup>725</sup>. Olumlu tespit davasının kabulü halinde verilen hüküm ile hukuki ilişkinin var olduğu, davayı esastan reddeden hüküm ile hukuki ilişkinin mevcut olmadığı kesin olarak tespit edilmiş olur. Davalı tarafından varlığı iddia edilen bir hukuki ilişkinin mevcut olmadığı belirlenmesi için açılan davaya olumsuz tespit davası denir. Bir hukuki ilişkinin mevcut olmadığı tespit edilmesi hakkında menfi tespit davası açılabilmesi için, davalının daha önce o hukuki ilişkinin varlığını iddia etmiş olması gerekir (Örnek: İcra ve İflas Kanunu'nun 72. maddesi). Menfi tespit davasının kabulü halinde verilen hüküm ile hukuki ilişkinin mevcut olmadığı, davayı esastan reddeden hüküm ile de hukuki ilişkinin var olduğu kesin olarak tespit edilmiş olur<sup>726</sup>.

Tespit davaları zamanaşımına tabi değildir. Olumlu tespit davası açılması ile zamanaşımı kesilir fakat menfi tespit davası açılması ile zamanaşımı kesilmez<sup>727</sup>. Menfi tespit davasında zamanaşımının kesilebilmesi için, davalı durumunda bulunan alacaklının, def'i davada bulunması gerekir. Zamanaşımının kesilmesi sebeplerini düzenleyen Borçlar Kanunu'nun 154/2. maddesine göre, alacaklı, dava veya def'i yoluyla mahkemeye veya hakeme başvurmuşsa, icra takibinde bulunmuşsa ya da iflas masasına başvurmuşsa zamanaşımı kesilir.

Tespit davasında yalnız tespit hükmü verilir ayrıca eda hükmü de verilmez. Çünkü Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 26/1. maddesi gereğince mahkeme talepten fazlaya hüküm veremez. Yani hakim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır,

---

<sup>724</sup> BOZKURT, s. 282.

<sup>725</sup> KORUCU, s. 389; BOZKURT, s. 282.

<sup>726</sup> KURU, s. 136.

<sup>727</sup> KURU, s. 136.

ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez; duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir. Tespit hükmünde eda emri bulunmadığı için, tespit hükmü ilamlı icra yolu (İcra ve İflas Kanunu 24. madde vd.) ile icraya konamaz<sup>728</sup>.

Dava konusunun hem tespit hem de eda niteliğini içermesi mümkündür. Dava konusunun hem tespit hem de eda niteliğini taşıması halinde hükmün de buna göre kurulması gerekir<sup>729</sup>.

Tespit kararı, kesin hüküm oluşturmakla birlikte; bir edimin yerine getirilmesi hükmünü içermediğinden ilamlı icra konusu olamaz. Yani kesinleşen tespit kararı, ilamsız icra takibine dayanak yapılabılır. Gerekteğinde ayrıca açılacak edim davası da kesin kayıt sayılır. Diğer yönden bir borcun bulunmadığı veya sonuçlandığı yolundaki tespit kararı, kendiliğinden hukuki sonuç ortaya çıkarmış olur<sup>730</sup>. Alacaklının tespit davası açtığı tarihte, zamanaşımı kesilir. Tespit davasının borçlu tarafından açılması durumunda, davalı alacaklının, davanın reddedilmesi gerektiği yolundaki cevap tarihinde zamanaşımı kesilmiş sayılır<sup>731</sup>.

Tespit davası sonunda hukuki ilişkinin belirlenmesi konusunda verilen hüküm pek çok mahkeme kararı gibi kesin hüküm kuvvetine haiz olur ancak burada yerine getirilmesi gereken somut bir konu olmadığından, böyle bir hüküm yürütülemez<sup>732</sup>.

---

<sup>728</sup> KURU, s. 136.

<sup>729</sup> BERKSUN, Abdullah/ EŞMELİOĞLU, İbrahim: Açıklamalı, Gerekçeli, İçtihatı, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu, Ankara-1989, s.805,806; BOZKURT, s. 253; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 24.05.1988 tarihli E. 1988/3836 K. 1988/5794 sayılı kararında, “Davacılar TİS hükmüne dayanarak bir süre ödenen vasıta ücretinin kendilerinden geri alınmayacağını tespitine, Temmuz 1986 tarihinden sonrası için de vasıta ücretlerinin tahsiline karar verilmesini istemişlerdir. Bu ileri sürülüş şekli itibarıyla davanın 01.01.1986 tarihinden Temmuz 1986 tarihine kadarki 6 aylık süresi için, tespit davası niteliğinde olduğu, ondan sonraki süre için ise, edayı içerdiği anlaşılmaktadır. Böyle olunca, Temmuz 1986 tarihinden sonrası için gerçekleştirilecek olan vasıta ücretleri her davacı için ayrı ayrı belirlenip hüküm altına alınmalıdır. Miktarların bilinmesi, davalı yönünden önemlidir. Oysa mahkeme miktarları tespit edip belirtmeden “vasıta ücretlerinin ödenmesine” şeklinde genel bir ifade ile tespit niteliğinde bir hüküm kurmuştur. Bu şekilde bir hüküm tesisi doğru değildir.”

<sup>730</sup> BOZKURT, s. 282

<sup>731</sup> KORUCU, s. 387; BOZKURT, s. 282.

<sup>732</sup> BOZKURT, s.288.

### 2.1.2.1. Yorum Davası

İş yargısında önemli bir yeri olan yorum davası, niteliği itibariyle bir tespit davasıdır. 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 60. maddesinde "Uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin yorumundan doğan uyuşmazlıkta sözleşmenin taraflarından her biri 15. maddeye göre yetkili iş mahkemesinde yoruma ilişkin bir tespit davası açabilir. Mahkeme en geç iki ay içinde kararını verir. Kararın temyiz edilmesi halinde Yargıtay'ın ilgili dairesi, bozma sözkonusu olan hallerde işin esasına ilişkin kesin kararını iki ay içinde verir. Kesinleşen yorum kararına uymayan taraf hakkında 80. madde hükmü uygulanır. Kişilerin, yorum kararına uyulmamasından doğan tazminat hakları saklıdır." şeklinde düzenlenmiştir.

Toplu iş sözleşmesinde düzenlenmemiş bir konuda toplu iş sözleşmesinde boşluk bulunduğu iddia edilerek bunun yorum yolu ile doldurulması için dava açılmaz. Toplu iş sözleşmesinde düzenlenmeyen konularda hizmet sözleşmesi veya mevzuatta bulunan çözüm uygulanır. Bu konuda mevzuatta hüküm yoksa kanun boşluğunu doldurma yoluna gidilir. Ancak bir toplu iş sözleşmesi hükmünün yorumunda uyuşmazlık varsa yorum davası açılabilir. Uyuşmazlığın yazılı olarak tespiti şart değildir, uyuşmazlık, açılan davadaki yorumu karşı tarafın kabul etmesi ile de sabit olur. Toplu iş sözleşmesinin düzenleyici hükümleri de borç ilişkisi hükümleri de yorum davasına konu olabilir<sup>733</sup>.

Davanın konusu, yorum uyuşmazlığına yol açan toplu iş sözleşmesi hükümleridir. Bu hükümler, taraflar arasındaki ilişkileri düzenleyen borç doğurucu hükümler olabileceği gibi normatif hükümler de davanın konusunu oluşturabilir. Bir tespit davası niteliğinde olan yorum davası, toplu iş sözleşmesinin hem düzenleyici (normatif) hükümleri hem borç ilişkisi hükümleri için söz konusu olabilir. Yorum davası, ancak uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin yorumu için açılabilir.

---

<sup>733</sup> BOZKURT, s. 289.

Yürürlüğü sona ermiş toplu iş sözleşmeleri, yorum davasına değil; bir eda davasına konu teşkil edebilir<sup>734</sup>.

Yorum davasını ancak uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin taraflarından biri açabilir. Yorum davasının açılacağı mahkeme, işyerinin bağlı olduğu bölge müdürlüğünün bulunduğu yerdeki iş mahkemesi; toplu iş sözleşmesinin birden fazla bölge müdürlüğünün yetki alanına giren işyerini kapsadığı hallerde Ankara'daki iş mahkemesi; işletme toplu iş sözleşmelerinde de işletme merkezinin bağlı olduğu bölge müdürlüğünün bulunduğu yerdeki iş mahkemesi olacaktır<sup>735</sup>.

### 2.1.2.2. Hizmet Tespit Davası

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'ndan doğan hizmet tespiti davası, bu kanunun 86. maddesinde düzenlenen bir dava türüdür. Hizmet tespiti davaları, sigortalı tarafından işveren ve SSK'nın taraf gösterilmesi yoluyla açılan bir iş davasıdır. 5510 sayılı kanundan kaynaklanan bu dava, bu kanunun 101. maddesindeki "Bu kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür." açık hükmü gereği iş mahkemesinde görülür<sup>736</sup>.

Doktrinde, hizmet tespiti davasının, işverenin sigortalıları kuruma bildirim yükümünü değil, işverenin sigortalılara ait prim belgelerini kuruma verme yükümünü ihlalinin hukuki sonucu olduğu kabul edilmektedir. Hizmet tespiti davası açabilmek için, sigortalının çalışmasının kuruma bildirilmemiş olması veya kurumca herhangi bir şekilde çalışmasının tespit edilmemiş olması aranmaktadır. Hizmet tespit davasının açılabilmesi için aranan bir diğer koşul, taraflar arasında bir hizmet ilişkisinin bulunması koşuludur. Son olarak bu davanın, kaynaklandığı bu kanunun 79. maddesine göre, hizmetlerin geçtiği yılın sonundan başlayarak beş yıllık açılması gerektiği belirtilmektedir<sup>737</sup>.

---

<sup>734</sup> BOZKURT, s. 289.

<sup>735</sup> BOZKURT, s. 290.

<sup>736</sup> BOZKURT, s. 295.

<sup>737</sup> BOZKURT, s.296 vd.

Hizmet tespiti davasında kendiliğinden delil getirme araştırma ilkesinin geçerli olduğu Yargıtay içtihatlarıyla benimsenmiştir. Hizmet tespiti davasında, ikrar, yemin, kabul, feragat gibi davayı sonuçlandıracak işlemlerin bir önemi yoktur. Hizmet tespiti davasında, katı olarak uygulanan bir hak düşürücü süre vardır<sup>738</sup>.

### 2.1.3. İnşâî Davalar (Yenilik Doğuran Davalar)

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108. maddesiyle yasal bir düzenlemeye kavuşan inşâî davalar, hukuk sistemimizde en fazla uygulama yeri bulan davalardandır<sup>739</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108. maddesinde inşâî davalar “İnşâî dava yoluyla, mahkemeden, yeni bir hukuki durum yaratılması veya mevcut bir hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılması talep edilir. Bir inşâî hakkın, dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olduğu hâllerde, inşâî dava açılır. Kanunlarda aksi belirtilmedikçe, inşâî hükümler, geçmişe etkili değildir.” şeklinde düzenlenmiştir<sup>740</sup>.

İnşâî davalara yenilik doğuran davalar da denir. İnşâî davalar, kural olarak kanunun açıkça öngördüğü hallerde açılabilir. Bu haller ise genellikle maddi hukuk tarafından belirlenir. Yenilik doğuran dava olumlu olarak sonuçlanırsa, dava sonunda verilen hüküm, yapıcı nitelikte olmak üzere yeni bir hukuki durum yaratır. Yenilik doğuran davanın reddine ilişkin karar ise hukuki durumda bir değişiklik olmayacağından, yenilik doğuran (yapıcı) nitelikte olmayıp sadece tespit edici (olumsuz saptama) niteliğinde bir karardır. Yenilik doğuran hüküm kesinleşince, inşâî etki yaratır. Kural olarak bu yenilik doğuran etki geleceğe yöneliktir. Son olarak yenilik doğuran hükmün ayrıca yürütülmesine gerek yoktur; çünkü hükmün

<sup>738</sup> ALANGOYA Y. H. / YILDIRIM K. / YILDIRIM N. D., Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler, İstanbul Barosu Yayınları, 2006, s. 60; BOZKURT, s. 297.

<sup>739</sup> KURU, C.2, s.1468; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s.252;

<sup>740</sup> POSTACIOĞLU, s.265.

yönelik olduğu amaç, hükmün verilmesi ve kesinleşmesiyle kendiliğinden gerçekleşmiş olur<sup>741</sup>.

İnşâî dava ile davacı bir inşâî hakkını kullanır ve bu inşâî hakkına dayanarak, mahkemeden bir hukuki durumun değiştirilmesine veya kaldırılmasına veya yeni bir hukuki durumun yaratılmasına karar verilmesini ister. Kural olarak inşâî hak sahibinin bu hakkını tek taraflı olarak kullanmasıyla hukuki sonuç meydana gelir, bu hukuki sonucun doğması için karşı tarafın kabulüne veya bir mahkeme hükmüne gerek yoktur. Bu gibi hukuki sonucun doğması için inşâî hak sahibinin tek taraflı irade beyanının yeterli olduğu inşâî haklarda taraflar hukuki sonucun doğup doğmadığı hususunda uyuşmazlığa düşer ve bu uyuşmazlık bir dava ile mahkeme önüne gelirse, bu dava inşâî dava olmayıp, eda davası veya tespit davasıdır. Bu dava sonucunda verilecek hüküm de inşâî (yenilik doğurucu) değil; tespit edici niteliktedir<sup>742</sup>.

Bazı inşâî haklarda hak sahibinin bu hakkını tek taraflı olarak kullanmasıyla hukuki sonuç kendiliğinden doğmaz. Bu inşâî hakların çoğunda, hukuki sonuç ancak mahkeme kararı ile doğar. Bu inşâî haklarda, taraflar anlaşsalar bile yeni bir hukuki durum yaratamazlar, mutlaka mahkeme (dava yolu) ile kullanılması gerekir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108/2. maddesi, bu inşâî hakların kullanılması için açılan davaları kapsamaktadır. Diğer bazı inşâî haklarda ise, inşâî hak sahibinin bu hakkını tek taraflı olarak kullanmasıyla hukuki sonuç doğmaz ise de, hukuki sonucun doğması için mutlaka bir mahkeme kararı alınması yani dava açılması şart değildir. Taraflar anlaşsalar mahkeme hükmüne gerek kalmadan hukuki sonuç doğar. Ancak tarafların anlaşmaması halinde hukuki sonucun doğması için, inşâî hak sahibinin bu hakkını mahkeme aracılığıyla kullanması bir başka deyişle inşâî dava açması gerekir<sup>743</sup>.

Mahkeme inşâî davanın reddine karar verirse bu ret kararı, inşâî bir hüküm olmayıp eda ve tespit davalarında verilen hükümler gibi bir tespit hükmüdür. Çünkü

---

<sup>741</sup> BOZKURT, s. 303.

<sup>742</sup> KURU, s. 137.

<sup>743</sup> KURU, s. 137, 138.

bu ret hükmü ile davacının varlığını iddia ettiği inşâî hakkı mevcut olmadığı tespit edilmiş olup; yeni bir hukuki durum yaratılmaz. Mahkeme inşâî davanın kabulüne karar verirse bu karar inşâî niteliktedir. Çünkü davanın kabulü kararı ile bir hukuki durumun değişmesi, kaldırılması veya yaratılması gibi yeni bir hukuki durum meydana gelir<sup>744</sup>.

İnşâî hükümlerin icra edilmesine gerek yoktur. İnşâî tesir, hükmün verilmesi ve kesinleşmesiyle kendiliğinden doğar. Ancak inşâî hükmün aynı zamanda bazı edimlere mahkumiyeti de içermesi halinde bu edimlerin alınması için hükmün icraya konulması mümkündür. Ayrıca inşâî hükümlerin yargılama giderlerine ilişkin bölümleri, bir eda hükmü olup İcra ve İflas Kanunu'nun 32. maddesi ilamların icrası yoluyla icraya konabilir<sup>745</sup>.

İş yargılamasında da genel de olduğu gibi inşâî davalar meydana getirdikleri inşâî tesir bakımından “geleceğe etkili inşâî davalar” ve “geçmişe etkili inşâî davalar” olmak üzere ikiye ayrılır. İnşâî davaların kabulü halinde verilen inşâî davalar, örneğin iş akdinin haklı nedenle feshi dolayısıyla işe iade talebinin reddi gibi kural olarak geleceğe etkilidir. Geleceğe etkili inşâî davaların kabulü halinde verilen inşâî kararlar, hukuki durumdaki değişiklik yani yeni hukuki durumun yaratılması ancak inşâî kararın kesinleşmesiyle meydana gelir. Geçmişe etkili inşâî davalarda ise örneğin işçinin iş akdinin haksız nedenle feshedildiğinin tespitinde olduğu gibi durum farklıdır. Bu inşâî davaların kabulü halinde verilen inşâî kararlar, eda ve tespit davalarında verilen hükümlerde olduğu gibi geçmişe de etkilidir. Soybağının kurulmasına itiraz davası (Medeni Kanun'un 294. maddesi), babalık davası (Medeni Kanun'un 301 vd.), işe iade davası gibi davalarda olduğu gibi inşâî hükümlerin geçmişe etkili olması Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108/3. maddesi gereğince istisna olup, ancak özel bir sebep bulunması halinde mümkündür<sup>746</sup>. Yenilik doğuran

---

<sup>744</sup> KURU, s. 138.

<sup>745</sup> KURU, s. 138.

<sup>746</sup> Mahkeme veya özel hakemin, işverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı gerekçesiyle feshin geçersizliğine karar vermesi üzerine, işçinin Kanunda öngörülen süre içinde işverene başvurması koşuluyla, hükmün şeklen kesinleştiği tarihten itibaren iş sözleşmesi yeniden kurulmakta ve işçi bu çerçevede işe iade edilmektedir. O hâlde işe iade davası sonunda verilen hüküm niteliği itibarıyla “inşâî hüküm” (Gestaltungsurteil, sentenza costitutiva) olup, kesinleşmeyle kendiliğinden (self-executory) sonuç doğurur. JACOB, Jack: General Report including Regional Report from Great Britain (Trends in the Enforcement of Non-



haklar yeni bir hukuki durum meydana getiren haklardır. Normal olarak yenilik doğuran haklarda, hak sahibinin tek taraflı istek ve iradesi, bir hukuki sonucun gerçekleşmesi için yeterlidir. Bunun için karşı tarafın kabulü, onayı gerekmez; keza devletin yardımına, işe müdahil olmasına gerek yoktur. Ancak bazı yenilik doğuran haklarda durum değişiktir. Bunlarda var olan bir hukuki durumun değiştirilmesi, kaldırılması veya yeni bir hukuki durumun yaratılması için mutlaka dava açılması gerekir ve ancak açılan bir dava sonucunda verilecek bir hükümlerle hukuki durum değişikliğe uğrar, sona erer veya yeni bir hukuki durum ortaya çıkar<sup>747</sup>. Mahkemece feshin geçersizliği ve işçinin işe iadesi yönünde verilen inşaf kararları, iş sözleşmesi hemen kurulmamaktadır; zira mahkemenin bu kararına rağmen işçinin işe başlamak için işverene başvuruda bulunmaması veya işe başlamaması mümkün olduğu gibi; işverenin de işçiyi işe başlatmaması mümkündür. Dolayısıyla iş ilişkisinin kurulması, İş Kanunu'nun öngördüğü usûle göre tarafların iradesine bağlıdır<sup>748</sup>.

## 2.2. TALEP SONUCUNUN NİCELİĞİNE GÖRE DAVA ÇEŞİTLERİ

### 2.2.1. Terditli Davalar

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 111. Maddesinde terditli davalar düzenlenmiş olup, “(1) Davacı, aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurmak suretiyle, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, talepler arasında hukuki veya ekonomik bir bağlantının bulunması şarttır. (2) Mahkeme, davacının asli talebinin esastan reddine karar vermedikçe, ferî talebini inceleyemez ve hükme bağlayamaz.” şeklinde yer almaktadır.

---

money Judgments and Orders, Deventer 1988, s. 3-67), s. 51; ÖZBEK, Mustafa Serdar: Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2011, s. 677-688; ÖZBEK, Mustafa: İşe İade Davasında Davacı İşçinin Tedbiren İşe İadesi, <http://calismatoplum.org/sayi35/ozbek.pdf>; s.15.

<sup>747</sup> BOZKURT, s. 303.

<sup>748</sup> NARMANLIOĞLU s. 12; UÇUM, Mehmet: İşe İade Sonucuna Bağlı Olarak Doğan Haklara İlişkin Bazı Uygulama Sorunları (SİHD 2008/8, s. 43-58), s. 45, 56; ÖZBEK, s.16.

Terditli davada, davacı iki ayrı talepte bulunur ancak bu taleplerini terditli yani kademeli olarak yapar. Bu taleplerden biri asıl talep, ikincisi yardımcı (terditli, ferî) taleptir. Davacı, ilk önce asıl talep hakkında karar verilmesini ister; yardımcı talebini ise asıl talebinin reddedilmesi ihtimali için yapar. Davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurmak suretiyle aynı dava dilekçesinde ileri sürebilmesi için bu talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantının bulunması şarttır<sup>749</sup>.

Terditli davalar, dayandıkları vakıaların aynı ve başka olmasına göre iki şekilde olur. Taleplerin dayandığı vakıaların aynı olması halinde, asıl talep ile yardımcı talebin dayandığı maddi vakıalar aynıdır; yalnız bu vakıalara dayandıran taleplerin hukuki sebebi değişiktir. Taleplerin dayandığı vakıaların değişik olması halinde ise, asıl talep ile yardımcı talebin dayandığı vakıalar hem de bunların hukuki sebepleri değişiktir<sup>750</sup>.

Terditli davada mahkeme, ilk önce asıl talep hakkında inceleme yapar, bunu yerinde bulursa yardımcı talebin incelenmesine gerek kalmaz; mahkeme, asıl talep doğrultusunda karar verir ve dava bu karar ile sonuçlanır<sup>751</sup>. Asıl talep yerinde görülmezse mahkeme, asıl talebin esastan reddine karar verir ve yardımcı talebin incelenmesine geçer. Yardımcı talep de aynı vakıaya dayandığı veya asıl taleple bağlantılı olduğu için mahkemenin yardımcı talebi aynı davada incelemesi, yardımcı talebin ayrı bir dava konusu yapılması haline oranla usul ekonomisi açısından daha kolay, basit ve ucuz olur<sup>752</sup>.

İş hukukuna ilişkin pek çok dava türünde mahkemeden istenen taleplerin terditli olarak ileri sürülmesi mümkündür. Bu bağlamda haksız feshe ilişkin davalarda işçinin öncelikle işe iadesine karar verilmesi talebi asıl talep, işe iade talebinin reddi halinde lehine tazminat ödenmesine karar verilmesi ise yardımcı talep

---

<sup>749</sup> KURU, Baki: Hukuk Muhakemeleri Usulü 6.B C:2, İstanbul -2001, s.1484.

<sup>750</sup> KURU, s. 139, 140.

<sup>751</sup> POSTACIOĞLU, s.270.

<sup>752</sup> KURU, s. 140.

niteliğinde olup iş mahkemesinin öncelikle asıl talebi inceleyerek sonuca varmaya çalışması bu mümkün değilse de yardımcı talep hakkında karar vermesi gerekir.

### 2.2.2. Seçimlik Davalar

Seçimlik davalar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 112. maddesinde “(1) Seçimlik borçlarda, seçim hakkı kendisine ait olan borçlu veya üçüncü kişinin bu hakkı kullanmaktan kaçınması hâlinde, alacaklı seçimlik dava açabilir. (2) Seçimlik davada mahkeme, talebin hukuka uygun olduğu sonucuna varırsa, seçimlik mahkûmiyet hükmü verir. (3) Seçimlik mahkûmiyet hükmünü cebrî icraya koyan alacaklı, takibinin konusunu, mahkûmiyet hükmünde yer alan edimlerden birine hasretmek zorundadır. Ancak, bu durum, borçlunun, diğer edimi ifa etmek suretiyle borcundan kurtulma hakkını ortadan kaldırmaz.” şeklinde düzenlenmiştir.

Bir borcun konusu iki veya daha fazla şey olur ve bunlardan birinin ifa edilmesiyle borç yerine getirilebilirse, bu gibi borçlara “seçimlik borç” denir. Bir borcun seçimlik borç sayılabilmesi için, seçim hakkının ya alacaklıya veya borçluya tanınmış olması başka bir deyimle borcun konusu olan şeylerden hangisinin yerine getirileceği sadece ya alacaklı ya da borçlunun iradesine tabi bulunması gerekir<sup>753</sup>. Seçimlik borçlar, seçim hakkının borçluda veya alacaklıda olmasına göre ikiye ayrılır: 1) Seçimlik dava, ancak seçim hakkının borçluya veya üçüncü kişiye ait olması halinde mümkündür. Seçimlik davalar, seçimlik borçlarda söz konusu olabilir. Borçlar Kanunu'nun 87. maddesine göre, seçimlik borçlarda, hukuki ilişkiden ve işin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça, edimlerden birinin seçimi borçluya aittir. Seçim hakkı bu maddeye göre borçluda ise, alacaklının borç konusu şeylerden yalnız biri için dava açmasına imkan yoktur. Bu halde, alacaklı borçluya karşı açacağı davada seçimlik olarak talepte bulunmak zorundadır. 2) Seçim hakkının alacaklıdan bulunması halinde, alacaklının seçimlik dava açmasına imkan yoktur. Alacaklının ilk önce seçim hakkını kullanıp, seçtiği şeyin verilmesi için dava açması gerekir. Ancak buna rağmen alacaklı seçimlik dava açarsa veya davasından her iki edimi de birlikte isterse mahkemenin bu edimlerden yani taleplerden hangisini seçtiğini davacıdan

---

<sup>753</sup> KURU, C.2, s.1494.

sorması gerekir. Davacı buna rağmen seçim hakkını kullanmazsa mahkemenin davayı reddetmesi gerekir<sup>754</sup>.

Haksız nedenle iş akdinin feshi halinde işverenin haksız nedenle işten çıkarılan işçiyi işe başlaması için davette bulunmasına rağmen işçinin işe başlamaması ve tazminatlarını da kabul etmemesi halinde borçlu durumdaki işverenin seçimlik dava açarak iki borçtan birinin yerine getirilmesini mahkemeden kabulü istemesi seçimlik davaya örnek gösterilebilir. Bu durumda işveren mahkemece kabul edilen borçlarından birinin ifa edilmesiyle borcunu yerine getirilebilecektir.

### **2.2.3. Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi)**

Davacı, davalıya karşı olan birden fazla talebini yani alacağını aynı davada birleştirerek birden fazla davasını aynı dava dilekçesiyle açabilir. Buna objektif dava birleşmesi denir<sup>755</sup>. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 110. maddesinde objektif dava birleşmesi, davaların yığılması başlığı altında "Davacı, aynı davalıya karşı olan, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması şarttır." olarak düzenlenmiştir.

Davacı, aynı davalıya karşı olan birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı türü içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 110. maddesinin gerekçesine göre, davaların yığılmasının ortaya çıkabilmesi için varlığı gereken koşullar şunlardır: (a) Davacının aynı davalıya karşı ileri sürebileceği birden fazla talep olacak, (b) birlikte ileri sürülen taleplerin tümü aynı yargı çeşidi içinde yer alacak, (c) talepler arasında bir aslilik-ferîlik ilişkisi kurulmamış olacak (ç)

---

<sup>754</sup> KURU, s. 141, 142.

<sup>755</sup> ALANGOYA / YILDIRIM / DEREN YILDIRIM, s.128; PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s.473.

taleplerin tümü bakımından geçerlilik taşıyan bir ortak yetkili mahkeme bulunacaktır<sup>756</sup>.

Objektif dava birleşmesinde yani davaların yığılmasında, davada birlikte açılan dava sayısı kadar talep sonucu ve dava vardır. Objektif dava birleşmesi için, birlikte açılan davalar (talepler, alacaklar)arasında herhangi bir bağlantı bulunması gerekli değildir. Davanın aynı davacı (alacaklı) tarafından aynı davalıya (borçluya) karşı açılması gerekir<sup>757</sup>.

Objektif dava birleşmesinde, birleştirilen talepler mahkemeye birlikte incelenir ve birlikte karar bağlanır fakat bu talepler birbirinden bağımsızdır. Davacı bu taleplerin birinden feragat edebilir ve diğerine devam edilmesine isteyebilir; davalı da bu taleplerden birini kabul edebilir; bu halde diğer talep (veya talepler) hakkında inceleme yapıp karar verilir. Bunu gibi bu talepler (davalar), dosyanın işleminden kaldırılması ve davanın yenilenmesi bakımından da birbirinden bağımsızdır. Her talep için verilen kararı mahkeme, hükmünde ayrı ayrı gösterir. Birleştirilen talepler (davalar) talepten fazlaya hüküm verilememesi kuralının uygulamasında ayrı ayrı dikkate alınır. Objektif dava birleşmesinde birleştirilen talepler (alacaklar) birbirinden bağımsız olduğundan, ispat sınırı (Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 200. maddesi), her alacak (talep) için ayrı ayrı belirlenir. Yani birleştirilen alacakların toplamı ispat sınırından fazla olsa bile ispat sınırından az olan alacak kalemleri tanıkla ispat edilebilir<sup>758</sup>.

Bir özel mahkemenin örneğin iş mahkemesinin görevine giren dava, genel mahkemede (örneğin asliye hukuk mahkemesinde) başka bir dava ile birlikte açılmaz. Buna karşılık, iş mahkemesinin görevine giren bir dava ile asliye veya sulh hukuk mahkemesinin görevine giren bir dava, iş mahkemesinde birlikte açılabilir. Bir başka deyimle, objektif dava birleşmesinde, birleştirilen taleplerden biri iş

---

<sup>756</sup> KURU / ARSLAN / YILMAZ, s.268 vd. Bilge / Önen bunu “hukukî himaye isteminin sayısına göre dava çeşitleri” olarak ifade etmiştir. BİLGE, Necip / ÖNEN, Ergun: Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, Sevinç Matbaası, 3. Baskı, Ankara-1978, s.395. ALANGOYA / YILDIRIM / YILDIRIM D., s.129.

<sup>757</sup> KURU, s. 142.

<sup>758</sup> KURU, s. 143.

mahkemesinin görevine girmekte ve birleştirilen talepler arasında bağlantı varsa, bu taleplerin tamamı için özel mahkeme durumundaki iş mahkemesi görevlidir<sup>759</sup>.

#### 2.2.4. Mütelahik Davalar

Mütelahik davayı normal davadan ayıran özellik şudur: Normal bir davada talep sonucunu haklı gösteren bir hukuki sebep diğer bir deyişle kanun hükmü bulunduğu halde, mütelahik davada birden fazla hukuki sebep vardır. Aynı talep sonucunun birden fazla hukuki sebebe dayanması, hakların yarışması (telâhuku) halinde söz konusu olur. Hakların yarışmasında yani mütelahik davada, tek bir vakiya yani tek bir dava sebebine dayanılmakta olup davanın bir tek talep sonucu vardır. Ancak bu bir tek talep sonucunu haklı gösteren hukuki sebepler yani kanun hükümleri birden fazladır<sup>760</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 33. maddesi gereğince, hakim davacının bildirdiği hukuki sebeple bağlı olmayıp davacının dayandığı vakiya yani dava sebebine uygulanacak kanun hükmünü kendiliğinden (re'sen) araştırıp bulmak ve uygulamakla yükümlü olduğundan, hakların yarışması halinde de davacının yarışan kanun hükümlerine noksan göstermiş veya hiç göstermemiş olmasının bir önemi yoktur. Hakimin yarışan kanun hükümlerinden davacı için daha elverişli olan kanun hükmünü kendiliğinden gözetip uygulaması gerekir. Ayrıca Borçlar Kanunu'nun 60. maddesi gereğince bir kişinin sorumluluğu, birden çok sebebe dayandırılabilirse, hakim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkanı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir. Mütelahik davada, davacının yarışan kanun hükümlerinde yalnız birine dayanmış olması halinde de yarışan kanun hükümlerinden davacı için en elverişli olan kanun hükmünü (zarar görene en iyi giderim imkanı sağlayan sorumluluk sebebinin) kendiliğinden bulup uygulaması gerekir. Bunu yaparken, mahkeme, davacının dayandığı kanun hükmü ile bağlı değilse de onun talep sonucu ile bağlıdır. Yani davacının dayanmadığı fakat mahkemenin kendiliğinden uygulamakla yükümlü

---

<sup>759</sup> KURU, s. 143.

<sup>760</sup> KURU, s. 144.

olduğu kanun hükmü gereğince, davalı, davacının istediğinden daha fazlasını mahkum edilebilse bile mahkeme davacının talebinden fazlasına hüküm veremez. Mahkeme davacının bildirdiğı hukuki sebepler (kanun hükümleri) ile bağılı olmayıp; fakat davacının talep sonucu ile bağılıdır<sup>761</sup>.

İş yargılamasında iş akdi haksız nedenle feshedilen işçinin haksız nedenle feshe ilişkin birden fazla sebebi bulunabilir. Örneğın işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işverene karşı, hem işverenin hukuk kurallarına aykırı davranışlarını hem de dürüstlük kurallarına aykırı davranışlarını gerekçe göstererek açmış olduğı davada hakim hangi gerekçe işçinin lehine daha fazla hak doğuruyorsa o gerekçeye dayanarak davayı sonuçlandırabilecektir.

### **2.2.5. Kısmî Davalar**

Davacının, alacağının şimdilik belli bir bölümü için açtığı davaya kısmi dava denir<sup>762</sup>. Kısmi dava, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 109. maddesinde “Talep konusunun niteliğı itibarıyla bölünebilir olduğı durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir. Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hâli dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiğı anlamına gelmez.” şeklinde düzenlenmiştir.

HUMK döneminde, kısmi dava açıkça düzenlenmemiş olduğı halde alacaklı, para alacağının yani talep konusunun “niteliğı itibari ile bölünebilir” olup olmadığına bakılmaksızın para alacağının şimdilik belli bir bölümü için kısmi dava açabilmekteydi ve kısmi dava, yaygın olarak uygulanmaktaydı<sup>763</sup>.

Bir davanın kısmi dava mı yoksa tam dava mı olduğı özellikle dava dilekçesinin istem bölümünde “fazlaya ilişkin hakların saklı tutulup tutulmadığı” ile anlaşılabilceğı gibi Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 109/3. maddesindeki

---

<sup>761</sup> KURU, s. 145.

<sup>762</sup> BOZKURT, s. 272.

<sup>763</sup> KURU, s. 145.

kolaylık nedeniyle de tespiti kolaylaşmıştır<sup>764</sup>. Açılan bir davanın kısmi dava olup olmadığı, davacının açtığı alacak davasının dilekçesinde, alacağının bir bölümünü istediği şeklindeki iradesinden tespit edilir. Açıklamaları, kullandığı (şimdilik, fazlaya dair, hak saklı olarak) beyanlar o davanın kısmi dava olduğunu ortaya koyar<sup>765</sup>. Davacı bu ya da benzeri ifadeleri kullanmışsa, kısmi dava açtığı sonucuna varılır. Davacının bu anlamda bir beyanda bulunmaksızın açtığı dava ise bir “tam dava” olarak nitelendirilir<sup>766</sup>.

Bir alacağın “niteliği itibari bölünebilir” olmasına örnek bulmak zor olabilir; belki, tazminat alacağının aslı için açılan davada faiz talep edilmemesi düşünülebilir. Fakat bu halde kısmi davadan söz etmek mümkün değildir. Çünkü bu örnekte asıl alacak bölünmemektedir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 109/2. Maddesinin yürürlükten kaldırılmasından (01.04.2015) sonraki Yargıtay kararlarında para alacaklarının niteliği itibari ile bölünebilir olduğu, bu nedenle para alacaklarını sadece bir bölümü için kısmi dava açılabileceği belirtilmektedir<sup>767</sup>.

Belirli (likit) para alacakları<sup>768</sup> için kısmi dava açılabilir. Davacının, dava dilekçesinde kısmi dava açtığını açıkça belirtmesine ve fazlaya ilişkin alacağı için dava açma hakkını saklı tutmasına gerek yoktur. Çünkü bu halde davacı, talep konusunun geri kalan kısmından feragat etmiş sayılmaz (Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 109/3. maddesi).

Alacağın yalnız kısmi dava konusu yapılan bölümü için zamanaşımı kesilir; alacağın dava dışı kalan kesimi hakkında zamanaşımı kesilmez, işlemeye devam eder. Bunun gibi kısmi dava ile alacağın yalnız kısmi dava konusu yapılan bölümü için

---

<sup>764</sup> BOZKURT, s. 277.

<sup>765</sup> BOZKURT, s. 273.

<sup>766</sup> BOZKURT, s. 277.

<sup>767</sup> HGK, 13.03.2015 E.2007/1728, K.2007/1036; HGK, 25.03.2015 E.2013/2342, K.2013/1066; Yargıtay 22.HD 08.06.2015 E.2015/16051 K.2015/19914.

<sup>768</sup> “Likit bir alacaktan söz edilebilmesi ya alacağın gerçek miktarının belli ve sabit olması ya da borçlusu tarafından belirlenebilmesi bütün unsurların bilinmesi veya bilinmesinin gerekmede olması; böylece borçlunun borç tutarını tahkik ve tayin etmesinin mümkün bulunması; başka bir ifadeyle, borçlunun yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilir durumda olması gerekir.” HGK 14.07.2010, E.2010/19-376 K. 2010/397.



hak düşürücü süre korunmuş olur. Kısmi dava dışı kalan saklı tutulan alacak bölümü hakkında hak düşürücü süre korunmuş olmaz<sup>769</sup>.

Davalı, kısmi davaya karşı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 132. maddesi gereğince, bir karşı dava açarak, davacının iddia ettiği alacağının tümünün mevcut olmadığını tespitini isteyebilir. Niteliği itibarıyla bu bir tespit davası olur. Mahkeme, kısmi davanın haklı olduğu sonucuna varırsa, davalı alacağın ancak kısmi dava konusu yapılan bölümünü ödemeye mahkum eder; dava dışı bırakılan saklı tutulan alacak kesimi hakkında karar veremez. Çünkü mahkeme, davacının kısmi talebiyle bağlı olup, talepten fazlaya hüküm veremez<sup>770</sup>.

Kısmi davada istenmeyen alacak bölümü için, gerek kısmi dava karara bağlanmadan önce, gerekse daha sonra, ayrı bir dava açılması usulen mümkündür. Uygulamada bu ayrı davaya ek dava denilmektedir. Kısmi davadan sonra açılan ek davada fazlaya ilişkin hakların saklı tutulmuş olması ve davacının hukuki yararının bulunması koşullarının birlikte varlığı halinde, hukuki yararın bulunması şartıyla birden fazla ek dava açılması da kural olarak mümkündür. Bu haliyle kısmi ıslah, ek dava yoluyla elde edilebilecek haklara, mevcut dava içerisinde, daha basit, daha az masrafla ve daha kısa süre içerisinde kavuşma olanağı tanıyan ve bu yönüyle adeta ek dava açma yolunu alternatif oluşturan bir yapıdadır. Dolayısıyla kısmi davanın davacısı ek dava açmak veya kısmi ıslah yoluna gitmek konusunda seçimlik hakka sahiptir<sup>771</sup>.

İş yargılamasında iş akdinin haksız nedenle feshi dolayısıyla işçinin açacağı tazminat davasında zararın miktarının belirlenmesi, tazminatın saptanmasından önceki evredir ve değişen ekonomik göstergeler nedeniyle yargılamanın uzamasına bağlı olarak bu tutar da değişebilir. Ayrıca Borçlar Kanunu'nun 46/2. maddesi uyarınca vücut bütünlüğünün ihlalden doğan zararın, hüküm anına göre belirleneceği açıkça öngörülmüştür. Bu açıdan bakıldığında örneğin işçinin zararın varlığının değil, tutarının tazminine kadarki devrede, ekonomik göstergelere bağlı

---

<sup>769</sup> KURU, s. 146.

<sup>770</sup> KURU, s. 147.

<sup>771</sup> BOZKURT, s. 277.

olarak tazminat miktarının değişebileceği gerçeği karşısında usul hukuku işçiyeye kısmi dava açma olanağı tanımıştır. Hakkın tutarı yönünden ihtirazi kayıt olmaksızın bu iradenin ulaşmasıyla yenilik doğuran bir durum meydana getireceği dikkate alındığında bu yeni durum aynı zamanda fazlaya ilişkin hakkın akıbeti açısından da risk doğurur<sup>772</sup>.

### 2.2.6. Belirsiz Alacak Davası

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesi, “Belirsiz alacak ve tespit davası” kenar başlığı ile iki yeni dava türünü düzenlemektedir. Kanun koyucu ilk iki fıkrada belirsiz alacak davasına ilişkin düzenleme getirmişken, üçüncü fıkrada belirsiz alacaklara ilişkin özel bir tespit davasını düzenlemiştir<sup>773</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde “Belirsiz alacak ve tespit davası” başlığı altında düzenlenen hüküm “(1) Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir. (2) Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir. (3) Ayrıca, kısmi eda davasının açılabildeği hâllerde, tespit davası da açılabilir ve bu durumda hukuki yararın var olduğu kabul edilir.” şeklindedir. Bu maddede daha önce Türk Hukukunda düzenlenmeyen belirsiz alacak davası düzenlenmiştir.” şeklindedir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesinde düzenlenen “Belirsiz alacak ve tespit davası” bir çeşit tespit davasıdır. Ancak bu da aslında eda davasına hizmet eden ismen tespit, fakat nihai olarak alacak eda davası haline dönüşecek bir

---

<sup>772</sup> BOZKURT, s. 278.

<sup>773</sup> SİMİL, Cemil: Belirsiz Alacak Davası, İstanbul Kültür Üniversitesi, Doktora Tezi, Kasım 2012, s. 21.

tespittir<sup>774</sup>. Bir başka görüşe göre ise belirsiz alacak davası, hukuki niteliği bakımından kural olarak eda davası iken, belirsiz alacaklar için öngörülen tespit davası ise adından da anlaşılacağı üzere bir tespit davasıdır. Bu görüşe göre aynı maddede, talep edilen hukuki korumaya göre birbirinden farklı iki dava türü düzenlenmesi kanunun sistematığı açısından isabetsiz bulunmuştur<sup>775</sup>.

Belirsiz alacak davasının açılabilmesi, davacının talep sonucunu belirlemesinin imkansız ya da kendisinden beklenemeyecek olmasını gerektirir<sup>776</sup>. Bunun dışında talep sonucunun taraflar arasında tartışmalı olması ya da sırf daha az yargılama gideri ödemek için belirsiz alacak davası açılmaz. Belirsiz alacak davası açan davacı asgari bir tutar talep etmelidir. Bu talep dava sırasında belirlenecek ve genellikle artırılabilecektir. Davacı davalının delillerini sunması veya delillerin incelenmesinden sonra, talep sonucunu belirleyecektir. Bu belirleme davalının iznine tabi değildir. Davalı, davacının talep sonucunu kesin olarak belirlemesinden sonra, savunmasını yapabilmeli ve kendisine hukuki dinlenilme hakkı tanınmalıdır. Davacı belirsiz alacak davası açarken talep sonucunu dayandırdığı tüm vakıaları ve dayandığı delilleri mahkemeye sunmak zorundadır. Tahkikat aşamasında yeni vakıalar ileri sürerse, iddiasını genişletmiş olur. Bu durumda davalının açık iznine gerek vardır. Davalı yeni vakıaların ileri sürülmesine izin vermezse davacı ıslah yoluna başvurabilir. Delillerin dilekçe ile birlikte mahkemeye sunulması gerekir. Daha sonra delil gösterilmesi ancak kanunda sayılan hallerde ve hakim izni ile mümkündür. Belirsiz alacak davası için özel bir mahkeme öngörülmüşse, belirsiz alacak davasının da özel görevli mahkemede açılması gerekir. Belirsiz alacak davası açan davacı dava açarken, bir gider avansı ödeyecektir. Bu gider avansının nasıl alınacağı konusunda ilgili yönetmelik hükümleri uygulanır. Belirsiz alacak davasında zamanaşımı süresi davacının dava sırasında belirlediği kesin talep sonucuna göre davanın açıldığı tarihten itibaren kesilmiş sayılır. Zira davacı belirsiz alacak davası ile kısmi davadan farklı olarak alacağının tümünü dava etmektedir. Belirsiz alacak taraflarca serbestçe tasarruf edilecek bir davadır. Bu nedenle taraflar dava sırasında

---

<sup>774</sup> BOZKURT, s. 281.

<sup>775</sup> SİMİL, s. 21.

<sup>776</sup> SİMİL, s. 21.

sulh olabilirler veya davacı davadan feragat edebilir ve ayrıca davalının davayı kabul etmesi de mümkündür<sup>777</sup>.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu dava türleri bakımından para alacakları ile diğer malvarlığı haklarına ilişkin alacak türleri arasında bir ayırım yapmamış olup; aynı bakış açısı belirsiz alacak davası bakımından da söz konusudur. Bir diğer deyişle, kanun koyucu belirsiz alacak davasının kapsamı bakımından bir sınırlama yapmamıştır. Para alacakları bakımından belirsiz alacak davasının açılmasında herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Ancak para alacağı dışındaki taleplerin belirsiz alacak davasının konusu teşkil edip etmeyeceği tereddüt oluşturmaktadır<sup>778</sup>.

Belirsiz alacak davasının, belirsiz (likit olmayan) alacaklar için açılabilen kısmi dava olduğu görüşü doktrinde mevcuttur<sup>779</sup>.

Alacaklının “alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinde beklenemeyeceği veya bunu imkansız olduğu” (yani belirsiz) alacaklar, likit olmayan alacaklardır. Çünkü likit olmayan alacaklarda, alacağın miktarı belirli değildir. Alacağın gerçek miktarını tespit edebilmek için bütün unsurlar bilinmemekte veya bilinmemektedir. Alacağın gerçek miktarını tespit için, ya alacaklı ve borçlu bir anlaşmaya varacaklar veya böyle bir anlaşma olmazsa alacağın gerçek miktarı bir mahkeme kararı ile tespit olunacaktır. Belirsiz alacak davasında, davalının verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir. Bu halde davacının, bir defa için başvurma hakkı olan ıslah (Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 176/2. maddesi) yoluna başvurmaya gerek yoktur. Bu husus, kısmi davaya oranla davacının yararınadır. Ayrıca bu nedenle de, davacının, kısmi dava yerine belirsiz alacak davası açması daha yararınadır. İslahta davacının yargılama giderleri ve karşı tarafın zararının ödemesi gerekir (Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 178 maddesi); oysa belirsiz alacak davasında böyle bir

---

<sup>777</sup> BOZKURT, s. 314.

<sup>778</sup> SİMİL, s. 24.

<sup>779</sup> KURU, s. 147.

şart da yoktur. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107. maddesindeki belirsiz alacaklardan kastedilen, likit olmayan alacaklardır, fakat uygulamada belirsiz alacaktan ne anlaşılması gerektiği hakkında görüş birliği yoktur<sup>780</sup>.

Belirsiz alacak davasının düzenlenmesinden önceki dönemde alacak miktarının kesin olarak belirlenemediği durumlarda dahi alacaklı dava konusunun değerini mutlaka kesin olarak davanın açıldığı anda belirlenmeye zorlanmaktaydı. Belirsiz alacak davasının düzenlenmesi ile gelişmeler olmuştur. Belirsiz alacak davası, alacaklının maddi hukuktan doğan alacağına tam olarak kavuşabilmesi için hak arama özgürlüğü önündeki sınırlamaları gidermekte ve bu sayede etkin bir hukuki korumaya hizmet etmektedir<sup>781</sup>.

Davacı belirsiz alacak davası yanında eskiden olduğu gibi talep sonucunu tahminen belirleyerek ve yargılama gideri ödemeyi göze alarak eda davası da açabilir. Bunun yanında davacının belirsiz alacak davası yerine kısmi dava açarak, alacağının geri kalan kısmını, daha sonra ayrı bir davayla ya da aynı davada talep sonucunu artırarak ileri sürebilir. Davacının Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na göre açabileceği bir başka dava tespit davasıdır. Davacı dilerse belirsiz alacak davası yerine, alacağının tümü için tespit davası açabilir. Yine davacının alacağının belirli bir kısmını kısmi dava olarak istemesi halinde geri kalan kısmının tespitini istemesi de mümkündür<sup>782</sup>.

İş hukukundan kaynaklanan alacaklar bakımından baştan belirli veya belirsiz alacak davası şeklinde belirleme yapmak kural olarak doğru ve mümkün değildir. Bu sebeple iş hukukunda da belirsiz alacak davasının açılabilmesi, bu davanın açılması için gerekli şartların varlığına bağlıdır. Eğer bu şartlar varsa, iş hukukunda da belirsiz alacak davası açılabilir, yoksa açılmaz<sup>783</sup>. Keza aynı şey kısmi dava için de söz konusudur.

---

<sup>780</sup> HGK 17.06.2015, E.1052, K.1612; HGK 17.06.2015 E.787, K.1552; Yargıtay 22. HD. 11.05.205 E.12997, K.17064; KURU, s.147, 148.

<sup>781</sup> SİMİL, s. 33.

<sup>782</sup> PEKCANITEZ, Hakan: Belirsiz Alacak Davası, Ankara 2011, s. 89-91; BOZKURT, s. 315.

<sup>783</sup> SİMİL, s.414.

İş hukuku uygulamasında, Yargıtayca fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının yazılı belgelere ve işyeri kayıtlarına dayanmayıp, tanık anlatımlarına dayanması halinde, hesaba esas alınan süre ve alacağın miktarı nazara alınarak takdir edilecek uygun oranda hakkaniyet indirimi yapılması gerekliliği kabul edilmektedir. Bu halde, tanık anlatımlarına dayanılarak hesaplanan alacak miktarından hakimin takdir yetkisine bağlı olarak yapılacak indirim oranı baştan belirli olmadığından, alacak belirsiz kabul edilmektedir. Bu konuda Yargıtay Hukuk Genel Kurulunda 2015 tarihinde yapılan görüşmeler sonucunda davacı vekilince verilen dilekçe ile işçilik alacaklarının belirsiz alacak davasına konu olup olamayacağı ile ilgili Yargıtay 9. Hukuk Dairesi ile 22. Hukuk dairesi kararları arasındaki içtihat farklılığının giderilmesi için İçtihatlarının Birleştirilmesi yoluna gidilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu kararına göre iş hukukundan doğan uyuşmazlıklarda HMK ya hakim olan ilkeler dışında iş hukukuna hakim olan işçi lehine yorum gibi ilkelerinde gözetilmesi gerekliliğinden bahsedilerek İşçilik alacakları bakımından dava konusu edilen alacağın belirli olup olmadığı ile ilgili olarak, davanın açıldığı tarihte alacağın miktarının yahut değerinin tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin davacıdan beklenememesi kriteri ile açıkça karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktar ve değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olması kriterini birlikte değerlendirip sonuca gidilmesi iş hukukunda geçerli zayıf olan işçiyi koruma ilkesi ile işçi lehine yorum ilkesi gereği daha isabetlidir. Buna göre kural olarak kişinin alacağını belirleyebilmesi için, aynı zamanda belgeye bağlama yetkisinin olması veya bu konuda belge düzenlenip kendisine verilmesi gerekir.

4857 sayılı İş Kanununun 8/3 maddesi ile işverene yazılı sözleşme yapılmayan hallerde en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belgeyi işçiye verme yükümlülüğü getirilmiştir.

İş kanunu 32/2 maddesi ile ise, ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak kural olarak, Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödeneceği, çalıştırdığı işçilerin sözkonusu alacaklarını özel olarak açılan banka hesapları vasıtasıyla ödeme zorunluluğuna tabi tutulan işverenler veya üçüncü kişilerin özel olarak açılan banka hesapları dışında bu alacakları ödeyemeyeceği belirtilmiştir. 37. madde ile, işverene işyerinde veya bankaya yaptığı ödemelerde işçiye ücret hesabını gösterir imzalı veya işyerinin özel işaretini taşıyan bir pusula verme yükümlülüğü getirilmiştir. Sözkonusu pusulada ödemenin günü ve ilişkin olduğu dönem ile fazla çalışma, hafta tatili, bayram ve genel tatil ücretleri gibi asıl ücrete yapılan her çeşit eklemeler tutarının ve vergi, sigorta primi, avans mahsubu, nafaka ve icra gibi her çeşit kesintilerin ayrı ayrı gösterilmesi zorunluluğu getirilmiştir.

İş kanunu 67. maddesi ile günlük çalışmanın başlama ve bitiş saatleri ile dinlenme saatlerinin işyerlerinde işçilere duyurulacağı, 75. madde ile de, işverene çalıştırdığı her işçi için işçinin kimlik bilgilerinin yanında, İş Kanununun ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorunda olduğu bir özlük dosyası düzenleme yükümlülüğü getirilmiştir.

HGK netice olarak sözkonusu düzenlemelere bakıldığında, işçi işveren arasındaki iş ilişkisinde belgeye bağlama görev ve yetkisinin işçide değil, işverende olduğu sonucuna varmıştır.

İş sözleşmesinde iş görme edimini yerine getiren ve belge düzenleme yetkisi ve yükümlülüğü bulunmayan işçinin alacaklarını belirleyebilmesi için işveren tarafından düzenlenen yasaya uygun belgelere ihtiyaç duyulmaktadır. Diğer yandan iş ilişkisindeki alacak kalemlerinin hesaplanmasında çıplak ücret ya da giydirilmiş ücrete göre hesaplanan farklı alacak türleri bulunmaktadır. Örneğin kıdem tazminatı, giydirilmiş ücretten hesaplanırken, diğer işçilik alacakları (fazla mesai, hafta tatili, yıllık ücretli izin alacakları gibi) çıplak ücretten hesaplanmaktadır. Giydirilmiş ücrete, işçinin asıl ücretine ek olarak sağlanan para veya para ile ölçülebilen menfaatler de dahil edilmektedir. Özellikle ücrete dahil edilecek menfaatlerin iş yerinde süreklilik

arzedip arzetmediği de çoğunlukla taraflar arasında tartışma konusu edilmektedir. Bu nedenle eğitim düzeyi ve sosyal durumları birbirinden farklı olan işçilerin alacağını tam ve kesin olarak belirleyebilmelerini beklemek mümkün değildir. Bunun için yukarıda bahsedilen iki kriter birlikte değerlendirilerek, dava konusu edilen işçilik alacağının belirli olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir. Hukuk Genel Kurulunun 17.12.2012 gün ve 2012/9-838 E., 2012/715 K. sayılı ilamında da belirtildiği üzere işçilik alacaklarının özelliği de dikkate alınarak, alacakların belirli olduğunu söylemek mutlak olarak doğru olmadığı gibi, aksinin kabulü de doğru değildir. Aynı şekilde bu nedenle, talep konusu işçilik alacakları belirli olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi ve sonuca gidilmesi daha doğru olacaktır.

Bu açıklamalar ışığında HGK önüne gelen bir somut olayda şu sonuca ulaşılmıştır. “Davacı işçi sendika üyesi olup, işveren çıktı - girdi yapmak suretiyle düşük ücretle işe almış ve işçi yine toplu iş sözleşmesi kapsamında çalışmıştır. İşyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin 35. maddesinde 01.03.2006 tarihinde %6 oranında, 01.09.2006 tarihinde %6 oranında 01.04.2007 tarihinde %4 oranında, 01.10.2007 tarihinde %5 oranında, 01.04.2008 tarihinde %4 oranında, 01.10.2008 tarihinde %4 oranında, 01.04.2009 tarihinde %4 oranında, 01.10.2009 tarihinde %4 oranında, 01.04.2010 tarihinde %4 oranında ücret zammı yapılacağı, 40. maddesi gereğince aylık 10 yevmiye ikramiye ödeneceğinin, 01.04.2007 tarihinden sonra işe giren ve sendikaya üye olan işçilere her bir sözleşme yılı için 72 yevmiye her ay 6 günlük yevmiye üzerinden ikramiye ödeneceğinin kararlaştırıldığı görülmektedir. Davacının talep ettiği fark işçilik alacaklarının hesaplanabilmesi için yasa da öngörülen kayıt ve belgeleri tutma ve işçinin bilgisine sunmakla yükümlü olan işverenin sunacağı bordrolara ihtiyaç duyulmaktadır. Çünkü fark ücret ve ikramiye alacaklarının belirlenebilmesi için, muhasebe işlemini gerektirmektedir. Zira işverenin yaptığı girdi çıktı işleminin geçersiz sayılması halinde davacının alacağı gerçek ücrete TİS ile belirlenen zam oranları uygulanarak bulunacak miktardan işverence düzenlenen bordrolardaki ödenen ücret mahsup edilerek fark alacak bulunacaktır. Bunun için de işyerinde kayıt tutma dolayısı ile belgeleme yükümlüsü olan işverenin sunacağı bordrolara ve kayıtlara ihtiyaç duyulmaktadır.



Dosya içersinde bulunan ücret bordrolarında davacının imzası bulunmadığı gibi işveren tarafından 4857 sayılı Kanunun kendisine yüklediği yükümlülükleri yerine getirerek gerekli belgeleri işçiye teslim ettiğine dair delil de sunmamıştır. Bu nedenle işçinin alacağını belirleyecek veriler elinde bulunduğundan söz etmek mümkün değildir.

Bu nedenle, yaklaşık 6 yıla yakın bir süreye ilişkin TİS artışlarından kaynaklanan alacaklarını belirlemesi davacı işçinin eğitim ve sosyal durumu dikkate alındığında kendisinden beklenemeyeceği gibi sözkonusu alacakların belirlenebilmesi için işverende bulunan bilgi ve belgelerin verilmesi ve tahkikata ihtiyaç duyulduğundan Mahkemece davanın belirsiz alacak davası olarak görülmesi ve davanın kabulüne karar verilmesi yerindedir.

Hukuk Genel Kurulundaki görüşmeler esnasında bir kısım üyelerce, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununda görev, yetki ve temyiz süresi ile ilgili özel olarak düzenleme yapıp diğer konularda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununa atıfla yetinildiği, Hukuk Muhakemeleri Kanununda öngörülen basit yargılama usulü ve dava türleri iş davalarında da geçerli olup, tüm yorum ve değerlendirmelerin anılan kanunun belirlediği ilkeler çerçevesinde yapılması gerektiği, yargı kararı ile, işçinin ekonomik bakımdan zayıflığı ve kayıt dışılık gibi gerekçelerle, kanunda öngörülenin dışında yeni bir yargılama usulü icat edilemeyeceği, bu nedenle işçi lehine yorum ilkesi de 6100 sayılı Kanununu benimsediği ilkelerin dışına çıkılmasına gerekçe yapılamayacağı, işçi lehine yorum ilkesinin usul hukukunda değil, maddi hukukta uygulama alanı bulabilen bir ilke olduğu, alacaklı olduğunu ileri süren kişinin belirsiz alacak davası açabilmesi için, talep sonucunu gerçekten belirlemesi mümkün olmamalı ya da bu objektif olarak imkânsız olması gerektiği, bu sebeple davanın açıldığı anda dava konusu edilen alacak tutarının tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin, davacıdan beklenemeyecek bir nitelik taşıyıp taşımadığını belirlemede, somut olayın koşulları ve özellikleri gözetilerek doğruluk ve güven kuralı çerçevesinde (HMK m.2; m.27, I) dürüst, makul ve orta zekalı bir insanın göstermesi gereken tüm dikkat ve özeni göstermesine rağmen, alacak tutarını tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin mümkün olup olmadığı hususunun, ölçü olarak esas alınması gerektiği, somut olayda dava konusu edilen işçilik alacaklarının objektif

olarak belirlenebilir olduğu, bu nedenle belirsiz alacak davasına konu edilemeyeceğinden hukuki yarar yokluğundan davanın reddi gerektiğini belirterek kararın bozulması gerektiğini, bir kısım üyeler tarafından ise işçilik alacaklarının belirlenebilir alacak olduğu bu nedenle belirsiz alacak davasına konu edilemeyeceği ne var ki hukuki yarar yokluğuna ilişkin dava şartının tamamlanabilir olumlu dava şartı olduğundan davacıya davasını harç eksikliği tamamlanarak tam davaya dönüştürmesi için süre verilip dava şartı eksikliği tamamlatılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği, bu nedenle kararın belirtilen değişik gerekçe ile bozulması gerektiğini ileri sürmüşler iseler de bu görüşler kurul çoğunluğu tarafından belirtilen nedenlerle kabul edilmemiştir”<sup>784</sup>.

### **2.2.7. Topluluk Davası**

Topluluk davası, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 113. maddesi “Dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilir.” şeklinde düzenlenmiş olup bu davaya topluluk davası denir.

İşçi ve işveren sendikaları ile konfederasyonları (kuruluşlar), çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyuşmazlıklarda işçi ve işverenleri temsilen; sendikalar, yazılı başvuruları üzerine iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmak ve bu nedenle açılmış davada davayı takip yetkisine sahiptir. Yargılama sürecinde üyeliğin sona ermesi, üyenin yazılı onay vermesi kaydıyla bu yetkiyi etkilemez (6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 26/2. maddesi).

Bu bağlamda HMK ile getirilen bu düzenlemeden yararlanarak işçi sendikaları gibi kurumlarda iş akdi haksız nedenle feshedilen veya hakkı ihlal edilen

<sup>784</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Esas No: 2015/22-787; Karar No: 2015/1552

işçiler adına haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilecektir<sup>785</sup>.



---

<sup>785</sup> Topluluk davasının açılması halinde davanın sonucundan, sadece dava açan dernek ya da topluluğu temsil eden tüzel kişi değil, o menfaate ya da hakka sahip olan herkes yararlanmaktadır. PEKCANITEZ / ATALAY / ÖZEKES, s. 318; ÖZBAY, İbrahim, Grup Davaları, Ankara 2009, s. 209 vd.; HANAĞASI, Emel, Davada Menfaat, Ankara 2009, s. 220 vd.

## SONUÇ

İş sözleşmesi, hukuki teknik anlamında, her iki tarafa da karşılıklı borç yükleyen sözleşmeler grubunda yer alır. Bu sözleşmede, esas itibariyle bir taraf bir iş görme; diğer taraf da buna karşılık bir ücret ödeme borcunu yüklenmiş olur. İş sözleşmesi, bu anlamda herhangi bir Borçlar Hukuku sözleşmesidir ve halen bu niteliği ile Borçlar Kanunu'nda düzenlenmekte, bu kanunun sözleşmelere ilişkin genel kurallarına tabi bulunmaktadır. Ancak sözleşmenin kurulduğu hukuki ilişkiye insani ve ahlaki değerler adına atfedilen anlamı onu, diğer sözleşmelerden farklılaştırır ve Borçlar Hukuku alanında İş Hukuku alanına aktarılmasına ve İş Hukukunun da temel kurumu olarak değerlendirilmesine yol açar.

İş sözleşmesi, İş Hukukunda iki temel fonksiyon yüklenmektedir. Bu hukukun uygulandığı alanı belirlemede kıstas oluşturmak ve iş ilişkilerini düzenleyen objektif, genel, soyut kuralların belirli bir iş ilişkisinde somutlaşmasını, bireyselleşmesini ve bu şekilde uygulanmasını sağlamaktır. İş sözleşmesine dayanmayan bir iş ilişkisi, kural olarak İş Hukukunun kapsamı dışında kalacağı gibi iş ilişkilerini soyut, objektif şekilde düzenleyen kanun ve toplu iş sözleşmesi kurallarının işçinin özel konumuna uyarlanması, bireysel bir özel hukuk tekniği olarak iş sözleşmesi ile gerçekleşir. Bu fonksiyonların yanında, çalışma yaşamının büyük bir kesiminin hukuki olduğu kadar ekonomik ve sosyal statüsünü de belirleyen bir sözleşme özelliği taşımakla, iş sözleşmesi pratik önemiyle de İş Hukukunun üzerinde durduğu temel hukuki çerçevedir.

İş sözleşmeleri, tarafların leh ve aleyhlerine çeşitli hak ve borçlar doğuran özel hukuk sözleşmeleri olmaları nedeniyle en başta borçlar hukukunu ilgilendirir. Bu nedenle de 6098 sayılı Tük Borçlar Kanunu'nun " hizmet sözleşmeleri" başlıklı 6. bölüm 393-469. madde düzenlemeleri bu sözleşmelere hasredilmiştir. Bununla beraber iş sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler sadece Borçlar Kanunu'nda değil, İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ile Basın İş Kanunu'nda da bulunmaktadır. Nitekim söz konusu kanunlar, Türk Hukuku açısından iş mevzuatının temelini teşkil eden "İş Kanunları" olarak adlandırılmaktadırlar. Bu kanunlar arasındaki ilişkiye gelindiğinde; iş sözleşmelerinden İş Kanununun kapsamına girenlere (İş Kanunu'nun 1,4.

maddeleri) bu kanun hükümleri Deniz İş Kanunu'nun kapsamında olanlara (Deniz İş Kanunu'nun 1, 3. maddeleri) söz konusu kanun hükümleri Basın İş Kanuna tabi olanlara ise (Basın İş Kanunu'nun 1, 2. maddeleri) bu kanundaki hükümler uygulanır. Bu kanunlardan hiç birinin kapsamına girmeyen, örneğin hava taşıma işlerinde çalışanların iş sözleşmelerine ise Türk Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanır. Borçlar Kanunu'nun iş sözleşmeleri hakkındaki hükümlerinin uygulama alanı oldukça daralmış olsa da söz konusu kanunlar arasındaki ilişki belirtilenden ibaret olmayıp, İş Kanunu, Basın İş Kanunu ile Deniz İş Kanunu birbirleri karşısında eş değerde kanunlar olup, Türk Borçlar Kanunu karşısında özel Kanun niteliğindedirler. Bu durumda, İş Kanunu, Deniz İş Kanunu veya Basın İş Kanunu'nda düzenlenmeyen bir hususa ilişkin boşluk bu kanunlar karşısında genel kanun niteliğinde olan Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri ile doldurulur.

İşçi, iş sözleşmesine dayanarak çalışan, gerçek kişi; işveren ise işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlardır. Buna göre işçi ve işverenden söz edebilmek için öncelikle aradaki ilişkinin iş ilişkisi olması ve iş sözleşmesine dayanması gerekmektedir.

İşçi, iş sözleşmesinin gerektirdiği işi tespit edilen şartlara uygun olarak yapmak, işin ve işverenin güvenliğini tehlikeye düşürecek hasara neden olan fiillerden kaçınmak, işverenin yönetim haklarıyla ilgili olan hususlara uymak, işini sadakat ve iyi niyetle yapmak zorundadır. İşçinin bu işi yerine getirirken işi kendisinin, mümkün olan özeni sarf ederek, kararlaştırılan veya kararlaştırılmış sayılan kurallar içinde işverenin talimatları doğrultusunda ve dürüstlük kuralları içinde işverenin ve işyerinin sırlarını saklayarak yapması; işverenin ise iş sözleşmesi ile kurulan bir iş ilişkisinde işin yapılması için işçiye gerekli malzemeleri ve ortamı sağlaması, yapılan iş karşılığında ücret ödemesi, oluşabilecek çeşitli tehlikelere karşı işçiyi koruması ve gerekli önlemleri alması, işçiler arasında eşit işlem yapması gerekmektedir.

İş Kanununun 8. maddesinde, kanunda aksi belirtilmedikçe iş sözleşmelerinin özel bir şekilde tabi olmadığı, süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin ise yazılı bir şekilde yapılması gerektiği hükme bağlanmıştır. Yani 8. maddesi, istisnai

olarak belirli süresi bir yıl veya daha uzun olan sürekli iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmasını zorunlu tutmuştur. Ayrıca takım sözleşmesinin ve çıraklık sözleşmesinin de sürelerine bakılmaksızın şekil bakımından yazılı yapılması gerekmektedir. Bunun dışında belirsiz süreli iş sözleşmeleri, süresi bir yıldan az olan belirli süreli iş sözleşmeleri, süreksiz iş sözleşmelerinin yapılması, şekle bağlı değildir.

Türk Borçlar Kanunu genel hükümlerinde borcu sona erdiren nedenlere ilişkin düzenlemeler yer almasına karşın, borç ilişkilerini özellikle de sözleşme ilişkilerini sona erdiren nedenler düzenlenmiş değildir. Ancak kanunun özel kısmında yer alan sözleşme tiplerine ilişkin hükümlerde her bir ilişkinin sona erme nedenlerine ayrı ayrı yer verilmiştir.

Doktrinde söz konusu hükümlerin göz önünde tutulması suretiyle tarafların arasında sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmelerin başlıca sona erme nedenlerinin; tarafların sözleşme serbestisi çerçevesinde ikale sözleşmesi olarak anılan ve aralarındaki ilişkiyi sona erdiremeye yönelik bir başka sözleşme kurması, sözleşmenin feshi, sözleşmede kararlaştırılan sürenin tamamlanması, sözleşme taraflarından birinin ölmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi ve iflas etmesi olduğu kabul edilmektedir.

İş sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulması ile birlikte tarafların olağan fesih hakkı da doğmakta ve bu hak kural olarak herhangi bir nedene dayanmaksızın serbest bir şekilde kullanılabilir. Ancak bu serbesti, mutlak bir serbesti olmayıp; uygun fesih süre ve dönemleri ile söz konusu fesih hakkına sınırlama getirilmiştir. Ayrıca her hak gibi fesih hakkının da dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılması gerektiğinden; hakkın kötüye kullanılması yasağı ile de sınırlanmıştır. Ancak yapılan fesih söz konusu sınırlamalara aykırı olduğu halde, usulsüz veya kötü niyetli olduğu durumlarda bile, iş sözleşmesini sona erdirir. Bu nedenle işçi, kendisine ait ispat yükü gereği söz konusu aykırılığı ispat etmek şartıyla sadece kanunda öngörülen tazminatlara yani, usulsüz fesih halinde ihbar tazminatı ile şartları gerçekleşmiş ise kıdem tazminatı, maddi ve manevi tazminata, fesih hakkının kötüye kullanıldığı hallerde ise kötü niyet tazminatı veya sendikal tazminat ile ihbar

tazminatı, maddi ve manevi tazminat ve şartları gerçekleşmiş ise kıdem tazminatına hak kazanabilmektedir.

Geçerlilikleri için herhangi bir şekilde yapılmaları zorunlu bulunmayan tek taraflı bir irade beyanı şeklinde olup, yenilik doğurucu bir hukuki işlem olarak nitelendirilmesi gereken süreli fesih ile derhal fesih türlerinin farklı temelleri olduğu, dayandıkları esaslar farklı bulunduğu gibi, bunların işlevleri de değişiktir. Ayrıca, bu fesih türlerinin söz konusu olabileceği iş sözleşmelerinin tipleri de farklı bulunmakta; fesih bildirimini sadece belirsiz süreli sözleşmeler için söz konusu olabildiği halde, bildirimsiz fesih hem süresi belirli hem de belirsiz süreli iş sözleşmelerinde kullanılabilir. Fesih bildiriminde bir sebep kanununun deyişiyle “ haklı sebep” gösterilmesi zorunlu bulunmadığı halde, bildirimsiz feshin böyle bir sebebe dayandırılması zorunludur. İş güvencesi kapsamında bulunan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi halinde “geçerli sebep” dayanak İş Kanunu’nun 18. Maddesi gereği zorunludur. Feshin geçerli sebebe dayandırılmasını düzenleyen bu maddeye göre, “Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.”

Süreli fesih ile derhal fesih, dayandırıldıkları esaslar açısından farklı buldukları gibi, doğurdıkları hukuki sonuçlar bakımından da ayrı yönleri sahiptirler. Özellikle süreli fesihte, fesih bildiriminde bulunan taraf bu hakkını kanuna aykırı olarak kullanmadığı, kanuna uygun şekilde yaptığı fesihten sorumlu tutulmadığı gibi, karşı tarafın da kendisinden bu yüzden bir talepte bulunması söz konusu olamaz. Halbuki bazı derhal fesih hallerinde sözleşmeyi feshedene karşı tarafın tazminat ödemesi gerekebilir. Fesih bildiriminden farklı olarak bildirimsiz fesihte karşı tarafa bir süre verilmesi ve bildirim süresine uyulması söz konusu değildir. Fakat bildirimsiz fesihte sözleşmeyi sona erdirebilmek için “haklı” bir sebebin bulunmasına ihtiyaç vardır. Fesih bildirim hakkı, süresi belirsiz iş sözleşmesinin akdedilmesiyle doğduğu halde; bildirimsiz fesih hakkı geçerli bir haklı nedenin ortaya çıkmasıyla doğar.

Kaynağı ve sebebi ne olursa olsun fesih en son yapılması gereken işlemdir. Buna “feshin son çare ilkesine uyulması” denir. Eğer işveren, işçinin iş ilişkisinin sürdürülmesini sağlayacak başka bir yönteme ya da imkana sahipse fesih yöntemini uygulamaması gerekir. İşveren, fesih yoluna başvurmadan işçinin ilişkisini sağlayacak başka bir işte ya da diğer bir işyerinde çalıştırma imkanı sağlamak zorundadır. İş Kanunu, bu ilkeye açıkça yer vermemişse de, gerek doktrin gerekse de yargı kararları önceden beri feshin son çare olarak düşünülmesi gerektiğini kabul etmektedir.

Bildirimsiz fesih hakkı, bir haklı sebebe dayalı olarak iş sözleşmesini derhal sona erdirmek hakkı olduğuna göre, her şeyden önce ortada hakkın doğumunu sağlayacak nitelikte bir sebebin bulunması gereklidir. Hangi sebeplerin bu niteliği taşıdığı konusunda önceden kesin bir çerçeve çizilmesi mümkün değildir. Ancak genel olarak, haklı sebebi dürüstlük kuralları gereğince iş sözleşmesine taraf olanlardan birine sözleşmeyi sürdürmemek hakkı veren bir durum olarak çerçevelemek imkanı vardır.

İş sözleşmesinin haksız feshi beş şekilde ortaya çıkabilmektedir, bunlar:

- 1) Haklı bir nedenin bulunmaması,
- 2) Dayanılan haklı nedenin bulunmasına rağmen ispat edilememesi,
- 3) Toplu iş sözleşmesinde ya da iş sözleşmesinde haklı nedenle fesih için öngörülen yönteme uyulmaması,
- 4) Toplu iş sözleşmesinde ya da iş sözleşmesinde haklı nedenle fesih için dayanılan nedenin gerçekte iş sözleşmesinin feshinde haklı neden teşkil etmemesi,
- 5) Fesih hakkının süresi içinde kullanılmaması.

Nitekim işverenin fesih hakkını İş Kanunu'nun 26. maddesinde öngörülen süreler geçtikten sonra kullanılması halinde Yargıtay kararlarında belirtildiği üzere “... fesih haksız hale gelir, ancak geçersiz hale gelmez.” Böyle bir durumda “güven



ilkesinin zedelendiği” ve İş Kanunu’nun 18. maddesinde belirtilen geçerli fesih nedeninin bulunduğu kabul edilmekte, dolayısıyla işverenin fesih hakkını makul süre içerisinde kullanması gerekli ve yeterli bulunmaktadır. Belirtilen nedenden ötürü de işçinin feshin geçersizliğini talep edemeyeceğini, dolayısıyla işe iade kararı verilemeyeceği hükmedilmektedir.

Toplu iş sözleşmesinde öngörülen yonteme uyulmadan işverenin feshe başvurusu halinde feshin haksız fesih olarak nitelendirilmesinin temelinde ise, toplu iş sözleşmesinin normatif hükmüne aykırılık yer almaktadır. Ancak haksız feshin söz konusu olabilmesi için öngörülen yonteme uyulmamasının yanı sıra bu yontemin işverenin haklı nedenle fesih hakkını tamamen ortadan kaldırmaması, bu hakkın kullanılmasını dolaylı bir biçimde olanaksız hale getirmemesi veya çok güçleştirmemesi de gerekir. Çünkü işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı yönetim yetkisi dahilinde değerlendirilmekte ve bu hakkın mutlak olarak sınırlandırılmayacağı kabul edilmektedir. Aksi takdirde toplu iş sözleşmesinin ilgili hükümleri geçersiz olur ve işvereni bağlamaz.

Haklı nedenle fesih hakkı, kanuna göre haklı neden kabul edilen olayın vuku bulmasıyla doğan bir hak olduğundan haklı neden bulunmaksızın iş sözleşmesinin feshi, haksız fesih olarak nitelenir. Şu halde haklı neden olmaksızın veya ispat edilmeksizin ya da hak düşürücü sürelerle uyulmaksızın yapılan feshin, kötü niyetli fesih olarak nitelenmesi yerinde değildir. Çünkü fesih hakkı doğmamış veya düşmüş olduğundan hakkın kötüye kullanımı da söz konusu değildir.

İş güvencesi kapsamında belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshi halinde uygulanacak hükümler İş Kanunu’nun 25/son. maddesi saklı kalmak kaydıyla Türk Hukuku bakımından fesih haksız da olsa hüküm ifade eder, iş sözleşmesini sona erdirir. Belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından ise sözleşmenin haklı nedenler bulunmamasına rağmen bozulmuş olması, doktrin tarafından farklı değerlendirmelere konu olduğundan tartışmalıdır. Bununla birlikte hukuk uygulaması Borçlar Kanunu, belirli süreli iş sözleşmelerinin de haksız fesihle sona erdiği yönündedir. Şu halde haksız fesih, sözleşmeyi sona erdirme açısından, haklı nedenle fesih ile aynı etkiye sahiptir. Ancak haksız fesih, hukuka aykırı bir işlem

olduğundan, birtakım hukuksal yaptırımlar ve haklı nedenle fesihten farklı sonuçlar doğurur. Bu yaptırımlar ve sonuçlar, önce haksız feshedilen iş sözleşmesinin belirli-belirsiz süreli olmasına göre, belirsiz süreli iş sözleşmesi ise iş güvencesi kapsamında olup olmamasına göre farklılık gösterir.

İş Kanunu'nun 25/II. maddesine dayalı yapılan bir feshe ilişkin yargılama sırasında işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı fesih nedeni olarak gösterilen davranışın bu ağırlıkta olmadığı; ancak geçerli neden olarak nitelendirilebileceğinin anlaşılması halinde feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmekte ve dolayısıyla işe iade talebi reddedilmekte, işçi şartları mevcutsa sadece kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanabilmektedir. Bu durumda işverenin İş Kanunu'nun 19. maddesinde öngörülen usule uyması gerekmediği gibi fesih hakkını da makul süre içerisinde kullanmış olması yeterli olmaktadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 316. madde düzenlemesinde "hizmet ilişkisinden doğan davaların" basit yargılama usulüne tabi olduğu belirtildiğinden; artık işe iade davaları ile iş ilişkisinden doğan haklara ilişkin davalarda aynı yargılama usulü uygulanmaktadır. Bu nedenle işçinin işe iade davası açarken, işe iade isteminin yanı sıra iş ilişkisinden doğan diğer haklarını talep ve dava etmesi mümkündür. Böylelikle feshin haksız ancak geçerli nedene dayandığının tespiti halinde, mahkeme davacı işçinin hak kazandığı talep konusu alacaklarına da hükmedecektir.

Gerek İş Kanunu ile Basın İş Kanunu'na tabi olup, iş güvencesi kapsamı dışında kalan gerekse iş güvencesi uygulamasının bulunmadığı Deniz İş Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'na tabi bir işçi söz konusu olduğunda ise; işverenin haksız fesih beyanı tahvil yolu ile olağan feshe ilişkin bir beyan olarak kabul edilmektedir. Ancak bu durumda da kanunda belirtilen ihbar sürelerine uyulmamış olduğundan yapılan fesih usulsüz olmakta ve dolayısıyla usulsüz feshin sonuçlarını doğurmaktadır. Bir diğer deyişle, işçi ihbar tazminatı ile şartları oluşmuşsa kıdem tazminatına hak kazanmaktadır.

Belirtilenler dışında, işçinin iş sözleşmesinin usulsüz feshedilmesi nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararların tazminine yönelik genel hükümlere göre

tazminat isteme hakkı vardır. Maddi tazminata hak kazanmak için işçi, haksız fesih nedeniyle zarara uğradığını ve bu zararın miktarını ispat etmelidir. Ancak söz konusu tazminatın kapsamı oldukça dardır ve sadece usulsüz fesih yapılmamış olsaydı ortaya çıkmayacak ve ihbar tazminatı ile giderilmemiş olan zarar ile sınırlıdır. Ayrıca sırf iş sözleşmesinin haksız fesih nedeniyle manevi tazminat talep edilmemekte bunun için örneğin işçinin kişilik hakkına bir tecavüz olması gerekmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nda ise işçinin iş sözleşmesinin haksız feshi halinde talep edebileceği tazminata ilişkin yeni bir düzenleme yer almaktadır. Haksız feshe ilişkin "Haklı sebebe dayanmayan fesih" başlığı altında düzenlenen 438. madde "İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu süreler uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir. Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir.

Hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir; ancak belirlenecek tazminat miktarı, işçinin altı aylık ücretinden fazla olamaz." şeklindedir.

Böylelikle iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshine hukuki bir yaptırım getirilmiştir. Bu yaptırım, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin türüne göre tayin edilmiştir. Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshinde, işveren ihbar süresine uymaması nedeniyle "ihbar tazminatı" niteliğinde bir tazminat ödemekle yükümlü tutulmaktadır. Böylelikle madde gerekçesinde de belirtildiği üzere işçinin olumlu (müspet) zararının giderilmesi amaçlanmaktadır.

Maddenin 3. fıkrasında, ilk fıkrada belirlenen tazminattan bağımsız ayrıca bir tazminat öngörülmüştür. Bu tazminat, işverenin sözleşmeyi süresi bitmeden ve haklı neden olmaksızın feshetmekten caydırmak, işçiyi de manevi açıdan tatmin etmek amacıyla öngörülmüş bir tür "hukuka aykırılık cezası", "kanundan doğan bir cezai şart" tır. Bu nedenle miktarı, hakim tarafından somut olayın koşulları göz önünde

tutulmak suretiyle belirlenirken saldırının derecesi ile veya gelecek için alınan caydırıcı önlem işlevi ile de orantılı olması gözetilmektedir. Ayrıca doğrudan bir zararın giderilmesine yönelik olmadığından işçinin zarara uğramış olması ve bunu ispatlaması da gerekli değildir. Buna göre hakim, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, sözleşmenin devam süresi, fesih için ileri sürülen neden, işçinin kusurunun olup olmadığı, işçinin yaşı ve işyerindeki konumu şeklinde çeşitli hususları nazara alarak işçinin altı aylık ücretini aşmayan bir tazminata daha hükmedebilecektir.

İş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi; belirsiz süreli iş sözleşmelerinde, işveren tarafından yapılmış fesihlerdeki gibi, İş Kanunu'nun 17. maddesine göre işverene ihbar tazminatı ödemesini gerektiren usulsüz bir feshi ifade eder. Belirli süreli iş sözleşmelerini, işçi tarafından haklı neden olmaksızın feshini ise, borçlu temerrüdü olarak değil; haksız fesih olarak nitelemek ve bu durumda fesihten dolayı zararı halinde işverene genel hükümlere göre tazminat ödeme yükümlülüğü bulunduğunu kabul etmek icap eder.

6098 sayılı Borçlar Kanunu, işçinin iş sözleşmesini haksız feshinin hukuki sonuçlarını hukukumuzda bir ilk olarak ayrıca düzenlemiştir. Bu kanunun 439. maddesinde işçinin haksız olarak işe başlamaması veya işi bırakması ifade edilmiştir. Buna göre, "İşçi, haklı sebep olmaksızın işe başlamadığı veya aniden işi bıraktığı takdirde işveren, aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat isteme hakkına sahiptir. İşverenin, ayrıca ek zararlarının giderilmesini isteme hakkı da vardır. İşveren zarara uğramamışsa veya uğradığı zarar işçinin aylık ücretinin dörtte birinden az ise, hâkim tazminatı indirebilir. Tazminat isteme hakkı takas yoluyla sona ermemişse işveren, işçinin işe başlamamasından veya işi bırakmasından başlayarak otuz gün içinde, dava veya takip yoluyla bu hakkını kullanmak zorundadır. Aksi takdirde, tazminat isteme hakkı düşer." ifade edilmiştir. Kanun, tazminatın talebi bakımından sözleşme türleri arasında bir ayırım yapmadığından gerek belirli gerek belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız feshinde, işveren tarafından talep edilebilecektir.

İş Hukukunda cezai şart, genellikle işverenin fesih hakkına kanunla veya sözleşme ile getirilen sınırlamalara aykırı şekilde sözleşmeyi fesih halinde bir yaptırım olarak götürü tazminat niteliğinde belirli bir miktar paranın işçiye ödenmesinin kararlaştırılması suretiyle söz konusu olur. Bununla birlikte cezai şart, fesih hakkının hukuka aykırı kullanımı nedeniyle kanunun öngördüğü tazminatlar (ihbar tazminatı, kötü niyet tazminatı, sendikal tazminat, iş güvencesi tazminatı vb.) ile kıdem tazminatı yerine ikame bir tazminat olmayıp fesih nedeniyle zarar koşulu aramaksızın salt sözleşmeye aykırılığın sabit olması halinde ayrıca talep edilebilir bir ödeme değildir. İş sözleşmesinde işçi aleyhine tek taraflı cezai şart geçersizdir.

İş güvencesi kapsamında olmayan işçiler bakımından, feshe karşı bir koruma sağlama anlamında keyfi ve haksız işten çıkarmalar halinde geçerli olacak şekilde toplu iş sözleşmelerine konulan “iş güvencesi tazminatı” adı altındaki ödemelere uygulamada sıklıkla rastlanmaktadır. Yargıtay tarafından cezai şart olarak nitelenen bu ödemeler toplu iş sözleşmesinden yararlanan, ancak iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler bakımından geçerlidir. İş güvencesi kapsamı dışında kalan işçiler bakımından geçerlidir.

Mahkemeden istenen hukuki korumaya göre dava çeşitleri eda davası, tespit davası ve inşai (yenilik doğuran) davalardır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 105. maddesinde eda davası düzenlenmiştir. Buna göre, eda davası yoluyla mahkemeden, davalının, bir şeyi vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkûm edilmesi talep edilir. İş Kanunu’ndan kaynaklanan eda davaları ise kıdem tazminatı alacağı davası, ihbar tazminatı alacağı davası, kötü niyet tazminatı davası, ücret alacağı davası, manevi tazminat davası ve işe iade davalarıdır.

Tespit davası, bir hukuki ilişkinin varlığı, kapsamı veya yokluğunun belirlenmesine ilişkin olmak üzere açılan davadır. Tespit davası yoluyla, mahkemeden, bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilir. Tespit davası açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunmalıdır. Tespit davası için görevli mahkeme de, eda davasına bakacak olan mahkemedir.

İş yargısında önemli bir yeri olan yorum davası, niteliği itibariyle bir tespit davasıdır. Davanın konusu, yorum uyuşmazlığına yol açan toplu iş sözleşmesi hükümleridir. Bu hükümler, taraflar arasındaki ilişkileri düzenleyen borç doğurucu hükümler olabileceği gibi normatif hükümler de davanın konusunu oluşturabilir. Bir tespit davası niteliğinde olan yorum davası, toplu iş sözleşmesinin hem düzenleyici (normatif) hükümleri hem borç ilişkisi hükümleri için söz konusu olabilir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'ndan doğan hizmet tespiti davası, bu kanunun 86. maddesinde düzenlenen bir dava türüdür. Hizmet tespiti davaları, sigortalı tarafından işveren ve SSK'nın taraf gösterilmesi yoluyla açılan bir iş davasıdır.

İnşâî davalara yenilik doğuran davalar da denir. İnşâî davalar, kural olarak kanunun açıkça öngördüğü hallerde açılabilir. Bu haller ise genellikle maddi hukuk tarafından belirlenir. Yenilik doğuran dava olumlu olarak sonuçlanırsa, dava sonunda verilen hüküm, yapıcı nitelikte olmak üzere yeni bir hukuki durum yaratır. Yenilik doğuran davanın reddine ilişkin karar ise hukuki durumda bir değişiklik olmayacağından, yenilik doğuran (yapıcı) nitelikte olmayıp sadece tespit edici (olumsuz saptama) niteliğinde bir karardır. Yenilik doğuran hüküm kesinleşince, inşai etki yaratır. Kural olarak bu yenilik doğuran etki geleceğe yöneliktir. Son olarak yenilik doğuran hükmün ayrıca yürütülmesine gerek yoktur; çünkü hükmün yönelik olduğu amaç, hükmün verilmesi ve kesinleşmesiyle kendiliğinden gerçekleşmiş olur.

Talep sonucunun niceliğine göre davalar çeşitleri ise terditli davalar, seçimlik davalar, davaların yığılması bir başka deyişle objektif dava birleşmesi, mütelahik davalar, kısmi davalar, belirsiz alacak davası ve topluluk davası şeklinde sıralanabilir.

Terditli davalarda davacı, ilk önce asıl talep hakkında karar verilmesini ister; yardımcı talebini ise asıl talebinin reddedilmesi ihtimali için yapar. Davacının aynı davalıya karşı birden fazla talebini, aralarında aslilik-ferîlik ilişkisi kurmak suretiyle aynı dava dilekçesinde ileri sürebilmesi için bu talepler arasında hukuki ve ekonomik bağlantının bulunması şarttır. Asıl talep yerinde görülmezse mahkeme, asıl talebin esastan reddine karar verir ve yardımcı talebin incelenmesine geçer. Yardımcı talep

de aynı vakiya dayandığı veya asıl taleple bağlantılı olduğu için mahkemenin yardımcı talebi aynı davada incelemesi, yardımcı talebin ayrı bir dava konusu yapılması haline oranla usul ekonomisi açısından daha kolay, basit ve ucuz olur.

Seçimlik dava, ancak seçim hakkının borçluya veya üçüncü kişiye ait olması halinde mümkündür. Seçimlik davalar, seçimlik borçlarda söz konusu olabilir. Borçlar Kanunu'nun 87. maddesine göre, seçimlik borçlarda, hukuki ilişkiden ve işin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça, edimlerden birinin seçimi borçluya aittir. Seçim hakkı bu maddeye göre borçluda ise, alacaklının borç konusu şeylerden yalnız biri için dava açmasına imkan yoktur. Bu halde, alacaklı borçluya karşı açacağı davada seçimlik olarak talepte bulunmak zorundadır. Seçim hakkının alacaklıdan bulunması halinde, alacaklının seçimlik dava açmasına imkan yoktur. Alacaklının ilk önce seçim hakkını kullanıp, seçtiği şeyin verilmesi için dava açması gerekir.

Davacı, aynı davalıya karşı olan, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması şarttır. Objektif dava birleşmesinde yani davaların yığılmasında, davada birlikte açılan dava sayısı kadar talep sonucu ve dava vardır. Objektif dava birleşmesi için, birlikte açılan davalar (talepler, alacaklar) arasında herhangi bir bağlantı bulunması gerekli değildir. Davanın aynı davacı (alacaklı) tarafından aynı davalıya (borçluya) karşı açılması gerekir. Bir özel mahkemenin örneğin iş mahkemesinin görevine giren dava, genel mahkemede (örneğin asliye hukuk mahkemesinde) başka bir dava ile birlikte açılmaz. Buna karşılık, iş mahkemesinin görevine giren bir dava ile asliye veya sulh hukuk mahkemesinin görevine giren bir dava, iş mahkemesinde birlikte açılabilir.

Normal bir davada talep sonucunu haklı gösteren bir hukuki sebep diğer bir deyişle kanun hükmü bulunduğu halde, mütelahik davada birden fazla hukuki sebep vardır. Aynı talep sonucunun birden fazla hukuki sebebe dayanması, hakların yarışması (telâhuku) halinde söz konusu olur. Hakların yarışmasında yani mütelahik davada, tek bir vakiya yani tek bir dava sebebine dayanılmakta olup davanın bir tek

talep sonucu vardır. Ancak bu bir tek talep sonucunu haklı gösteren hukuki sebepler yani kanun hükümleri birden fazladır.

Davacının, alacağının şimdilik belli bir bölümü için açtığı davaya kısmi dava denir. Bir davanın kısmi dava mı yoksa tam dava mı olduğu özellikle dava dilekçesinin istem bölümünde “fazlaya ilişkin hakların saklı tutulup tutulmadığı” ile anlaşılabilceği gibi Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 109/3. maddesindeki kolaylık nedeniyle de tespiti kolaylaşmıştır. Açılan bir davanın kısmi dava olup olmadığı, davacının açtığı alacak davasının dilekçesinde, alacağının bir bölümünü istediği şeklindeki iradesinden tespit edilir. Açıklamaları, kullandığı (şimdilik, fazlaya dair, hak saklı olarak) beyanlar o davanın kısmi dava olduğunu ortaya koyar.

Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir. Karşı tarafın verdiği bilgi veya tahkikat sonucu alacağın miktarı veya değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olduğu anda davacı, iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmaksızın davanın başında belirtmiş olduğu talebini artırabilir. Talep sonucunun taraflar arasında tartışmalı olması ya da sırf daha az yargılama gideri ödemek için belirsiz alacak davası açılmaz. Belirsiz alacak davası açan davacı asgari bir tutar talep etmelidir. Bu talep dava sırasında belirlenecek ve genellikle artırılacaktır.



## KAYNAKÇA

Akı, Erol/ Altıntaş, H. Olcay/ Bahçıvanlar: İbrahim: *Uygulamada İş Güvencesi*, Temmuz-2005.

Akkurt, Sinan Sami: *Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 10, S: 2, 2008 (Basım Yılı: 2010), 13-64.

Aktay, A. Nizamettin/ARICI, Kadir/Senyen Kaplan E. Tuncay: *İş Hukuku*, Ankara-2006.

Aktay, A. Nizamettin/Arıcı, Kadir/Senyen Kaplan E. Tuncay: *İş Hukuku*, Ankara-2009.

Aktay, A. Nizamettin/Arıcı, Kadir/Senyen Kaplan E. Tuncay: *İş Hukuku*, Ankara-2011.

Aktay, A. Nizamettin/Arıcı, Kadir/Senyen Kaplan, E. Tuncay: *İş Hukuku*, Ankara-2012.

Akyazan, Sıtkı: *İstisna Akitleri*, Adalet Dergisi, 1967, S. 1-12.

Akyiğit, Ercan: *Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve iptal edilebilirliği*, İstanbul-1990.

Akyiğit, Ercan: *Kıdem Tazminatı*, Ankara-2010.

Alangoya Y. H. / Yıldırım K. / Yıldırım N. D., *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı, Değerlendirme ve Öneriler*, İstanbul Barosu Yayınları, 2006

Alp, Mustafa: *İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul-2007.

Alp, Mustafa: “*Eğitim Giderleri Karşılığı Cezai Şart ve İş Akdinin Feshi*”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.19, Eylül 2010.

Alpagut, Gülsevil: *Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi*, İstanbul-1998.

Alpagut, Gülsevil: “*Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi*”, Kamu-İş, Ankara-2003, 84-145.

Alpagut, Gülsevil: “*4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi*”, Mercek, Ocak/2004.

Alpagut Gülsevil: “*İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden Ayrımı ve Yargıtay’ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi*”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S:1, Mart 2006.

Alpagut, Gülsevil: *Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay’ın 2005 Yılı Kararları Değerlendirilmesi, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2005*, Ankara-2007.

Andaç, Faruk: *İş Hukuku Türk Çalışma Hukuku Uygulaması*, Ankara-2008.

Ansay, Sabri Şakir: *Hukuk Yargılama Usulleri*, Ankara-1960.

Arslan Ertürk, Arzu: *Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu*, İstanbul-2010.

Arslan, Seda: *İşverenin Haklı Nedenle Fesih Hakkı*, İstanbul-2012.

Atabek, Reşat: *İş Akdinin Feshi*, İstanbul-1938.

Ayan, Serkan: *Belirli Süreli İş Sözleşmesi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2005, C:54, S: 4.

Aydınlı, İbrahim: *Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan İşverenin Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları*, Doktora Tezi, Ankara-2003.

Aynaz, Uğur: *İş Mahkemeleri Kanunu'nun Temel Özellikleri ve HMK Karşısındaki Durumu*, Türk Barolar Birliği Dergisi, 2014, S: 110.

Başbuğ, Aydın: *“Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim”*, Kamu İş, C:7, Şubat 2003, 240-258.

Başbuğ, Aydın: *İş Sözleşmesinde Üçlü İlişki*, TÜHİS, Mayıs-Ağustos 2003.

Baştürk, Faruk: *Teknik Direktör ve Antrenörlerin Hukuki Durumu*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2005/6.

Baştürk, Faruk: *İş Hukuku'nda Profesyonel Futbolcu*, İstanbul-2007.

Berber Civelek, Gülnur: *İş Sözleşmesinin Fesih Dışında Sona Erme Halleri*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2007.

Berksun, Abdullah/ Eşmelioğlu, İbrahim: *Açıklamalı, Gerekçeli, İçtihadı, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu*, Ankara-1989.

Bilge, Necip: *Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri*, Ankara-1971.

Bilge, Necip / Önen, Ergun: *Medenî Yargılama Hukuku Dersleri*, Sevinç Matbaası, 3. Baskı, Ankara-1978.

Birben, Erhan / Öktem, Sezgi: *“İş Yargılamasının Medeni Usul Hukukuna Hakim Olan İlkeler Bakımından Değerlendirilmesi”*, Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, İstanbul – 2001.

Bozkurt, Argun: *İş Yargılaması Usul Hukuku*, Ankara-2012.

Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz: *Mevzuatımızda çocuk ve Genç İşçilerin Çalışma Yaşamında Korunmasına İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış*, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, C.15, Özel Sayı 2013.

Bulut, Ali: *İş Sözleşmesinde Değişiklik*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara-2008.

Caniklioğlu, Nurşen: *Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına Tarafların Hak ve Borçlarına İlişkin Hükümlerin Genel Bir Değerlendirilmesi*, TİSK tarafından düzenlenen "Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu" Semineri, İstanbul-2011.

Cengiz, İstar: *İş Sözleşmesinin İradi Devri*, Ankara-2014.

Centel, Tankut: *Kısmi Çalışma*, İstanbul-1992.

Çalık, Şefik: *Soru ve Yanıtlarla İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi*, İstanbul-2005.

Çağlar, Sadret: *"İşe İade Davası Açmak için Bir Aylık Hak Düşürücü Süre Ne Zaman İşlemeye Başlar?"*, Yaklaşım Dergisi, Sayı 171, Mart, 2007.

Çankaya, Osman Güven/ Günay Cevdet İlhan/ Göktaş Seracettin: *Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları*, Ankara-2005.

Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/ Canbolat, Talat: *İş Hukuku Dersleri*, İstanbul-2015.

Çelik, Nuri: *"İşverenin Hizmet Akdini Fesih Hakkının Sözleşmelerle Sınırlandırılması"*, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara-1997.

Çelik, Nuri: *İş Hukuku Dersleri*, İstanbul-2012.

Çelikel, Aysel/Öztekin Gelgel, Günseli: *Yabancılar Hukuku*, İstanbul-2012.

Çenberci, Mustafa: *İş Kanunu Şerhi*, Ankara 1984.

Dal, Emel: *İş Hukukunda Sözleşme Türleri*, Ankara Barosu Dergisi, Eylül-Ekim-Kasım 2006.

Danacı, Gündoğan Güngör: *“İş Kanununda İş Sözleşmesi ve Türleri, Özürlü Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırılma Zorunluluğu”* Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, Ağustos 2003, S.128 MDERGI/8933A.035 ([http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi\\_mdergi\\_/2003-agustos-sayi-128\\_mdergi\\_8933a-00\\_/is-kanununda-is-sozlesmesi/is-kanununda-is-sozlesmesi.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9EMELER%C4%B0](http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi_mdergi_/2003-agustos-sayi-128_mdergi_8933a-00_/is-kanununda-is-sozlesmesi/is-kanununda-is-sozlesmesi.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9EMELER%C4%B0) ).

Deniz, Umut: *Profesyonel Futbolcuların Hukuki Durumu*, Gaziantep-1999.

Demir, Fevzi: *“Geçerli Sebep ile Fesih Kavramı ve Uygulama*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/10.

Demir, Fevzi / Demir Gönenç: *“İş Sözleşmesinde Yer Alan Eğitim Karşılığında Çalışma Şartı”*, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.17, Mart 2010.

Demir, Fevzi: *İş Hukuku ve Uygulaması*, İzmir-2013.

Demircioğlu, Murat/Centel, Tankut, *İş Hukuku*, İstanbul 1999.

Demircioğlu, A. Murat: *“İş Hukukunda Cezai Şart”*, Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan, C:I, İstanbul-2010, 159-171.

Doğan Yenisey, Kübra: *İş Hukukunda İşyeri ve İşletme - Alman ve Fransız Hukuklarıyla Karşılaştırmalı Bir İnceleme*, İstanbul-2007.

Doğan Yenisey, Kübra: *“İşçinin Sözleşme Sonrası Ticari Sırları Saklama Yükümlülüğü”*, Devrim Ulucan’a Armağan, İstanbul-2008, 399-459.

Doğan Yenisey, Kübra: *“Hizmet Sözleşmesi”*, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, İstanbul-2012, 297-337.

Ekmekçi, Ömer: *Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Genel Hizmet Sözleşmesi Taraflarının Karşılıklı Hak ve Borçlar ve İşçinin Kişiliğinin Korunmasına İlişkin Hükümler*, Legal Hukuk Dergisi, S. 34, İstanbul-Ekim 2005.

Ekmekçi, Ömer: *“Geçici (dnç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Türk İş Hukukunda çl İlişkiler”*, İstanbul- 2008.

Ekmekçi, Ömer: *Türk Borçlar Kanunu Tasarısının İş Sözleşmesine İlişkin Belli Başlı Hükümleri*, Sicil Dergisi, S. 13, s. İstanbul-Mart 2009.

Ekonomi, Münir: *Teknolojik ve Ekonomik Gelişmeler Karşısında İş Hukuku’nda Yeni Yaklaşımlar*, ORHİM Seminerleri Serisi, İstanbul-1986.

Ekonomi, Münir: *Türk Endüstri İlişkileri Sisteminde Yeni Arayışlar ve Çözümler (Yeni Arayışlar)*, Kamu-İş, Temmuz 1988.

Engin, Murat: *Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren*, Ankara-1993.

Erdönmez, Güray: *İş Mahkemeleri ve İş Mahkemelerindeki Yargılama Usulü*, Anadolu Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir- 1998.

Eren, Fikret: *Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açıısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu*, Ankara-1974.

Eren, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul-2008.

Eren, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara-2012.

Ertürk, Şükran: “*Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akitlerine Genel Bir Bakış*”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara-2000.

Ertürk, Şükran: *İş İlişkisinde Temel Haklar*, Ankara-2002.

Ertürk Şükran: *İşçinin İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Hastalık ve Özellikle AIDS Hastalığı Sebebiyle Feshedilmesi ve Sonuçları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:4, S:2, 2002.

Esener, Turhan: *İş Hukuku*, Ankara-1978.

Evren, Öcal Kemal: *İş Mevzuatı Açısından İşverenin El Kitabı*, Ankara-2009.

Eyrenci, Öner: *Uygulama ve İş Hukuku Açısından Kısmi Süreli Çalışmalar*, İstanbul-1989.

Eyrenci, Öner: *İşe Girişte Personel Seçimi İle İlgili Hukuki Sorunlar*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, İstanbul-1991.

Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/ Ulucan, Devrim): *Bireysel İş Hukuku*, İstanbul-2005.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt II, İstanbul-1977.

Göktaş, Seracettin: *Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları*, Ankara-2005.

Gülver Ender, “*İş Yargılamasında Görev*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 2001, C. LIX, S. 1-2.

Gün, Yeliz: *İş Sözleşmesinin Kurulması ve Geçerlilik Koşulları*, Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2012.

Günay, Cevdet İlhan: *Cezai Şart*, Ankara-2002.

Günay, Cevdet İlhan; *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, Ankara-2010.

Günay, Cevdet İlhan; *İş Davaları*, Ankara-2012.

Güner Erol; *Ücretin Ödenmemesi veya Eksik Ödenmesinde Akdin Feshi*, Yaklaşım Dergisi, Eylül 2007.

Güneş, Başak/ Mutlay, Faruk Barış; *“Yeni Borçlar Kanunu’nun “Genel Hizmet Sözleşmesi’ne İlişkin Hükümlerin İş Kanunu ve 818 sayılı Kanun ile Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi”*, Çalışma ve Toplum, S. 30, İstanbul-2011/3.

Gümrükçüoğlu Bozkurt, Yeliz; *Türk İş Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi*, İstanbul-2012.

Güven, Ercan/Aydın, Ufuk; *Bireysel İş Hukuku*, Eskişehir-2004.

Güzel, Ali; *Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını, Ankara-1997.

Güzel, Ali; *“İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi”*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Çözüm Önerileri, 2004 Yılı Toplantısı.

Güzel, Ali; *“Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay’ın 2005 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesince Düzenlenen, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Toplantısı, Ankara-2007, Türk-İş Yayını, 11-75.

Güzel, Ali/ Özkaraca, Ercüment/ Ugan, Deniz; *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Yapılma ve Yenilenme Koşulları*, Prof. Dr. SaperSüzek’e Armağan, C. 1, İstanbul-2011.



Hanağası, Emel, *Davada Menfaat*, Ankara 2009.

Hatemi, Hüseyin/ Serozan, Rona/ Arpacı, Abdülkadir: *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, İstanbul-1992.

Jacob, Jack: *General Report including Regional Report from Great Britain, Trends in the Enforcement of Non-money Judgments and Orders*, Deventer 1988, s. 3-67.

Kaplan Senyen, E. Tuncay: *Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler*, Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Ankara-2010.

Kara, Etem: *İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Nedenle Feshi ve Sonuçları*, Kocaeli Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli-2006.

Karahasan, Mustafa Reşit: *Türk Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, Öğreti Yargıtay Kararları ve İlgili Mevzuat, C: II, İstanbul-2003.

Karahasan, Mustafa Reşit: *Sorumluluk Hukuku Sözleşmeden Doğan Sorumluluk*, Ankara-2003.

Karslı, Abdurrahim: *Medeni Muhakeme Hukuku*, İstanbul-2011.

Kayırgan Hasan: *İş Hukukunda Sadakat Borcunun Genel Bir Değerlendirmesi*, MÜHFD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C.20, S.1, 2014 Özel Sayı, 459-478.

Kılıçoğlu, Ahmet Mithat: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara-2012.

Kılıçoğlu, Mustafa: *4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması*, Ankara-2005.

Kılınç, Ayşe: *İş Mahkemeleri ve İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 86, 2009.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: *Takım Sözleşmesinin ve Takım Kılavuzunun Hukuki Mahiyetleri*, İHFM, C. XXX, S.3-4'den ayrı bası, İstanbul-1965.

Korucu, Oğuz: *İçtihatlarla İş Yargısı*, Ankara-1994.

Kozak, Filiz: *Yargıtay Kararları Işığında İş Sözleşmesinde Eğitim Giderleri Karşılığı Kararlaştırılan Cezai Şart Kayıtlarının Geçerliliği*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, 2009.

Kuru, Baki, / Yılmaz, Ejder, / Arslan, Ramazan: *Medeni Usul Hukuku*, Ankara-2012.

Kuru, Baki: *Hukuk Muhakemeleri Usulü* 6.B C:2, İstanbul -2001.

Kuru, Baki: *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, İstanbul-2015.

Kunt, Püren: *İşçinin Performansı Sebebiyle İş Sözleşmesinin Feshi*, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Şubat 2007.

Küçükgüngör, Erkan: *“Türk Hukukunda Sporcuların Hukuki Durumu”*, Prof . Dr. İhsan Tarakçıoğlu'na Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Haziran-Aralık 1998 C:II, S:1- 2.

Madak, Erdoğan: *İş Sözleşmesinin Sona Ermesinin İş Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Yüksel Lisans Tezi, Çanakkale-2008.

Makal, Ahmet: *Ameleden İşçiye Erken Cumhuriyet Dönemi Emek Tarihi Çalışmaları*, İstanbul-2007.

Makas, Recep: *Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanununa Göre İşçinin Özen Borcu ve Borca Aykırılığın Hukuki Sonuçları*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, Ankara-2012.

Manav, Eda: *İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları*, Ankara-2009.

Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı Muhittin: *İş Hukuku Genel Kavramlar Bireysel İş İlişkileri*, Ankara-2012.

Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin/ Baysal, Ulaş: *İş Hukuku*, Ankara-2014.

Narmanlıoğlu, Ünal: “*Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı*”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara-2000.

Narmanlıoğlu, Ünal: “*4857 Sayılı İş Kanununun 22/1’inci Maddesi ile İlgili Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun Kararı Hakkında Düşünceler*”, Legal Yargıtay Karar İncelemeleri Dergisi, S.4, C.2, Legal, İstanbul-2007, 137-158.

Narmanlıoğlu, Ünal: *İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçerli Süre ile Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi*, Sicil, S:23, Eylül/2011, 15-21.

Narmanlıoğlu, Ünal: *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1*, İstanbul-2012.

Oğuzman, M. Kemal: *Türk Borçlar Kanunu ve Mevzuatına Göre Hizmet (İş) Akdinin Feshi*, İstanbul-1955.

Oğuzman, M. Kemal/BARLAS, Nami: *Medeni Hukuk*, İstanbul-2011.

Oğuzman, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C:1*, İstanbul-2012.

Ozan Özparlak, Başak: *Türk İş Hukukunda İşe Alım ve İş Sözleşmesinin Kurulması*, Doktora Tezi, İstanbul-2013.

Özbay, İbrahim: *Grup Davaları*, Ankara 2009, s. 209 vd.;

Özbek, Mustafa Serdar: *Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği*, Ankara 2011

Özbek, Mustafa: *İşe İade Davasında Davacı İşçinin Tedbiren İşe İadesi*, <http://calismatoplum.org/sayi35/ozbek.pdf>.

Özdemir, Erdem: *“İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart”*, Çalışma ve Toplum, S.4, 2005/1.

Özdemir, Erdem: *İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları*, İstanbul-2006.

Özdemir, Erdem: Özdemir, *“Eğitim Giderlerinin İşçiden Geri İstenebilmesi Konusundaki Temel Esaslara İlişkin Bir Karar İncelemesi, İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart”* Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2009, S.14, s.150-158.

Özdemir, Erdem: *“6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun İş sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerine Eleştirel Bir Bakış”*, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011.

Özkaraca, Ercüment/ Ünal, Canan: *Küçüklerin Çalışmasına İlişkin Yasak ve Sınırlamalar ile Bunlara Aykırılık Halinde İş Sözleşmesinin Geçersizliği Sorunu*, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, C. 20, S.1, Özel Sayı, 2014.

Öztan, Bilge: *Medeni Hukuk’un Temel Kavramları*, Ankara-2002.

Öztürk, Esra: *Türk Hukukunda Kısmi Süreli İş Sözleşmesi*, Bahçeşehir Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2011.

Özveri, Murat: *“İşten Atılırsam Haklarım Nelerdir?”*, Birleşik Metal İş Gazetesi, Aralık, 2004.

Pekcanitez, Hakan: *Belirsiz Alacak Davası*, Ankara-2011.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özekes, Muhammet: *Medeni Usul Hukuku*, Ankara – 2011.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özekes, Muhammet: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine göre Medeni Usul Hukuku*, Ankara-2012.

Postacıoğlu, İlhan E: *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, İstanbul-1975.

Reisoğlu, Safa: *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul-2012.

Reisoğlu, Seza: *Hizmet Akdi Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri*, Ankara-1968.

Sarı, Suat: *Vekalet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi*, İstanbul-2004.

Savaş, Fatma Burcu: *İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi*, İstanbul-2012.

Saymen, Ferit Hakkı: *Türk İş Hukuku*, İstanbul-1954.

Seliçi, Özer: *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul-1977.

Sevimli, K. Ahmet: *İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları*, İstanbul-2006.

Simil, Cemil: *Belirsiz Alacak Davası*, İstanbul Kültür Üniversitesi Doktora Tezi, Kasım 2012.

Sızmaoğlu, Turgut: *İş Akdinin Feshi ve Kıdem İkramesi*, İstanbul-1953.

Soyer, Polat: *Rekabet Yasağı Sözleşmesi*, Ankara-1994.

Soyer, Polat; *“Cezai Şart (Karar İncelemesi)”*, Çimento İşveren Dergisi, Eylül 2000, Sayı 5, Cilt 14, 29-33.

Soyer, Polat: **“Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu”**, Esener’e Armağan, Ankara-2000.

Soyer, M. Polat: **Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin “Yeni” Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi**, Sicil Dergisi, Sayı: 22, İstanbul-Haziran 2011.

Soyer, Polat: **“Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi”**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul-2012, 165-208.

Sümer, Haluk Hadi: **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları**, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt:12, Sayı:8, Ankara-Şubat 1992.

Sümer, Halûk Hâdi: **İş Hukuku**, Konya-2007.

Süzek, Sarper: **İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması**, Ankara-1976.

Süzek, Sarper: **“İş Akdini Fesih Hakkının Sınırlandırılması”**, Yargıç Dr. Aydın Özkul’a Armağan, Kamu-İş, C:6, S.4, Nisan 2002, 73-99.

Süzek, Sarper: **“İşçinin Yetersizliği veya Davranışları Nedeniyle Geçerli Fesih”**, Aziz Can Tuncay’a Armağan, İstanbul-2005.

Süzek, Sarper: **İş Hukuku**, İstanbul-2012.

Şahlanan, Fevzi: **“4857 Sayılı Yeni İş Kanunu Değerlendirme Konferansı Notları”**, (12-13 Temmuz 2003 Bolu), Türk İş Yayını.

Şahlanan, Fevzi: **Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay’ın 2003 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2003, Ankara-2005.

Şahlanan, Fevzi: *Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2008 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi*, Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2008, Ankara-2010.

Şakar Müjdat: *İş Hukuku Uygulaması*, İstanbul-2006.

Tandoğan, Halûk: *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C:2, Ankara-1989.

Tantekin Damla Ömür: *İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Ve Haklı Nedenle Feshinde 4857 sayılı İş Yasası Hükümlerinin 158 sayılı İlo Sözleşmesi ve Fransız Mevzuatı Çerçevesinde Değerlendirilmesi*, s.23 (<http://www.turkhukuksitesi.com>, 07.12.2016).

Taşkent, Savaş: *İş Sözleşmesinin İptali Nedenleri*, Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan II, İ.Ü. Siyasal Bilimler Fakültesi Yayını, İstanbul-1982.

Taşkent, Savaş/ Kabakçı, Mahmut: *Rekabet Yasağı Sözleşmesi*, Sicil İHD, Aralık 2009.

Taşman, Bilgehan: *Bireysel İş Hukuku*, C:1, İstanbul-1998.

Tekinay, Selahattin Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla: *Borçlar Hukuku*, İstanbul-1993.

Tulukçu, N. Binnur: *İşverenin Hizmet Sözleşmesini Yapma Serbestisinin Sınırları*, Konya-2000.

Tulukçu, Binnur: *Türk İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman' a armağan, Yıl:1, Sayı:1, İstanbul-2002.

Tuncay, Can: *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*, İstanbul-1982.

Tuncay, Aziz Can: *İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü*, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş günü Armağanı, İstanbul-2001.

Tuncay, Aziz Can: *İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri*, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İstanbul Barosu Yayını, İstanbul-2003.

Tuncay, Can: *“İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri”*, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İstanbul Barosu - Galatasaray Üniversitesi, İstanbul-2003.

Tuncay, Aziz Can: *Belirli Süreli İş Sözleşmesinin İşverence Feshi Kararın İncelenmesi*, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 31, İstanbul-2011.

Tuncay, Aziz Can/ Ekmekçi Ömer: *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, İstanbul-2013.

Tunçomağ, Kenan: *Türk Hukukunda Cezai Şart*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul-1963.

Tunçomağ, Kenan: *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C:2, İstanbul-1977.

Tunçomağ, Kenan: *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar*, İstanbul-1988.

Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut: *İş Hukukunun Esasları*, İstanbul-2005.

Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut: *İş Hukuku Esasları*, İstanbul-2013.

Turan, Kamil: *İş Hukukunun Genel Esasları*, Ankara, 1990.

Türk Dil Kurumu, *Türkçe Sözlük*, İstanbul-1945.

Uçum, Mehmet: *İşverenin Dayandığı Fesih Nedeninin Hukuki Niteliğinin Belirlenmesi ve Sözleşmesinin Feshinde Usul Hükümlerinin Uygulanması*, İstanbul-2008.



Ulubey, Raşit: **“4857 Sayılı İş Kanununda Yer Alan İş Sözleşmesi Türleri”** Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, Nisan 2011, S.88 MDERGI/8841A.045 ([http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi\\_mdergi\\_/2011-nisan-sayi-88\\_mdergi\\_8841a-00\\_/is-sozlesmesi-turleri/is-sozlesmesi-turleri.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9EMELER%C4%B0](http://www.lebibyalkin.com.tr/mevzuat/mevbank/dergi/lebib-yalkin-mevzuat-dergisi_mdergi_/2011-nisan-sayi-88_mdergi_8841a-00_/is-sozlesmesi-turleri/is-sozlesmesi-turleri.html?query=BOR%C3%87LAR+KANUNU+%C4%B0%C5%9E+S%C3%96ZLE%C5%9EMELER%C4%B0) ).

Ulucan, Devrim: **“4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri”**, Yeni İş Yasası Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, 25-29 Haziran 2003 Çeşme, 35-66.

Ulucan, Devrim: **4857 Sayılı Kanun’a Göre İş Sözleşmesi Türleri**, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikasıncı Düzenlenen “Yeni İş Yasası” konulu seminer yayını, İstanbul-2003.

Ulucan, Devrim: **İş Güvencesinin Kapsamı ve Temel Kavramlar Semineri**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul-2003.

Ulucan, Devrim: **Karar İncelemesi**, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı:13, İstanbul-2007.

Ulusoy, Mesut: **TİS Hükümlerine Uygun Bir Fesih İşleminin Gerçekleştirilememesine İlişkin Yargıtay Kararlarının İncelenmesi**, Sicil Dergisi, Sayı: 10, İstanbul-2008.

Uşan, Fatih Muhammed: **İş Hukuku'nda Sakat İstihdamı**; Türkiye Sağlık İşçileri Sendikası; Ankara-1999.

Uşan, Muhammed Fatih: **İş Hukukunda İş Sırrının Korunması**, Ankara-2003.

Uşan, Muhammed Fatih: **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku**, C: I İş Hukuku, Ankara-2006.

Uygur, Turgut: *Açıklamalı İçtihatlı Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C.II, Ankara-1990.

Uyumaz, Alper: “*Öğreti ve Yargıtay Kararları Işığında İş Sözleşmesi ve İstisna Sözleşmesinin Ayırıştırılması*”, Prof. Dr. Saim Üstündağ’a Armağan, Ankara-2009, 501-530.

Ünal, Ayşe: “*AB’de Belirli Süreli Çalışma*”, Kamu-İş, 2005/1.

Ünal, Canan: *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinde Psikolojik Tacizin İşverenin İşçinin Kişiliğini Koruma ve Eşit Davranma Borcu Kapsamında Değerlendirilmesi*, Legal İHD, 2013/37.

Ürcan, Gülümnden: *Sözlü Yargılama Usulü*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, DEÜ / SBE, 2002.

Üstündağ, Saim: *Medeni Yargılama Hukuku*, C: I-II, İstanbul-2000.

Yavuz, Cevdet: *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, İstanbul-2001.

Yavuz, Cevdet: *Borçlar Hukuku Dersleri*, Özel Hükümler, İstanbul-2004.

Yavuz, Cevdet: *Borçlar Hukuku Dersleri*, Özel Hükümler, İstanbul-2012.

Yazıcı, Burçin: *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu ve 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Uyarınca Ticari Davalar*, Atatürk Üniversitesi Yüksek Lisans Tezi, Erzurum-2014.

Yıldız, Gaye Burcu: “*Ayrımcılık Yasağı*”, *İstanbul Barosu İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, 14. Yıl Toplantıları 18 – 19 Haziran 2010, İstanbul-2011, 188-328.

Zevkliler, Aydın: *Borçlar Hukuku Ders Kitabı Bazı Sözleşme Çeşitleri*, Ankara-1979.