

T.C.
ERZİNCAN BİNALİ YILDIRIM ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ÜCRETİ ÖDENMEYEN İŞÇİNİN İŞVERENE KARŞI SAHİP OLDUĞU HAKLAR

Yüksek Lisans Tezi

Bahadır KARABUĞA

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Hatice Duygu ÖZER

Erzincan 2019

TEZ BİLDİRİMİ

"Ücreti Ödenmeyen İşçinin İşverene Karşı Sahip Olduğu Haklar" isimli "**Yüksek Lisans**" tezim tarafımda intihal programı ile incelenmiştir. Buna göre tezimde bilimsel etik ihlali ve intihal olarak nitelendirilebilecek herhangi bir durum olmadığını taahhüt ederim.

Bu çalışmadaki tüm bilgilerin, akademik ve etik kurallara uygun bir biçimde elde edildiğini; aynı zamanda bu kural ve davranışların gerektirdiği gibi, bu çalışmanın özünde olmayan tüm materyal ve sonuçları tam olarak aktardığımı ve referans gösterdiğimi beyan ederim.

Bahadır KARABUĞA



TEZ KABUL TUTANAĞI

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bahadır KARABUĞA'ya ait "Ücreti Ödenmeyen İşçinin İşverene Karşı Sahip Olduğu Haklar" adlı çalışma, jürimiz tarafından Özel Hukuk Anabilim Dalında **Yüksek Lisans Tezi** olarak kabul edilmiştir.

Danışman / Jüri : Dr. Öğr. Üyesi Hatice Duygu ÖZER

Jüri : Dr. Öğr. Üyesi Nihat Seyhun ALP

Jüri : Dr. Öğr. Üyesi Fatih AYDEMİR

ÜCRETİ ÖDENMEYEN İŞÇİNİN İŞVERENE KARŞI SAHİP OLDUĞU HAKLAR

Bahadır KARABUĞA

**Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk
Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ağustos 2019**

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Hatice Duygu ÖZER

ÖZET

Ücretin, işçinin ve ailesinin genellikle tek geçim kaynağı olması onu yaşamsal bir öneme sahip kılmaktadır. Bu öneme binaen gerek Anayasa'da gerekse İş Kanunu'nda ücretin korunması noktasında birçok yasal düzenleme yapılmıştır.

Bu noktada ücreti ödenmeyen işçi, işverene karşı dava veya takip yoluna başvurarak ücretin ödenmesini talep edebilecektir. Ancak işçiye sağlanan haklar ücretin talebi ile sınırlı değildir. İşverenin, işçinin ücretini ödememesi halinde işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği gibi, çalışmaktan kaçınma hakkını da kullanabilecektir. Yine işçi, işverenin malları üzerinde yasal koşulları olduğu takdirde hapis hakkını da kullanma imkânına sahip olacaktır.

Anahtar Kelimeler: İşçi, İşveren, İş Sözleşmesi, Ücret.

RIGHTS OF THE UNPAID WORKER AGAINST THE EMPLOYER

Bahadır KARABUĞA

**Erzincan Binali Yıldırım University, Institute of Social Sciences, Department of
Private Law, M. Thesis, August 2019**

Thesis Supervisor: Asst. Prof. Hatice Duygu ÖZER

ABSTRACT

The wage that has the role of being the only income for the labourer and his/her family gives it a “reliant of life” importance. By the virtue of this importance, many legal regulations have been made both in Constitution and Labour Law in relation to wage protection.

At this point, unpaid employee will be able to demand to get paid by suing against the employer or applying for legal pursue. However, the rights of labourer aren't restricted with the wage claims. In the case of still not being paid, the labourer can also cancel the work contract or using the right to refrain from working.

In addition, the employee will enable to use the right of retention if legal requirements are met on employers property.

Keywords: Employee, Employer, Labour Contract, Wage.

İÇİNDEKİLER

TEZ BİLDİRİMİ	I
TEZ KABUL TUTANAĞI.....	II
ÖZET	III
ABSTRACT	IV
KISALTMALAR.....	XII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM GENEL ANLAMDA ÜCRET

I. ÜCRET KAVRAMI.....	3
A. Ücretin Tanımı	3
B. Ücretin Unsurları	4
1. İş Karşılığında Ödenmesi	4
2. Para veya Parasal Değeri Olan Bir Menfaatle Ödenmesi.....	5
3. İşveren veya Üçüncü Kişi Tarafından Ödenmesi	5
II. ÜCRET ÇEŞİTLERİ.....	6
A. Asıl Ücret	6
B. Giydirilmiş Ücret.....	6
C. Ücret Ekleri	7
1. Prim	7
2. İkramiye.....	8
a) Sözleşmeden Doğan İkramiyeler.....	8
b) Kanundan Doğan İkramiyeler	10
3. İşin Sonucundan Pay Alma	11
4. Aracılık Ücreti	12
III. ÜCRET SİSTEMLERİ	12
A. Zaman Esasına Dayanan Ücret Sistemleri	12
B. Verimlilik Esasına Dayanan Ücret Sistemleri.....	13
1. Genel Olarak.....	13
2. Akort Ücret.....	14

3. Götürü Ücret.....	15
C. Yüzde Usulü Ücret ve Bahşışler.....	15
IV. ÜCRETİN ÖDENMESİ.....	16
A. Ücretin Miktarı.....	16
1. Ücretin Belirlenmesi.....	16
2. Asgari Ücret.....	17
a) Asgari Ücretin Tanımı ve Kapsamı.....	17
b) Asgari Ücretin Belirlenmesi.....	18
c) Asgari Ücret Uygulamasının Hukuki Sonucu.....	18
B. Ücretin Ödenme Şekli.....	19
1. Ücretin Para ile Ödenmesi.....	19
2. Ücretin Türk Parası ile Ödenmesi.....	19
C. Ücretin Ödenme Yeri.....	21
Ç. Ücretin Ödenme Zamanı.....	23
1. İşin Yapılmasından Sonra Belirli Aralıklarla Ödenmesi.....	23
2. Avans Olarak Ödenmesi.....	24
D. İşin Yapılmamasına Rağmen Ücretin Ödenmesi Gereken Haller.....	25
1. İşverenin (Alacaklı) Temerrüdü.....	25
a) Genel Olarak.....	25
b) İşveren Temerrüdünün Koşulları.....	25
c) İşveren Temerrüdünün Hükümleri.....	26
2. İşin İfasında veya İfayı Kabulde Geçici İmkânsızlık.....	27
3. Boşta Geçen Süre Ücreti.....	29
4. Çağrı Üzerine Çalışma Durumu.....	29
5. İşveren Tarafından İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmaması Durumu.....	30
V. İŞÇİ ÜCRETİNİN ÖDENMEMESİ.....	31
A. Genel Olarak.....	31
B. İşverenin (Borçlu) Temerrüdü ve Koşulları.....	32
1. Borçlu Temerrüdü Kavramı.....	32
2. Borçlu Temerrüdünün Koşulları.....	32
a) Edimin İfasının Mümkün Olması.....	32

b) Borcun Muaccel Olması.....	33
c) Borçluya İhtar Yapılmış Olması.....	34
ç) Alacaklının Temerrüde Düşmemiş Olması	34
d) Borçlunun İfadan Kaçınma İmkânının Bulunmaması.....	35

İKİNCİ BÖLÜM

İŞÇİNİN ÜCRET TALEBİNE İLİŞKİN HAKLARI

I. DAVA AÇMA HAKKI.....	36
A. Dava Türleri	36
1. Eda Davası.....	36
2. Tespit Davası	36
3. Kısmi Dava.....	37
4. Belirsiz Alacak Davası	37
B. Alacak Davası.....	40
1. Davanın Konusu ve Hukuki Niteliği	40
2. Davada Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	41
3. Davada Taraf	42
a) Taraf Ehliyeti, Dava Ehliyeti ve Dava Takip Yetkisi	42
b) İşçi (Davacı)	44
c) İşveren (Davalı).....	46
(1) İşveren Vekili	46
(2) Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisi	47
(3) İşyeri Devri ve İş Sözleşmesinin Devri Hallerinde Taraf.....	50
(4) Geçici İş İlişkisi	52
(5) Birlikte İstihdam	53
(6) İşverenin İflası Durumunda Taraf.....	54
4. Dava Şartları.....	55
a) Genel Dava Şartları	55
(1) Mahkemeye İlişkin Dava Şartları	55
(a) Türk Mahkemelerinin Yargı Yetkisinin Bulunması	55
(b) Yargı Yolunun Caiz Olması	56
(c) Mahkemenin Görevli Olması	56

(ç) Mahkemenin Yetkili Olması	57
(2) Davanın Konusuna İlişkin Dava Şartları	58
(a) Hukuki Menfaat.....	58
(b) Derdestlik.....	58
(c) Kesin Hüküm Bulunmaması	59
(ç) Gider Avansı ve Teminat	60
(3) Taraflara İlişkin Dava Şartları	60
b) Özel Bir Dava Şartı Olarak Arabuluculuk	61
(1) Arabuluculuğa Tabi Olan Uyuşmazlıklar	61
(a) Zorunlu Arabuluculuğa Tabi Olan Uyuşmazlıklar	61
(b) İhtiyari Arabuluculuğa Tabi Olan Uyuşmazlıklar	62
(c) Arabuluculuk Yolu ile Çözülemez Olan Uyuşmazlıklar.....	63
(2) Arabuluculuk Sürecinde Yer Alan Taraflar	63
(3) Arabuluculuk Sürecinin Başlaması.....	65
(a) Başvuru	65
(b) Arabulucunun Belirlenmesi	66
(4) Arabuluculuk Sürecinin Yürütülmesi	67
(5) Zorunlu Arabuluculuk Faaliyetinin Sona Ermesi	68
(a) Anlaşmaya Varılması	68
(b) Anlaşmaya Varılamaması	69
(6) Arabuluculukta Giderler	70
5. Davanın Yürütülmesi ve Sonuçlanması	72
a) Davanın Açılması	72
(1) Dava Dilekçesi	72
(2) Davanın Açılmasının Sonuçları	73
(3) Davaya Cevap	74
b) Ön İnceleme, Tahkikat ve Hüküm	75
6. Davada İspat ve Deliller	77
a) Davada İspat Yükü	77
b) Ücretin Ödendiğini İspatlayan Belgeler	78
(1) Makbuz	78
(2) Ücret Hesap Pusulası	79

(3) Ücret Bordrosu	79
(4) Yüzde Defteri.....	81
(5) İbraname	82
(a) Tanımı ve Hukuki Niteliği	82
(b) Geçerlilik Koşulları	82
7. Zamanaşımı ve Faiz.....	83
8. Mahkeme Kararına Karşı Başvurulabilecek Kanun Yolları.....	85
a) İstinaf.....	85
b) Temyiz.....	87
c) Yargılamanın İadesi	89
II. TAKİP YOLUNA BAŞVURMA HAKKI	90
A. İcra Yolu İle Takip	90
1. Genel Haciz Yolu Takip	90
a) Genel Olarak.....	90
b) Takibin Aşamaları	91
(1) Takip Talebi	91
(2) Ödeme Emri	91
(3) Ödeme Emrine İtiraz.....	92
(4) İtirazın Hükümden Düşürülmesi	93
(a) İtirazın İptali Davası.....	93
(b) İtirazın Kaldırılması	95
(i) İtirazın Kesin Kaldırılması	96
(ii) İtirazın Geçici Kaldırılması	97
(5) Haciz	98
(6) Satış.....	99
(7) Paraların Paylaştırılması	100
c) Genel Haciz Yoluyla Takipte Görev ve Yetki	103
2. İlamlı İcra Yoluyla Takip	103
a) Genel Olarak.....	103
b) Takibin Aşamaları	104
(1) Takip Talebi	104
(2) İcra Emri.....	104

(3) Borçlunun İcra Emrine Karşı Koyması	105
(4) İlamın İcra Edilmesi	106
c) İlamlı İcrada Görev ve Yetki	106
3. Rehnin Paraya Çevrilmesi Yolu ile Takip	107
B. İflas Yolu İle Takip	107
1. Genel Olarak	107
2. İflasa Tabi Kişiler	108
a) Tacirler	108
b) Tacir Gibi Sorumlu Olanlar	110
c) Tacir Olmamlarına Karşın Özel Kanun Hükümleri Uyarınca İflasa Tabi Olanlar	110
3. İflas Sebepleri ve İşleyiş Usulü	111
a) Takipli İflas Yolunda	111
b) Takipsiz İflas Yolunda	113
4. İflasın İşçi Ücreti Üzerindeki Etkileri	114
C. Konkordato	116
1. Genel Olarak	116
2. Konkordatonun İşçi Ücreti Üzerindeki Etkileri	117

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞÇİNİN ÜCRET TALEBİ DIŞINDAKİ HAKLARI

I. ÜCRETİN ÖDENMEMESİ HALİNDE İŞÇİNİN İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKI	119
A. Genel Anlamda İş Görmekten Kaçınma Hakkı	119
B. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Hukuki Niteliği	119
C. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Şartları	122
1. İşçinin Ödenmesi Gereken Bir Ücret Alacağıın Mevcut Olması	122
2. Ödemede Belirli Bir Süre Gecikme Olması	123
3. Ödememenin Mücbir Sebebe Dayanmaması	124
4. İş Görmekten Kaçınmanın İşçinin Kişisel Kararına Dayanması	125
a) Hakkın Bireysel Olarak Kullanımı	125
b) Hakkın Toplu Olarak Kullanımı	126
Ç. Kaçınma Hakkının Kullanılabileceği Süre	128

D. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Sonuçları	128
1. Ücret Alacağına Hak Kazanma Bakımından.....	128
2. İş Sözleşmesi Bakımından.....	130
3. İşin Devamı ve Yeni İşçi Alımı Bakımından	131
II. İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI NEDENLE FESİH HAKKI	132
A. Haklı Neden Kavramı ve Kapsamı.....	132
B. Ücretin Ödenmemesi Nedeniyle Derhal Fesih	133
1. Genel Olarak.....	133
2. Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılması.....	135
3. Fesih Bildiriminde Süre.....	135
4. Haklı Nedenle Feshin Hukuki Sonuçları	136
III. İŞÇİNİN İŞVERENİN MALLARI ÜZERİNDE HAPİS HAKKI.....	137
A. Hapis Hakkı Kavramı ve Konusu.....	137
B. Hapis Hakkının Koşulları	138
1. Zilyetliğin Borçlunun Rızasına Dayanması.....	138
2. Muaccel Bir Alacağın Varlığı	138
3. Alacak ile Taşınır Mal veya Kıymetli Evrak Arasındaki Bağ.....	139
4. Hapis Hakkının Kullanılışı ve Hükümleri.....	140
SONUÇ.....	141
KAYNAKLAR	150
İNTERNET KAYNAKLARI	161

KISALTMALAR

AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	: Bası
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: bakınız.
C.	: Cilt
ÇT	: Çalışma ve Toplum Dergisi
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
EBYÜHFD	: Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	: fıkra
GVK	: 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	: 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
ILO	: International Labour Organization
İBBGK	: İctihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu
İHD	: İş Hukuku Dergisi
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Legal İHSGHD	: Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
md.	: madde
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa

S.	: Sayı
STİSK	: 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmeleri Kanunu
TAA	: Türkiye Adalet Akademisi
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay

GİRİŞ

İş sözleşmesi, işçi ve işverene karşılıklı borçlar yükleyen tam iki taraflı bir sözleşmedir. İşçi, işverene karşı iş görme yükümlülüğü altına girerken, işveren de bunun karşılığı olarak işçiye ücret ödeme borcu altındadır. Bu noktada ücret, iş sözleşmesinin esas unsurudur. Ücretin olmadığı bir iş sözleşmesinin varlığı kabul edilemez. Nitekim İş Kanunu md. 32/f.1 ücreti, “*Bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır*” şeklinde tanımlamıştır.

İş sözleşmesinin temel unsuru niteliğine sahip olan ücretin, işçinin ve ailesinin genellikle tek geçim kaynağı olması onu yaşamsal bir öneme sahip kılmaktadır. Bu öneme binaen, işçinin geçimini sağlayabilmesi için ücretinin tam ve zamanında ödenmesi gerekir. Ücretin gerektiği gibi ifa edilmemesi halinde, işçi ve ailesi zor durumlarla karşı karşıya kalabilecektir. Ücretin işçi için bu derece hayati bir öneme sahip olmasından ötürü gerek Anayasa’da gerekse İş Kanunu’nda ücretin korunmasına ilişkin bir takım düzenlemeler yapılmıştır.

Bu çalışmamızın amacı, hukukumuzda ücreti koruyucu hükümler ışığında işçinin, işverene karşı sahip olduğu hakların neler olduğunun incelenmesidir. Bu noktada çalışmamızın temel kaynağını 4857 sayılı İş Kanunu oluşturmaktadır. Ancak Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu’nun ücrete ilişkin hükümlerine de yeri geldikçe değinilmeye çalışılmıştır.

Çalışmamızın ilk bölümünde, ücret genel özellikleri ile incelenecektir. Bu doğrultuda ilk bölümde, ücretin tanımı ve unsurları, ücretin çeşitleri, ücret sistemleri ve ücretin ödenmesine ilişkin açıklamalarımız yer alacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, ücreti gereği gibi ödenmeyen işçinin, ücret talebine ilişkin hakları incelenecektir. Bu noktada işçinin ücret talebine ilişkin olarak sahip olduğu dava açma hakkı ve takip hukuku yollarına başvurma hakkına ilişkin açıklamalar yapılacaktır. Ancak çalışmamızda konunun sınırlandırılması bir başka deyişle işçinin ücret alacağına ilişkin haklarına bağlı kalınmak adına, işçinin başvuracağı

dava veya icra ve iflasa ilişkin takip yollarının özelliklerine genel hatları ile değinilmiş olup, bu yolların işçilik alacaklarını ilgilendiren kısımları detaylı olarak ele alınmıştır.

Çalışmamızın son bölümünde ise, ücreti gerektiği gibi ifa edilmeyen işçinin, işverene karşı ileri sürebileceği ücret talebi dışındaki haklarının neler olduğu incelenmiştir. Bu doğrultuda son bölümde, ücreti ödenmeyen işçinin sahip olduğu iş görmekten kaçınma hakkına, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesih hakkına ve işçinin işverenin malları üzerindeki hapis hakkına ve bu hakların kullanılabilmesinin yasal koşullarına ilişkin açıklamalar yapılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL ANLAMDA ÜCRET

I. ÜCRET KAVRAMI

A. Ücretin Tanımı

Ücrete ilişkin yapılan tanımlar, ücretin farklı alanlarda çeşitli şekillerde ele alınması dolayısıyla birbirinden farklılıklar göstermektedir. Nitekim iktisadi anlamda ücret, emeğe biçilen fiyat şeklinde tanımlanmaktayken¹, sosyal siyasette ücret kısaca işçinin geçim aracı olarak tanımlanmaktadır². Vergi Hukuku'nda ise ücret, “*İşverene tabi belirli bir işyerine bağlı olarak çalışanlara hizmet karşılığı verilen para ve ayınlar ile sağlanan ve para ile temsil edilen menfaatlerdir*” şeklinde tanımlanmaktadır (GVK, md. 61/1)³.

İş Hukuku alanında ise yukarıda belirtilen tanımlamaların aksine emeğin yalnızca alınıp satılabilen bir mal olarak kabul edilebilmesi hem sosyal devlet ilkesi hem de işçinin kişiliğini koruma ilkesi nedeniyle mümkün görünmemektedir. Bundan dolayıdır ki Filadelfiya Bildirgesi'nde⁴ yer alan “emek bir mal değildir” anlatımı İş Hukuku'ndaki ücrete ilişkin tanımlamaların temel dayanağını teşkil etmektedir.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından 8 Haziran 1949'da kabul edilen 95 sayılı Sözleşme'nin⁵ 1. maddesinde ise ücret, “*yapılan veya yapılacak olan bir iş veyahut görülen veya görülecek olan bir hizmet için yazılı veya sözlü bir iş akdi gereğince bir işveren tarafından bir işçiye, her ne nam altında ve hangi hesaplama şekli ile olursa olsun ödenmesi gereken ve nakden değerlendirilmesi kabil olup karşılıklı*

¹ Tankut Centel, *İş Hukukunda Ücret*, İstanbul 1988, s. 55; Ergun İnce, *Her Yönüyle Ücret*, İstanbul 1990, s. 69.

² İnce, s. 69.

³ 31.12.1960 tarih ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu (RG. 06.01.1961/10700), 24.12.1980 ve 2361 sayılı Kanununun 43. maddesi ile değişik).

⁴ Metni için bkz. RG. 16.02.1948/6833.

⁵ RG. 28.10.1960/10641.

anlaşma veya milli mevzuatla tespit edilen bedel veya kazançlar” şeklinde tanımlanmıştır.

Anayasa’nın 55. maddesinde “*ücret emeğin karşılığıdır*” ifadesine yer verilmiştir. Fakat söz konusu ifade bir tanım olmaktan ziyade ücretin fiili bir çalışmanın karşılığı olduğunu belirten bir hüküm niteliği taşımaktadır. İş Kanunu md. 32/f.1’de ücret, “*Bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır*” şeklinde tanımlanmaktadır.

Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu’nda ücrete ilişkin tanımlama yapılmazken, Deniz İş Kanunu md. 29/f.1’de ücret, “*Gemi adamına iş karşılığında işveren veya işveren vekili tarafından nakden ödenen meblağ*” şeklinde tanımlanmaktadır. Bu noktada belirtmek gerekir ki yapılan tanımlamalar, çalışılmadığı halde ücret ödenmesini gerektiren halleri kapsamına almadığı için eksiktir⁶.

Bu bilgiler doğrultusunda ücret, çalışılmadığı halde ücret ödenmesini gerektiren durumlar hariç olmak üzere, yapılan bir işin karşılığı olarak işçiye, işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan, sözleşme veya kanunla saptanmış tutarda para veya para ile ölçülebilen menfaatlerden oluşan bir gelir türü, şeklinde tanımlanabilir⁷.

B. Ücretin Unsurları

1. İş Karşılığında Ödenmesi

Ücret ödeme borcu, işçinin iş görme borcunun karşısında yer alan ve işverenin iş sözleşmesinden doğan asli borcudur⁸. Yani kural olarak ücret, işçi tarafından yerine getirilmiş olan bir işin karşı edimini oluşturmaktadır⁹. Buradaki iş kavramını iktisadi

⁶ Çağlar Çopuroğlu, *Ücret ve Korunması*, Ankara 2013, s. 10; Centel, s. 58.

⁷ Centel, s. 58.

⁸ Sarper Süzek, *İş Hukuku*, B. 16, İstanbul 2018, s. 362; Nuri Çelik/Nurşen Caniklioğlu/Talat Canbolat, *İş Hukuku Dersleri*, B. 30, Ankara 2017, s. 292; E. Tuncay Senyen Kaplan, *Bireysel İş Hukuku*, B. 8, Ankara 2017, s. 142; Turhan Esener, *İş Hukuku*, B. 3, Ankara 1978, s. 160; Fevzi Demir, *Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması*, B. 3, İzmir 2003, s. 71; Hamdi Mollamahmutoğlu/Muhittin Astarlı/Ulaş Baysal, *İş Hukuku Ders Kitabı*, C. 1, Bireysel İş Hukuku, B. 1, Ankara 2017, s. 197; Centel, s. 58.

⁹ “... İş Hukukunda ücret kural olarak çalışma karşılığı ödenir. Aksinin kanunda öngörülmesi ya da taraflarca açık biçimde kararlaştırılması gerekir.” Yarg. 9. HD, 16.06.2008 tarih, E. 2007/16098, K. 2008/15750; Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 02.05.2006 tarih, E. 2005/32859, K. 2006/12340 (Şahin Çil, *İş Hukukunda İşçinin Ücreti*, Ankara 2010, s. 22 vd.).

bakımdan hizmet olarak değerlendirilme olanağına sahip bir hareket olarak kabul etmek gerekir¹⁰.

Ücret, kural olarak her ne kadar yapılan bir işin karşılığı olarak işçiye ödense de günümüzde sosyal düşüncelerin etkisiyle ortaya çıkan ve kanunla kabul edilen bazı hallerde herhangi bir iş karşılığı olmaksızın da ödenebilmektedir. İşçilere hafta tatilinde, ulusal bayram ve tatil günlerinde, yıllık ücretli izin günlerinde herhangi bir iş karşılığı olmaksızın ödenen bu tip ücretlere “sosyal ücret” adı verilmektedir¹¹. İşçilere yapılan bu tip ödemeler herhangi bir işin karşılığı olmamakla birlikte daha geniş maddada bir süre çalışmış olmanın karşılığı olması dolayısıyla ile ücret niteliği taşımaktadır¹².

2. Para veya Parasal Değeri Olan Bir Menfaatle Ödenmesi

İş Kanunu'nun asıl ücret olarak ifade etmiş olduğu temel ücret, işçiye para ile ödenen meblağdır¹³. Bundan dolayı asıl ücret, para dışındaki ve parayla ölçülmesi mümkün olan herhangi bir eşya ile ödenemez. Buna karşılık işveren tarafından işçiye asıl ücrete ek olarak sağlanan prim, ikramiye gibi yan menfaatlerin aynı olarak ifa edilmesi mümkündür¹⁴.

3. İşveren veya Üçüncü Kişi Tarafından Ödenmesi

Ücret, pratikte genellikle işveren tarafından ödenmektedir. Fakat ücretin işveren dışındaki bir üçüncü kişi tarafından ödenmesi de mümkündür¹⁵. Şöyle ki, ücret ödeme borcu nihayetinde belli bir miktar para borcu olması dolayısıyla ile şahsi bir edimi içermemektedir. Nitekim Türk Borçlar Kanunu (TBK) md. 83'de “ *Borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle sorumlu değildir*” hükmüne yer verilerek, üçüncü kişinin kural olarak borçlu yerine ifade bulunabileceği ifade edilmiştir.

¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Centel, s. 59 vd.

¹¹ Münir Ekonomi, *İş Hukuku*, C. 1, Ferdi İş Hukuku, B. 3, İstanbul 1987, s. 130; Centel, s. 59.

¹² Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 198.

¹³ Süzek, s. 363.

¹⁴ Centel, s. 75.

¹⁵ “...Tanık beyanlarından da davacının Nüfus Müdürlüğünde çalıştığı anlaşılmaktadır. İşverenin İşçileri Bakanlığı olduğu anlaşılmaktadır. Ücretinin davalı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfınca ödenmesi hizmet akdinin bu vakıfla kurulduğu anlamına gelmez. Ücreti bir üçüncü şahıs ödeyebilir.” Yarg. 9. HD, 11.04.2006 tarih, E. 2005/30365, K. 2006/9503 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Deniz İş Kanunu md. 29’da ücretin, işveren veya işveren vekili tarafından ödeneceği hüküm altına alınmıştır. İş Kanunu’nda işveren vekili ifadesi kullanılmamış olup bu noktada daha geniş bir şekilde ücretin “işveren veya üçüncü kişiler” tarafından ödenebileceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla ücretin üçüncü kişi tarafından ödenmesi halinde de işverenin ücret ödeme borcu sona erecektir.

II. ÜCRET ÇEŞİTLERİ

A. Asıl Ücret

Asıl ücret, işçiye yapmış olduğu iş karşılığında para ile ödenen tutardır¹⁶. İş Kanunu md. 32 ve Deniz İş Kanunu md. 29’da yapılmış olan tanımlar dar anlamda ücret tanımını olup, asıl (temel, çıplak) ücreti ifade etmektedir. Asıl ücrete, işveren tarafından işçiye sağlanan prim, ikramiye, sosyal yardımlar gibi yan edimler dâhil değildir.

Belirtmek gerekir ki asıl ücret kural, giydirilmiş ücret istisnadır. Giydirilmiş ücret ancak kanunda veya sözleşmede açıkça belirtildiği durumlarda söz konusu olur. Bu nedenle kanunda veya sözleşmede böyle bir açıklığın olmadığı hallerde ücret denilince akla ilk olarak asıl ücret gelecektir¹⁷.

B. Giydirilmiş Ücret

Giydirilmiş ücret (geniş anlamda ücret), asıl ücrete ilaveten işçiye sağlanan para veya parayla ölçülmesi mümkün, sözleşme ya da kanundan doğan yan edimlerin toplamından oluşan ücrettir¹⁸.

Asıl ücret ve giydirilmiş ücret ayrımı, birtakım işçilik alacaklarının hesabında önem arz etmektedir. Şöyle ki; İş Kanunu bazı işçilik alacaklarının hesaplanmasında yalnızca asıl ücretin esas alınacağını belirtmiştir. Örneğin, İş Kanunu md. 50 ile md. 57/f.2’de hafta tatili, genel tatiller ve yıllık izin ücretlerinin hesaplanmasında temel

¹⁶ Tankut Centel/A. Murat Demircioğlu, *İş Hukuku*, B. 17, İstanbul, s. 104; Ünal Narmanlıoğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, B. 5, İstanbul 2014, s. 283; Öner Eyrenci/Savaş Taşkent/Devrim Ulucan, *Bi-reysel İş Hukuku*, B. 8, İstanbul 2017, s. 141; Haluk Sadi Sümer, *İş Hukuku*, B. 22, Ankara 2017, s. 75; Süzek, s. 363; Centel, s. 115.

¹⁷ Murat Demircioğlu, *Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 sayılı İş Yasası*, İstanbul 2007, s. 59; Centel, s. 117.

¹⁸ Faruk Andaç, *İş Hukuku (Türk Çalışma Hukuku Uygulaması)*, B. 1, Ankara 2008, s. 107; Centel, s. 116; Narmanlıoğlu, s. 283; Esener, s. 165.

ücretin dikkate alınacağı belirtilmiştir. Buna karşılık, İş Kanunu md. 17/son fıkrasında işçilere ödenen kıdem ve ihbar tazminatının hesaplanmasında asıl ücrete ilave edilen yan edimlerin de dikkate alınacağı, yani bunların geniş anlamda ücret üzerinden ödeneceği öngörülmüştür. Yine belirtmek gerekir ki iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan tazminatların hesaplanmasında da geniş anlamda ücret esas alınmaktadır.

Deniz İş Kanunu md. 20/f.12' de gemi adamlarına ödenecek ihbar ve kıdem tazminatlarının hesabında da geniş anlamda ücretin esas alınacağı belirtilmiştir.

C. Ücret Ekleri

Ücret ekleri, işçiye asıl ücrete ilaveten işverence sürekli bir şekilde sağlanan, sözleşme ya da kanundan doğan, para veya parayla ölçülebilen menfaatlerdir¹⁹. Yani ücret ekleri bir nevi asıl ücretin tamamlayıcısıdır ve prensip olarak asıl ücrete uygulanacak hükümler ücret ekleri için de uygulanacaktır²⁰. Ancak ücret ile ilgili hükümlere aykırılık başlığını taşıyan İş Kanunu'nun 102. maddesi uyarınca ücret ekini kasten ödemeyen ya da eksik ödeyen işveren veya işveren vekili para cezasına mahkûm edilemeyecektir. Çünkü anılan hüküm, İş Kanunu'nun 32. maddesine atıfta bulunduğu anlamda ücreti kastetmektedir. Bu nedenle asıl ücrete ilişkin cezai sorumluluğun ücret ekine de uygulanması ceza hukukundaki kanunilik ilkesine aykırılık meydana getirecektir²¹.

1. Prim

Prim, işçiye kalite ve miktar bakımından başarılı bir şekilde yapmış olduğu işin karşılığı olarak ödenen ek bir ücrettir²². Prim ödenmesinin amacı işçinin daha iyi, daha verimli çalışmasını teşvik etmekten ibarettir²³.

Prim işveren tarafından tek taraflı olarak sağlanabileceği gibi, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesiyle de belirlenmiş olabilir. Primin işveren tarafından tek taraflı olarak sürekli aynı koşullar ile sağlanması halinde bir işyeri uygulamasının koşulları

¹⁹ Çopuroğlu, s. 23; Sümer, s. 76.

²⁰ Esener, s. 166.

²¹ Centel, s. 118.

²² Esener, s. 168; Süzek, s. 366; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 200; Senyen Kaplan, s. 154.

²³ Ferit Hakkı Saymen, *Türk İş Hukuku*, İstanbul 1954, s. 500; Süzek, s. 366.

meydana gelirse, işçi iş koşulu haline gelmiş olan primi talep etme hakkına sahip olur. İşçinin prime hak kazanabilmesi için işyerinde prim ödemesini gerektiren dönemin sonuna kadar çalışmış olması gerekmez, işçi çalışılan süre ile orantılı olarak prime hak kazanır²⁴.

2. İkramiye

a) Sözleşmeden Doğan İkramiyeler

İkramiye, işverenin işçilere yaptıkları işten veya işyerinin gelişmesine katkılardan ötürü duyduğu memnuniyeti belirtmek ya da daha nadiren evlenme, doğum, kuruluş yıl dönümü gibi bir takım sebeplerle verdiği ek bir ödemedir²⁵. İşçinin ödüllendirilmesi, motive edilmesi amaçları ile verilmeleri nedeniyle ikramiye ile prim birbirine çok benzer iki kavramdır. Ancak prim, işçinin üstün çabası ve daha çok kişisel başarısı neticesinde ödenen bir ücret iken ikramiye daha çok nesnel olayların ölçü alınması neticesinde ödenen bir ücret olarak karşımıza çıkmaktadır²⁶.

İkramiye, toplu iş sözleşmesinde veya iş sözleşmesinde kararlaştırılabileceği gibi işveren tarafından tek taraflı olarak da sağlanabilir. İşveren tarafından tek taraflı olarak sağlanan ikramiyenin işyeri uygulaması haline gelmesi halinde işçiye bunu talep hakkı doğabilecektir²⁷. Nitekim TBK md. 405’de “*İşveren, bayram, yılbaşı ve doğum günü gibi belirli günler dolayısı ile işçilere özel ikramiye verebilir. Ancak, işçilerin ikramiye isteme hakları, bu konuda anlaşmanın veya çalışma şartının veya işverenin tek taraflı taahhüdünün varlığı halinde doğar*” denilmektedir. Toplu iş sözleşmesi,

²⁴ “... İşçinin prime hak kazanması için işyerinde prim ödemesini gerektiren dönemin sonuna kadar çalışmış olması gerekmez. İşyerinde çalışılan süreyle sınırlı olmak üzere işçinin prim talep hakkı vardır.” Yarg. 9. HD, 27.01.2011 tarih, E. 2010/49976, K. 2011/971 (Kazancı).

²⁵ Nizamettin Aktay/Kadir Arıcı/E. Tuncay Senyen Kaplan, *İş Hukuku*, B. 6, Ankara 2013, s. 113; Narmanlıoğlu, s. 293; Esener, s. 170; Süzek, s. 367; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 300.

²⁶ Fahrettin Korkmaz/Nihat Seyhun Alp, *Bireysel İş Hukuku*, B. 3, Ankara 2016, s. 159. Ayrıca bkz. 15.05.1957 tarih ve 13/10 sayılı içtihadı birleştirme kararı. “... Tekrar belirtelim ki, “prim, işçinin gördüğü işte gösterdiği üstün ihtimam sonucu kalite veya miktar bakımından çıkardığı iyi işe karşılık yapılan ek ödemedir. Bu itibarla primde teşvik edici unsur ön planda gelmektedir. İkramiyeler ise özel vesile veya amaçlarla yapılan ek ödemelerdir.” (Narmanlıoğlu, dn. 134, s. 297)

²⁷ İkramiye hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Murat Şen, “İkramiye Ödenmesinin İş Şartı Haline Gelmesi ve İşçi Aleyhine Sonuç Doğuran İşyeri Uygulamaları (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin Bir Kararı Üzerine Değerlendirme)”, *AÜEHFD*, Y. 2001, C. V, S. 1-4, s. 467- 484; Yarg.9. HD, 01.07.2002 tarih, E. 2002/4221, K. 2002/11029 (Ercan Akyiğit, *İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi*, B. 2, C. 2, Ankara 2006, s. 1513)

iş sözleşmesi yahut işyeri uygulaması haline gelmiş olması sebebiyle ödeme zorunluluğu bulunan haller dışında işveren ikramiye ödeyip ödememekte serbesttir. Ancak işveren, tüm işlemlerinde olduğu gibi ikramiye ödemelerinde de aynı durumdaki işçiler arasında farklı şekilde işlem tesis edemez²⁸. Aksi durum işverenin işçilere karşı eşit davranma ilkesine aykırılık oluşturacaktır.

İkramiyenin ücret eki sayılabilmesi için iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi veya kanunda kararlaştırılmış olması ya da işyeri uygulaması haline gelmesi sebebiyle ödenmiş olması gerekir. Bununla birlikte işverence tek taraflı olarak ödenen ikramiyeler, kısmi de olsa genellik taşınmalı yani işyerindeki tüm işçilere ya da en azından belli bir grup işçiye verilmelidir. Yine ikramiye ödemesinin devamlı nitelikte olması, işverence aynı koşullarla sağlanması ve miktarının da belirli olması gerekir²⁹. Nihayetinde ikramiye ödemesinin herhangi bir koşula bağlı tutulmaksızın ödenmesi gerekir.³⁰ Bu niteliklere sahip olmayan, yani işçilere ihtiyari bir şekilde ödenen ve miktar itibarıyla farklılıklar gösteren ödemeler, ikramiye adı altında ödenmiş olsa bile bir ücret eki değil, bağış olarak kabul edilmelidir³¹.

İkramiyenin ödendiği tarihte, işçinin çalışmakta olduğu işyerinden ayrılmış olması ikramiyeden faydalanmasına engel değildir. İşçi o işyerinde çalışmış olduğu süre ile orantılı olarak ikramiyeye hak kazanır³². Nitekim TBK md. 405/f.2’de “ *Hizmet sözleşmesi ikramiyenin verildiği dönemden önce sona ermişse, ikramiyenin çalıştığı süreye yansıyan bölümü ödenir*” denilmek suretiyle bu husus açık bir şekilde ifade

²⁸ Yarg. 9. HD, 29.01.2010 tarih, E. 2008/16274, K. 2010/1586 (Kazancı).

²⁹ Sarper Süzek, “İşyeri Uygulamaları”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ a Armağan, Ankara 1997, s. 153; “... Öte yandan, davacı tanığı olarak dinlenen işverenin eski ortağı ile işyerinden ayrılan diğer bir işçi ve halen işyerinde çalışan davalı tanığı, 2000 yılına kadar işçilere her yılın başında bir maaş ikramiye verildiğini, yazılı sözleşme yapılmadan sözlü olarak gelenek halinde ve takdiren ikramiye ödemesi yapıldığını, şirketin ekonomik kriz içinde bulunmasından ötürü 2000 yılının başında ikramiye ödemesi yapılmadığını beyan etmişlerdir. Bu beyanlardan yazılı belge olmasa da ikramiye ödemesinin işyerinde gelenek halinde geldiği anlaşılmıştır.” Yarg. HGK, 05.02.2003 tarih, E. 2003/9-12, K. 2003/55 (Mustafa Kılıçoğlu/Kemal Şenocak, *İş Kanunu Şerhi*, B. 3, İstanbul 2013, s. 734).

³⁰ Şen, s. 477.

³¹ Esener, s. 170.

³² “... Tediye ve ikramiye alacaklarının son ücreti üzerinden hesap edilmesi de hatalıdır. Söz konusu alacaklar ait oldukları dönemlere ait ücretler üzerinden hesap edilmelidir.” Yarg. 9. HD, 17.04.2002 tarih, E. 2001/20340, K. 2002/6373 (Kazancı).

edilmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki çalışılmayan dönem için işçinin ikramiye talebi dikkate alınmayacaktır³³.

b) Kanundan Doğan İkramiyeler

İkramiyeler, işçilere bir kanun hükmü ile de tanımlanabilmektedir. Nitekim 6772 sayılı Kanun³⁴ 1. maddesinde “*Umumi, mülhak ve hususi bütçeli dairelerle mütedavil sermayeli müesseseler, sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait olan şirket ve kurumlarla belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller, 3460 ve 3659 sayılı kanunların şümulüne giren İktisadi Devlet Teşekkülleri ve diğer bilcümle kurum, banka, ortaklık ve müesseselerinde müstahdem olanlardan İş Kanunu’nun şümulüne giren veya girmeyen yerlerde çalışmakta olan ve İş Kanunu’nun muaddel birinci maddesindeki tarife göre işçi vasfında olan kimselere, ücret sistemleri ne olursa olsun, her yıl için birer aylık istihkakları tutarında ilave tediye yapılır*” denilmektedir. Yine anılan kanunun 3. maddesinde belirtildiği üzere, söz konusu işçilere 1. maddede belirtilen ikramiyeden ayrı olarak her yıl için birer aylık istihkakları tutarını geçmemek üzere Cumhurbaşkanı kararıyla aynı nispette bir ilave tediye daha yapılabilir³⁵.

Toplu iş sözleşmeleri ile verilebilecek olan ikramiyelerin sayısının orantısız şekilde artması dolayısıyla 2448 sayılı Kanun³⁶ ile bu ikramiyelere sınır getirilmiştir. Buna göre, 6772 sayılı Kanun’un ek 1. maddesi uyarınca, işçilere bu Kanun uyarınca ödenen ikramiyelerden ayrı olarak her yıl için her biri aylık istihkakları tutarını geçmemek üzere toplu iş sözleşmeleri ile en çok iki ikramiye daha verilebilir. Kanun’un ek 2. maddesine göre ise kanunun kapsamı dışında kalan işyerlerinde çalışan işçilere toplu iş sözleşmeleri ile en çok dört, münhasıran yer altında çalışan işçilere ise en çok beş ikramiye ödenebilir.

³³ “... Davacı dava dilekçesinde bakiye süreye ilişkin ikramiye alacağı talebinde bulunmuştur. Çalıştığı süreyle ilgili ikramiye talebi yoktur. Çalışılmayan dönem için ikramiye istenemez.” Yarg. 9. HD, 24.11.2005 tarih, E. 2005/9819, K. 2005/37165 (Kazancı).

³⁴ 04.07.1956 tarih ve 6772 sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması Hakkında Kanun (RG. 11.07.1956/9355).

³⁵ 02.07.2018 tarih ve 698 sayılı KHK’ nın 21. maddesi ile bu maddede yer alan “ icra vekilleri heyeti” ibaresi, “Cumhurbaşkanı” olarak değiştirilmiştir.

³⁶ 04.07.1956 tarihli 6772 sayılı Kanuna Bir Ek Madde Eklenmesi ve İşçilere Toplu İş Sözleşmeleri ile Verilebilecek İkramiyeler Hakkında Kanun (RG. 19.04.1981/17315).

3. İşin Sonucundan Pay Alma

Türk Borçlar Kanunu md. 403/f.1’de “Sözleşmeyle işçiye ücretle birlikte üretilenden, cirodan veya kârdan belli bir pay verilmesi kararlaştırılmışsa, hesap dönemi sonunda bu pay, yasal hükümler veya genellikle kabul edilmiş ticari esaslar göz önünde tutularak belirlenir” denilmek suretiyle işin sonucundan alınacak paylar ile de ücret ödemesi gerçekleştirilebileceği ifade edilmiştir. Söz konusu hükümden açıkça anlaşılacağı üzere pay alma yalnızca kârdan pay alma ile sınırlı olmayıp, üretilenden veya cirodan da pay alınabilmesi mümkündür.

İşçi, işveren ile anlaşarak işletmenin kârına katılma olanağı bulur. Bu noktada kârdan pay almanın, asıl ücret olarak kararlaştırılıp kararlaştırılmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlara göre, kârın tesadüfi bir husus olması ve ücretin ödenme zamanının kanunla sınırlandırılması hususuna aykırı olacağı sebebiyle, ücretin tamamı tesadüflere bağlanamayacağından kârdan pay alma, asıl ücret olarak kararlaştırılmaz³⁷. Buna karşılık, kârdan pay almanın asıl ücret olarak kararlaştırılabileceğini savunan yazarlar da vardır³⁸. Bu görüşe göre kârdan pay alma, asıl ücret olarak kararlaştırılabilir ancak işçilere asgari ücretin altında bir ödeme yapılamayacağından, kârdan alınan payın asgari ücretin altında kalması durumunda bu ücret, asgari ücrete tamamlanarak işçiye ödenmelidir. Kanımızca, işletmenin kârını aylık periyodlar halinde tespit etmek mümkündür ve bu durum hem kârı dışı bağı tesadüfi etkenlerden uzaklaştıracağından hem de ücretin ödenme zamanı hususunda kanundaki düzenlemelere uyulacağından ötürü, kârdan pay alma, asıl ücret olarak kararlaştırılabilecektir.

Kararlaştırılmış olan belli bir payın hesaplanması hususunda işçi ile işverenin anlaşmazlığa düşmesi halinde, işveren TBK md. 403/f.2 gereğince, işçiye veya onun yerine, birlikte kararlaştırdıkları ya da hâkimin atadığı bilirkişiye bilgi vermek ve bilginin temelini oluşturan işletmeyle ilgili defter ve belgeleri incelemesine sunmak zo-

³⁷ Halid Kemal Elbir, *İş Hukuku*, B. 9, İstanbul 1987, s. 84; Centel, s. 134; Devrim/Taşkent/Ulucan, s. 148.

³⁸ Cevdet İlhan Günay, *Şerhli İş Kanunu*, B. 2, C. 2, Ankara 2001, s. 2135; Süzek, s. 371; Mollamahmutoglu/Astarlı/Baysal, s. 201.

rundadır. Yine aynı fıkra uyarınca kârdan pay verilmesi hususu taraflar arasında kararlaştırılmış ise işveren, işçinin talebi üzerine ayrıca yılsonu kâr-zarar cetvelini de vermekle yükümlüdür.

4. Aracılık Ücreti

Aracılık ücreti, işçiye belirli işlerde aracılık yapması mukabilinde ödenen ücrettir. İşçi burada, kârdan pay almanın aksine, işletmenin elde etmiş olduğu kâr üzerinden değil, kendisinin bizzat aracılık ettiği işler üzerinden pay talep etmektedir³⁹. Bu nedenle işyeri zarar etmiş olsa dahi işveren almış olduğu işe karşılık gelen komisyon bedelini ödeme mecburiyetindedir⁴⁰.

Aracılık ücreti, asıl ücrete ek olarak kararlaştırılabileceği gibi asıl ücretin tamamının aracılık ücreti şeklinde belirlenmesi de mümkündür⁴¹.

Türk Borçlar Kanunu md. 404'de belirtildiği üzere, işçinin belli işlerde aracılık yapması karşılığında işverenden kendi aralarında kararlaştırdıkları ücreti talep edebilmesi için aracılık yapılan işlemin üçüncü kişi ile geçerli olarak kurulması gerekmektedir. İşveren ve üçüncü kişi arasında, işçinin aracılığı neticesinde kurulan sözleşme, işverence kusuru bulunmaksızın yerine getirilmezse veya üçüncü kişi borçlarını ifa etmezse, işçinin ücret talebine ilişkin hakkı sona erer.

III. ÜCRET SİSTEMLERİ

A. Zaman Esasına Dayanan Ücret Sistemleri

Zaman esasına dayanan ücret sisteminde, ücret, işçinin işte geçirdiği sürenin uzunluğuna göre hesaplanmaktadır⁴². Yani bu sistemde ücret ay, hafta, gün, saat gibi zaman birimlerinin esas alınması suretiyle hesaplanmakta ve işçiye ödenmektedir. Görüleceği üzere bu sistemde, işçinin belirli bir süre çalışması önem arz etmekte olup,

³⁹ Kenan Tunçomağ/Tankut Centel, *İş Hukukunun Esasları*, B. 7, İstanbul 2015, s. 105.

⁴⁰ Saymen, s. 501.

⁴¹ Ücretin tamamının aracılık ücreti şeklinde kararlaştırılmasının meydana getirdiği sakıncalar için bkz. Kübra Doğan Yenisey, "Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hizmet Sözleşmesi'ne İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi", *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu*, İstanbul 2014, s. 90-91.

⁴² Süzek, s. 364; Çelik, s. 296; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 202; Narmanlıoğlu, s. 290; Saymen, s. 492.

işin az ya da çok yapılmış olması önem arz etmemektedir⁴³. İş Kanunu'nun esas aldığı sistem de kural olarak zaman esasına dayanan ücret sistemidir.

Zaman esasına dayanan ücret sistemi, hem hesaplanması ve kontrol edilebilmesi bakımından kolaylıklar sağladığından hem de işin hızından ziyade kalitesine önem verilmesi ile alakadar olduğundan işverene faydalar sağlamaktayken; işçiye sabit bir gelir garantisi vermesi ve zamana karşı yarışmanın üzerlerinde oluşturacağı baskıyı hissetmemeleri gibi hususlarda da işçiye bir takım faydalar sağlamaktadır⁴⁴.

Zaman esasına dayanan ücret sistemi yukarıda belirtilen faydalarının yanı sıra bünyesinde bir takım sakıncalar da taşımaktadır. Şöyle ki, bu sistem işçiyi daha verimli çalışmaya teşvik edici etkisinin olmamasının yanı sıra, aynı işi yapan işçilere eşit ücret ödenmesinden ötürü işyerinde daha verimli çalışan işçiyi mağdur etmekte ve işçinin çalışma azmini düşürücü etki yapma ihtimalini de bünyesinde barındırmaktadır⁴⁵.

B. Verimlilik Esasına Dayanan Ücret Sistemleri

1. Genel Olarak

Ücretin, işçi tarafından üretilen mala veya görülen işin miktarına göre hesaplanıp ödendiği sistem, verimlilik esasına dayanan ücret sistemidir⁴⁶. Bu sistemde yapılan iş, ücretin miktarını tayin edeceği için işçiyi daha çok ve verimli çalışmaya teşvik edecek ve bunun neticesinde işçinin daha fazla kazanç elde etmesini sağlayabileceği gibi işverene de yapılan işin gerçek karşılığını tespit edip, ödeme noktasında kolaylıklar sağlayabilecektir⁴⁷.

Verimlilik esasına dayanan ücret sistemlerinin bu yararlarına rağmen işçilerin hızlı bir şekilde çalışmasını gerektirdiğinden, onları fiziksel ve ruhsal açıdan olumsuz yönde etkilemesi ve yeterli üretimin sağlanamaması durumunda işçinin ücretinin azalması gibi birtakım sakıncaları da bulunmaktadır⁴⁸. Yine belirtmek gerekir ki işverence

⁴³ Öcal Kemal Evren, *İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması*, B. 2, Ankara 2011, s. 26.

⁴⁴ Muammer Vassaf Tolga, *İş Hukuku*, İstanbul 1952, s. 139.

⁴⁵ Centel, s. 98.

⁴⁶ Narmanlıoğlu, s. 290.

⁴⁷ Fatih Uşan, *İş ve Sosyal Sigorta Hukuku Uygulamasında Parça Başına Ücret*, Ankara 2003, s. 32.

⁴⁸ Narmanlıoğlu, s. 291.

işçiye yeterli işin verilmemesinden ötürü, ücretin zaman esasına dayanan ücret sisteminde verilecek ücretin altına düşme ihtimali de bir başka sakınca olarak ortaya çıkabilmektedir. Bu sakıncanın ortadan kaldırılması amacıyla İş Kanunu md. 24/b.2, f fıkrasında “*Ücretin parça başına veya iş talebi üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı veya tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek işçinin eksik aldığı ücret karşılanmazsa...*” işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceği belirtilmiştir. Bu düzenlemeye paralel olarak TBK md. 411’de işçinin parça başına veya götürü iş yapmayı yüklediği durumlarda işverenin, ona yeterli iş vermekle yükümlü olduğu ve işverenin bu işi sağlayamadığı takdirde ücreti zaman esasına göre ödemek zorunda olduğu ifade edilmiştir.

Verime göre ücret kendi arasında akort ücret ve götürü ücret olarak ikiye ayrılmaktadır. Akort ücret de kendi içerisinde bir takım sınıflandırmaya tabi tutulmuştur. Bunlar parça akordu, para akordu ve zaman akordudur.

2. Akort Ücret

Akort ücret, yapılan işin neticesine göre hesaplanan, yani işçinin üretmiş olduğu mal veya ortaya çıkardığı işin miktarına göre tespit edilen ücrettir⁴⁹. Akort ücret hesaplanırken parça sayısı, uzunluk, ağırlık gibi birimler esas alınmaktadır.

Üretilen parça başına belirli bir ücretin saptandığı ücrete, parça akordu (parça başına ücret) denir⁵⁰. Uygulamada en fazla görülen akort ücret, parça başına ücrettir. Ücretin ağırlık, uzunluk gibi birimlerin esas alınması suretiyle belirlenmesi durumunda para akordu söz konusu olmaktadır⁵¹. Zaman akordu ise işçinin birim zamanda yapmış olduğu işe göre birim ücretin tespit edilmesi ve ücretin bunun esas alınmak suretiyle ödenmesidir⁵².

⁴⁹ Uşan, s. 32; Süzek, s.364; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 297.

⁵⁰ Esener, s. 173; Elbir, s. 82.

⁵¹ Uşan, s. 33; Akyiğit, s. 1479.

⁵² Akyiğit, s. 1479.

3. Götürü Ücret

Götürü ücret, işin sonucuna göre hesaplanan ve birim saptamasının güç olduğu, devamlılık arz etmeyip az çok belirli bir zaman sonra sona eren işlerde uygulama alanı bulan ücrettir⁵³. Belirtmek gerekir ki, akort ücret ile götürü ücret arasında hukuki nitelik yönünden herhangi bir fark bulunmamaktadır.

Türk Borçlar Kanunu md. 412/f.1 uyarınca işçi, aralarındaki anlaşma gereği parça başına veya götürü olarak çalışmayı üstendiği takdirde, işveren her işin başlamasından önce, işçiye ödenecek birim ücreti bildirmek zorundadır. Aynı maddenin 2. fıkrasına göre ise bu bildirim yapmayan işveren, aynı veya benzer iş için belirlenmiş olan birim ücreti ödemekle yükümlüdür.

C. Yüzde Usulü Ücret ve Bahşişler

Otel, lokanta, eğlence yerleri gibi bazı işyerlerinde çalışan işçilerin ücretlerinin tamamı ya da bir kısmı yüzde usulü ile belirlenebilmektedir. Bu kapsamda İş Kanunu md. 51/f.1’de “*Otel, lokanta, eğlence yerleri ve benzeri yerler ile içki verilen ve hemen orada yenilip içilmesi için çeşitli yiyecek satan yerlerden yüzde usulünün uygulandığı müesseselerde işveren tarafından servis karşılığı veya başka isimlerle müşterilerin hesap pusulalarına yüzde eklenerek veya ayrı şekillerde alınan paralarla kendi isteği ile müşteri tarafından işverene bırakılan yahut da onun kontrolü altında bir araya toplanan paraları işveren işyerinde çalışan tüm işçilere eksiksiz olarak ödemek zorundadır*” düzenlemesi getirilmiştir.

Belirtmek gerekir ki, yüzdeler yalnızca bu ücret usulü ile ya da sadece o serviste çalışan işçilere değil o işyerinde çalışan tüm işçilere ödenecektir. Bunun aksine hükümler içeren sözleşmeler geçersizdir⁵⁴.

Yine aynı maddenin 2. fıkrasında belirtildiği üzere işveren veya işveren vekili yüzdelerden toplamış olduğu paraları, eksiksiz bir şekilde işçilere dağıttığını da belgelemekle yükümlüdür.

⁵³ Esener, s. 174; Uşan, s. 35; Süzek, s. 365.

⁵⁴ A. Can Tuncay, “Yüzde Usulü Ücret”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı*, İstanbul 1991, s. 292.

Bahşişler ise yüzde usulü ücretten farklı olarak⁵⁵, işçinin yerine getirmiş olduğu hizmetten hoşnut kalması sebebiyle müşteri tarafından herhangi bir mecburiyet olmaksızın ve arzu ettiği miktarda ödediği paradır⁵⁶. Yargıtay’a göre işçi ücretleri, asgari ücretin altında kalmamak şartıyla bahşiş olarak ödenebilecektir⁵⁷.

IV. ÜCRETİN ÖDENMESİ

A. Ücretin Miktarı

1. Ücretin Belirlenmesi

Taraflar sözleşme özgürlüğü kapsamında ödenecek olan ücreti, asgari ücretin altında kalmamak koşuluyla serbestçe kararlaştırabilirler⁵⁸. Nitekim TBK md. 401’de “İşveren, işçiye sözleşmede veya toplu iş sözleşmesinde belirlenen, sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde ise asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlüdür” denilmek suretiyle bu husus açıkça ifade edilmiştir.

Anılan Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere, işçinin ücreti belirlenirken hemen asgari ücrete gidilmemeli, bununla ilgili bir sözleşme hükmünün olup olmadığı incelenmelidir⁵⁹.

Tarafların gerçekte anlaştıkları ücret, çoğu zaman işverenlerin daha az vergi ya da sigorta primi ödemeleri maksadıyla bordroya yansıtılmamakta ve bu durum da olası bir iş akdinin feshi halinde hesaplanacak işçilik alacakları ya da tazminatlar noktasında

⁵⁵ Bahşiş ile yüzde usulü ücret arasındaki farklar için bkz. Emin Zeytinoğlu, “Bahşişin Ücret Olarak Kabul Edilip Edilmeyeceğinin İrdelenmesi”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Y. 13, S. 26 Güz, 2014/2, s. 66.

⁵⁶ Süzek, s. 366.

⁵⁷ “... Davacı davalıya ait hamamda keseci olarak çalıştığını, işveren tarafından ücret ödenmediğini iddia ederek, 5 yıllık ücret isteğinde bulunmuş, mahkemece, geriye doğru 5 yıl için asgari ücretlerden hesaplanan miktara karar verilmiştir. Ancak davacı işverenden ücret almamakla birlikte müşterilerden bahşiş aldığı anlaşılmaktadır. İş Kanunu’nun 26’ncı maddesine göre genel anlamda ücret, bu kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve nakden ödenen meblağı kapsar. Ona göre, üçüncü kişiler tarafından bahşiş olarak ödenen para da, ücret anlamındadır. O halde yapılacak iş davacının ortalama olarak günde kaç müşteriye kese yaptığını ve böylece gün de dönemlerine göre, ne kadar bahşiş alabileceğini, gerekirse bilirkişi marifetiyle tespit etmek, bahşiş toplamı, asgari ücretin altında kaldığı anlaşılırsa, aradaki farka karar vermek asgari ücretin altına düşmemesi halinde ise ücret isteğini ret etmekten ibarettir.” Yarg. 9. HD, 24.12.1991 tarih, E. 1991/11154, K. 1991/16567 (Kazancı).

⁵⁸ Şahin Çil, “Yargıtay Kararlarına Göre İşçinin Ücreti”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 4, S. 15, s. 70 vd.

⁵⁹ Akyiğit, s. 1480.

uyuşmazlıklara sebebiyet vermektedir. Bu şekilde yazılı belgenin gerçek ücreti yansıtmadığı durumlarda, işçinin hizmet vermiş olduğu süre, mesleki unvanı, mesleki tecrübesi ve fiilen yaptığı iş bildirilerek, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği hususu araştırılıp değerlendirilmeli ve akabinde işçinin gerçek ücreti saptanmalıdır⁶⁰.

2. Asgari Ücret

a) Asgari Ücretin Tanımı ve Kapsamı

Bir kavram olarak asgari ücret, işçiye ödenecek ücretin alt limitini ifade eder. Buna ilişkin olarak asgari ücreti ifade eden İş Kanunu md. 39/f.1’de “*İş sözleşmesi ile çalışan ve bu Kanun’un kapsamında olan veya olmayan her türlü işçinin ekonomik ve sosyal durumlarının düzenlenmesi için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca Asgari Ücret Tespit Komisyonu aracılığı ile ücretlerin asgari sınırları en geç iki yılda bir belirlenir*” denilmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu’nun yukarıda belirtilen hükmü, 1475 sayılı İş Kanunu’ndan farklı olarak, sosyal devlet anlayışına uygun bir şekilde iş sözleşmesi ile çalışan tüm işçileri asgari ücretin kapsamına dâhil etmiştir⁶¹.

İş Kanunu’nun tanımı ise Asgari Ücret Yönetmeliği⁶² 4. maddesinin d fıkrasında yer almaktadır. Buna göre asgari ücret, “*İşçilere normal bir çalışma günü karşılığı ödenen ve işçinin gıda, konut, giyim, sağlık, ulaşım ve kültür gibi zorunlu ihtiyaçlarını günün fiyatları üzerinden asgari düzeyde karşılamaya yetecek ücrettir.*”

⁶⁰“... Çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman, iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır. İşçinin kıdemi, meslek unvanı, fiilen yaptığı iş, işyerinin özellikleri ve emsal işçilere ödenen ücretler gibi hususlar dikkate alındığında imzalı bordrolarda yer alan ücretin gerçeği yansıtmadığı şüphesi ortaya çıktığında, bu konuda tanık beyanları gözetilmeli ve işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek sendikalarla, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir.” Yarg. 7. HD, 23.02.2016 tarih, E. 2015/43697, K. 2016/4121 (ÇT, Y. 2017/1, S. 52, s. 242 vd.); Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 28.01.2010 tarih, E. 2008/14699, K. 2010/1530 (Kazancı).

⁶¹ Bu husus Kanun’un gerekçesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “İşçilerin onuruna yaraşır asgari koşullarda bir yaşam sürdürebilmesi için devlet tarafından tespit edilmesi öngörülen asgari ücret kurumundan, bir kısım işçilerin yararlandırılıp, bir kısmının yararlandırılmaması, Anayasamızda temellerini bulan sosyal devlet ilkesine aykırı bir olgu olarak karşımıza çıkmaktadır.” Gereke için bkz. Kılıçoğlu/Şenocak, s. 768.

⁶² RG. 01.08.2004/25540.

b) Asgari Ücretin Belirlenmesi

Asgari ücret, İş Kanunu md. 39/f.1’de ifade edildiği üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’nca Asgari Ücret Tespit Komisyonu aracılığıyla belirlenir. Bu komisyon işçi, işveren ve Devleti temsil eden kişilerden oluşur. Komisyon en az 10 üyenin katılımıyla toplanır ve oy çokluğu ile karar verir. Oy eşitliği olması durumunda başkanın bulunduğu taraf, oy çokluğunu sağlamış olur. En geç iki yılda bir belirlenen asgari ücrete ilişkin komisyon kararları kesindir ve bu kararlar Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girer.

Asgari ücret, ülkenin içinde bulunduğu sosyal ve ekonomik durum, ücretli çalışanların geçinme şartları, fiilen ödenmekte olan ücretlerin genel durumu gibi hususlar dikkate alınarak belirlenir. Her hâlükârda asgari ücretin, işçinin zorunlu ihtiyaçlarını giderebilecek nitelikte olması gerektiği aşîkârdır. Burada kastedilen zorunlu ihtiyaçlardan kasıt ise gıda, giyim, sağlık, ulaşım gibi ihtiyaçlardır. Bu ihtiyaçların zamanla sosyal ve ekonomik durumlara göre değişebileceği dikkate alındığında, asgari ücretin de belirli sürelerle yeniden o günkü fiyatlara uyarlanması gerekecektir⁶³.

c) Asgari Ücret Uygulamasının Hukuki Sonucu

Asgari ücret, kamu düzenine ilişkin bir kavram olup, işçilere tespit edilmiş olan asgari ücretten daha az bir ücret ödenemez. Sözleşmelere buna aykırı olarak konulan hükümler geçersizdir⁶⁴. Belirlenen asgari ücretin işçiye ödenmemesi veya eksik ödenmesi durumunda işveren İş Kanunu md. 102/a maddesi uyarınca idari para cezasına çarptırılır.

Asgari ücretin altında kalan ücretler, asgari ücret seviyesine yükseltilir. Asgari ücret, yalnızca para ile ödenir ve asıl ücret haricindeki ücret ekleri bu ödemeye dâhil edilemezler. Bu ek ödemeler nedeniyle asgari ücretten herhangi bir indirim yapılamaz⁶⁵.

⁶³ Metin Kutal, *Asgari Ücret*, İstanbul 1969, s. 158.

⁶⁴ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 205.

⁶⁵ Süzek; s. 376; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 204.

B. Ücretin Ödenme Şekli

1. Ücretin Para ile Ödenmesi

İş Kanunu md. 32/f.1'e göre ücret, para ile ödenir. Hükümde kastedilen ücret, asıl ücrettir. Asıl ücretin aynı olarak ödenmesi mümkün olmadığından dolayı, asıl ücretin işçiye aynı olarak ödenmesi durumunda işçi, ücretin ödenmemesinden kaynaklanan tüm haklara sahip olacaktır⁶⁶.

Ücret eklerinde ise aynı ödeme yapılabilir. Yani işveren, asıl ücret dışında işçiye gıda, yakacak, yemek fişi şeklinde aynı olarak ek ücret ödemesi gerçekleştirebilir. Aynı olarak ödenmesi kararlaştırılan ücret ekleri, işverenin kendisinden kaynaklanan bir nedenle ödenemiyorsa, ücret, rayiç bedele göre nakden yapılır⁶⁷.

İş Kanunu'nun md. 32/f.4'de, 95 sayılı Sözleşme'nin 3. maddesine paralel olarak⁶⁸ “*Emre muharrer senetle (bono ile), kuponla veya yurtda geçerli parayı temsil ettiği iddia olunan bir senetle veya diğer herhangi bir şekilde ücret ödemesi yapılmaz*” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir.

2. Ücretin Türk Parası ile Ödenmesi

İş Kanunu md. 32/f.2'ye göre, “*Ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak kural olarak, Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir. Ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak, yabancı para olarak kararlaştırılmış ise ödeme günündeki rayiçe göre Türk parası ile ödeme yapılabilir.*”

Taraflar iki şekilde ücretin yabancı para ile ödenebileceğini kararlaştırabilirler. Bu hallerden ilki, aynen ödeme kaydı olmaksızın ücretin yabancı para ile ödenmesinin kararlaştırılmış olması halidir. Bu noktada doktrinde tartışmalar vardır. Bir görüşe göre, İş Kanunu'nun 32. maddesi işverene seçimlik bir hak tanımakta olup, işveren

⁶⁶ “... İşçi ücretlerinin ödenmediği bu dönemde bazı işler için ihaleler açılması ve işçilere kısmi ödeme yapmak yerine onlara belirli bir marketten alış-veriş yapabilecek şekilde çekler verilmesi doğru olmayan uygulamalardır.” Yarg. 4. HD, 28.05.2002 tarih, E. 2002/650, K. 2002/6449 (Kazancı).

⁶⁷ Yarg. 9. HD, 24.02.1967 tarih, 1885/1563 (Ekonomi, dn. 276, s. 142).

⁶⁸ 95 sayılı ILO Sözleşmesi md. 3/b.1 uyarınca, “Nakit olarak ödenmesi gereken ücretler, münhasıran tedavülü mecburi olan para ile ödenecek ve emre muharrer senetle, bono, kupon veya tedavülü mecburi olan parayı temsil ettiği ilan olunan diğer herhangi bir şekilde ödeme yasak edilecektir.”

dilerse ücreti yabancı paranın ödeme günündeki rayici üzerinden Türk parası ile dilerse doğrudan yabancı para üzerinden ödeyebilir⁶⁹. Ancak yabancı para ile ödeme bakımından ilgili yabancı paranın Türk parasına çevrilebilir olması da gereklidir⁷⁰. Bu görüşü savunanlara göre, İş Kanunu'nda ücretin “kural olarak” Türk parasıyla ödenebileceği ibaresi yer aldığından ötürü, Türk parası koşulunun mutlak emredici olmadığı, aksinin kararlaştırılabileceği ifade edilmektedir. Diğer görüşe göre ise, anılan Kanun hükmü emredici niteliktedir ve bu yüzden ücretler Türk parası ile ödenmelidir, sözleşmede aynen ödeme kaydının olması sonucu etkilemez⁷¹. Bu görüşü savunanlara göre, ücret bordrosunda ve ücret hesap pusulalarında eklemeler ve vergi, sigorta primi gibi kesintilerin Türk parası ile gösterilmesi mecburiyeti karşısında başka türlü bir ödeme yöntemi bulunmamaktadır. Bundan dolayıdır ki Kanun'da “ödeme yapılabilir” sözü yerine “ödenir” sözcüğüne yer verilmesinin daha isabetli olacağı belirtilmektedir⁷².

Bizim de katıldığımız görüşe göre, aynen ödeme kaydının olmadığı sözleşmelerde Kanun'un açık hükmü karşısında ücret yabancı para ile ödenebilecektir. Nitekim maddenin gerekçesinde de “Maddede ücretin Türk parası ile ödenmesi esası aynen korunmakla birlikte, yabancı para ile belirlenmesi ve ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödenmesi olanağı getirilmiştir” ifadesi düşüncemize dayanak oluşturmaktadır.

İşveren ödemesini yabancı para ile gerçekleştirmişse, ücret hesap pusulalarında yer alan vergi, sigorta primi gibi kesintileri de yine yabancı paranın rayiç değerini dikkate alarak ve Türk parasına çevirerek göstermelidir⁷³.

⁶⁹ Fevzi Şahlanan, “Yabancı Para Borcunun ve İşçi Ücretinin Yabancı Para Olarak Belirlenmesi ve Ödenmesi”, *Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan*, İstanbul 1997, s. 461; Senem Değer, *İşçi Ücretinin Usulünce Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları*, (Danışman: Prof. Dr. Melda Sur), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006, s. 16; Süzek, s. 377; Akyiğit, s. 1489; Çopuroğlu, s. 87.

⁷⁰ “... Davacı davalıya ait Libya'daki işyerinde çalışmış olup aralarındaki yazılı sözleşmeye göre ücret Libya Dinarı olarak belirlenmiştir. Ücretin dolar olarak ödeneceği veya ödendiği konusunda yazılı bir delil mevcut değildir. Buna rağmen dava konusu alacakların Amerikan Doları olarak hesaplanıp hüküm altına alınması hatalıdır. Libya Dinarı ülkemizde konvertibl olmadığından ücretler Libya Dinarı olarak belirlenip Amerikan Dolarına bilahare de Türk Lirasına çevrilerek belirlenmeli ve Türk Lirası olarak hüküm altına alınmalıdır.” Yarg. 9. HD, 25.04.2005 tarih, E. 2004/25385, K. 2005/14236 (Kazancı).

⁷¹ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 304; Tunçomağ/Centel, s. 117; Narmanlıoğlu, s. 302.

⁷² Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 305.

⁷³ Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s. 153.

Ücretin yabancı para ile ödenebileceği ikinci hal ise sözleşmede aynen ödeme kaydının olması durumudur. Böyle bir durumda işveren ücreti mutlaka yabancı para üzerinden ödeyecektir⁷⁴. Nitekim TBK md.99/f.2’de “*Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir*” denilmek suretiyle bu husus açıkça ifade edilmiştir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki ücretin ödenmesine ilişkin olarak Türk Parasını Koruma Hakkında 32 sayılı Karara İlişkin Tebliğ’de⁷⁵ bazı düzenlemeler getirilmiştir. Şöyle ki, anılan Tebliğin 8. maddesinin 3. fıkrasında “*Türkiye’de yerleşik kişiler, yurt dışında ifa edilecekler dışında kalan, kendi aralarında akdedecekleri iş sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar*” denilmektedir. Ancak bu kapsamda yer alan işçiler, yurtdışında yerleşik olan kişilerin Türkiye’deki işyerlerinde çalışmaları halinde ise döviz üzerinden sözleşme yapabileceklerdir. Nitekim anılan Tebliğin 8. maddesinin 16. fıkrasında bu husus “*Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerindeki pay sahipliklerinin bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirketlerin taraf olduğu iş ve hizmet sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmaları mümkündür*” şeklinde ifade edilmektedir.

C. Ücretin Ödenme Yeri

İş Kanunu md. 32/f.2 uyarınca “*Ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak kural olarak... işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir.*” Kural ücretin işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenmesi ise de tarafların işçinin lehine olmak koşuluyla ücretin başka bir yerde ödenmesine ilişkin anlaşmalar yapması da mümkündür⁷⁶.

⁷⁴ Yarg. 9. HD, 25.04.2005 tarih, E. 2004/25385, K. 2005/14236 (Kazancı).

⁷⁵ RG. 06.10.2018/30557.

⁷⁶ Akyiğit, s. 1484.

Ücretin özel olarak açılan bir banka hesabına ödenmesi de anılan hüküm uyarınca mümkündür. Nitekim 5754 sayılı Kanun⁷⁷ ile İş Kanunu'nun 32. maddesine ilave edilen hükme göre, “Çalıştırılan işçilerin ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkakının özel olarak açılan banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenmesi hususunda, tabi olduğu vergi mükellefiyeti türü, işletme büyüklüğü, çalıştırdığı işçi sayısı, işyerinin bulunduğu il ve benzeri gibi unsurları dikkate alarak işverenleri veya üçüncü kişileri zorunlu tutmaya... Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” Yine aynı maddede belirtildiği üzere bu zorunluluğa tabi tutulan işverenler veya üçüncü kişiler işçilerinin ücret, prim, ikramiye gibi istihkaklarını özel olarak açılan banka hesapları dışında ödeyemezler⁷⁸.

Kanun'da, bu zorunluluğa ilişkin esasların çıkarılacak olan bir yönetmelik ile düzenlenmesi öngörülmüş olup, 01.01.2009 tarihinde yürürlüğe giren Yönetmelik⁷⁹ ile ücretlerin banka aracılığı ile ödenmesi zorunluluğu kabul edilmiştir. Anılan yönetmeliğin 10. maddesinde ifade edildiği üzere işveren, Türkiye genelinde en az beş işçi, gemi adamı veya gazeteci çalıştırdığı takdirde, buna ilişkin ücret ödemelerini bankalar aracılığıyla yapmak zorundadır.⁸⁰

Belirtilen düzenlemelere ilişkin olarak, ücretleri banka hesabına yatırmakla zorunlu tutulan işverenin, bunun aksine hareket ederek ücreti başka yollarla ödemesi durumunda da borcunu yerine getirmiş olur⁸¹. Fakat bu durumda işveren İş Kanunu md. 102 uyarınca idari para cezası ile cezalandırılır.

Kanun ücret ödemesinin yapılamayacağı yerleri de açıkça belirtmiştir. Kanun'un 32. maddesinin 7. fıkrası uyarınca “*Meyhane ve benzeri eğlence yerleri ve perakende*

⁷⁷ 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.

⁷⁸ “...Yasada ücretin ekleri düzenlenmemiş olsa da, 5754 sayılı yasayla değişik 32. madde ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her türlü ödemelerin banka hesabına yatırılması öngörülmüş olmakla ücretin eki niteliğindeki ödemelerin bir kısmı İş Kanununda ifadesini bulmuştur.” Yarg. 9. HD, 18.02.2010 tarih, E. 2008/17234, K. 2010/3921 (Kazancı).

⁷⁹ Ücret, Prim, İkramiye ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığıyla Ödenmesine Dair Yönetmelik, RG. 18.11.2008/27058.

⁸⁰ İşçi ücretlerinin otomatik para çekme makineleri (ATM) ile ödenmesinin meydana getirebileceği sorunlar için bkz. Levent Akın, “İşçi Ücretlerinin Otomatik Para Çekme Makinaları ile Ödenmesinin Hukuki Niteliği ve İspatı Sorunu”, *Yargıtay Dergisi*, Temmuz 1996, C. 22, S. 3, s. 340-363; Aydın Başbuğ, “İşçi Ücretlerinin ATM ile Ödenmesinden Doğan Sorunlar”, *İHD*, Nisan-Haziran 1993, s. 209-224.

⁸¹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 207.

mal satan dükkân ve mağazalarda, burada çalışanlar hariç, ücret ödemesi yapılmaz.”

Ç. Ücretin Ödenme Zamanı

1. İş Yapılmasından Sonra Belirli Aralıklarla Ödenmesi

Taraflardan her birinin borcunun, diğer tarafın borcunun karşılığını oluşturduğu sözleşmelere tam iki taraflı sözleşmeler denilmektedir⁸². Bu bakımdan iş sözleşmesi de tam iki taraflı bir sözleşmedir. Zira iş sözleşmesinde, işçinin iş görme borcunun karşısında işveren de ücret ödeme borcu altındadır. Tam iki taraflı sözleşmelerde TBK md. 97’de ifade edildiği üzere, bir tarafın diğerini borcunu ifaya zorlayabilmesi için kendi borcunu ifa etmesi veya en azından ifasını teklif etmiş olması gerekir⁸³.

İş sözleşmesi her ne kadar tam iki taraflı bir sözleşme niteliğine sahip olsa da yapılan her işten sonra ücret ödenmesinin uygulamada neredeyse imkânsız olmasından ötürü ücret, kural olarak peşin değil işin ifasından sonra ödenir⁸⁴. Yani, iş hukukunda önce işçi tarafından iş görme borcu yerine getirilecek olup, akabinde işveren tarafından ücret ödeme borcu ifa edilecektir⁸⁵. Ancak kanunlarla veya sözleşmelerle bunun aksi kararlaştırılabilir. Nitekim Basın İş Kanunu md.14/f.1’de, bu Kanuna tabi çalışanlar için “*kararlaştırılan ücret her ay peşin olarak ödenir*” denilmekle ücretin peşin olarak da ödenebileceği hususu ifade edilmiştir.

İşçi ücretlerinin ödeneceği zaman dilimleri de İş Kanunu md. 32/f.5’de net bir şekilde belirtilmiştir. Buna göre, “*Ücret en geç ayda bir ödenir. İş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile ödeme süresi bir haftaya kadar indirilebilir.*” Deniz İş Kanunu md. 29/f.3 ile Basın İş Kanunu md. 14/f.1’de ücretin ödenme zamanına ilişkin bir aylık üst sınır getirilmiş olup, herhangi bir alt sınır belirtilmemiştir.

⁸² M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, B. 15, İstanbul 2017, s. 333.

⁸³ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 20, Ankara 2016, s. 211.

⁸⁴ Süzek; s. 379; Çopuroğlu, s. 90; Saymen, s. 507; Tunçomağ/Centel, s. 117.

⁸⁵ Akyiğit, s. 1485; Ayrıca bkz. Yarg. 9. HD, 16.06.2008 tarih, E. 2007/16098, K. 2008/15750; Yarg. 9. HD, 11.12.2003 tarih, E. 2003/20359, K. 2003/20545. (Kazancı)

Belirtmek gerekir ki yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler asıl ücrete ilişkin olan düzenlemelerdir. Ücret eklerinin ise daha kısa ya da uzun aralıklarla ödenmesine engel yoktur. Bu noktada işçinin çabası ve emeği sonucu hak etmiş olduğu ödemeler, hak edilen dönemde ödenir⁸⁶. Ancak doğum, ölüm vb. olaylar dolayısı ile verilen sosyal yardım niteliğindeki ödemeler, anılan sınırlamaya tabi değildir. Yine TBK md. 406/f.2 ve md. 406/f.3'te ifade edildiği üzere, bazı ücret eklerine azami sınırlar getirildiği görülmektedir.

İşçi ücretleri iş günlerinde ödenmekle beraber, ödeme günü kanunlarda tatil olarak edilen bir güne rastlarsa, ödeme tatili izleyen ilk iş gününde yapılır.

2. Avans Olarak Ödenmesi

İşçi ücretlerinin ödeneceği zaman aralıkları kanunda belirlenmiş olmasına karşın bazı hallerde işçinin gereksinim duyması halinde, ücretin avans olarak önceden ödenmesi söz konusu olabilmektedir. Avansa ilişkin olarak İş Kanunu'nda herhangi bir tanım veya kural bulunmamaktadır. TBK md. 406/son fıkrasında ise avansa ilişkin düzenleme yer almakta olup, anılan hükme göre "*İşveren, işçiye zorunlu ihtiyacının ortaya çıkması halinde ve hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumda ise, hizmetiyle orantılı olarak avans vermekle yükümlüdür*" denilmektedir. Basın İş Kanunu'nda çalışanların ücretlerini zaten peşin almalarından ötürü olsa gerek avansa ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Deniz İş Kanunu md. 30'da ise avans talep eden gemi adamına ödeme yapılacağı belirtilmiş ancak bunun hangi esaslarla yapılacağı hususu belirtilmemiştir.

Türk Borçlar Kanunu md. 406'daki hükümden de anlaşılacağı üzere avansın talep edilebilmesi üç koşulun bulunması gerekmektedir. Bunlardan ilki işçinin zorunlu bir ihtiyacının ortaya çıkması halidir. İşçinin içine düştüğü ekonomik sıkıntı, hastalık, düğün vb. bazı haller zorunlu ihtiyaç hallerine örnek olarak gösterilebilir. Avansın talep edilebilmesi noktasındaki ikinci koşul işçinin talep etmekte olduğu avansı, hizmetiyle orantılı olarak hak etmiş olmasıdır⁸⁷. Yani işçinin talep edebileceği avansın üst sınırını, işçinin hizmeti neticesinde ücretinden hak etmiş olduğu kısım oluşturacaktır.

⁸⁶ Çopuroğlu, s. 92.

⁸⁷ Süzek, s. 360; Tunçomağ/Centel, s. 120.

Nihayet, son koşul ise işverenin, avansı hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumda olmasıdır. Eğer işverenden talep edilen avans, o günün şartlarında kendisini ekonomik bakımdan zor durumda bırakacaksa işveren bu ödemeyi gerçekleştirmeyebilir.

İşçiye yapılmış olan avans ödemesi, ücretin ödenme gününde ücret alacağından mahsup edilir⁸⁸.

D. İşin Yapılmamasına Rağmen Ücretin Ödenmesi Gereken Haller

1. İşverenin (Alacaklı) Temerrüdü

a) Genel Olarak

Alacaklı temerrüdü, alacaklının kendisine sunulan edimin ifasını haklı bir gerekçe olmadan kabul etmemesi veya ifanın gerçekleşmesi için gerekli hazırlık fiillerini yapmamış olmasıdır⁸⁹. İşveren temerrüdü, TBK’da alacaklı temerrüdüne ilişkin genel hükümlerden ayrı olarak düzenlenmiştir. TBK md. 408’e göre, “*İşveren, işgörme ediminin yerine getirilmesini kendi kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini yerine getirmesini isteyemez. Ancak, işçinin bu engelleme sebebiyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretten indirilir.*”

b) İşveren Temerrüdünün Koşulları

İşverenin temerrüde düşmesi için ilk koşul, işçinin işin ifasını önermiş olması gerekliliğidir. TBK’daki hükümlerden farklı olarak İş Kanunu md. 66/f.1, bent c uyarınca teklif “işçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde” bulunmak suretiyle yapılmalıdır. Ancak işveren, işçisine kendisiyle çalışmayacağını kat’i surette bildirdiği veya böyle bir sonucun çıkarılabildiği hallerde, işçinin sözlü teklifi de yeterli sayılmaktadır⁹⁰.

⁸⁸ “... Avans kullanma içeriği itibariyle ileride gerçekleşecek hakka mahsuben önceden geçici olarak yapılan ödeme anlamını taşır. Bu itibarla toplu iş sözleşmesi ile getirilen kesin ücret zammından mahsubu gerekir.” Yarg. HGK, 20.05.1987 tarih, E. 1986/9-636, K. 1987/408 (Kazancı).

⁸⁹ Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 7, İstanbul 1993, s. 837; Oğuzman/Öz, s. 333.

⁹⁰ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal; s. 210.

İşveren temerrüdünün ikinci koşulu, işin ifasının mümkün olmasıdır. Nihayetinde imkânsız bir edimin ifa olarak işverene önerilmesi beklenemez⁹¹.

İşveren temerrüdünün son koşulu ise işverenin işçi tarafından önerilen ifayı haklı bir neden olmadan reddetmesi veya ifa için kendisinin yapması gereken hazırlık fiillerini yapmamasıdır⁹². Haklı nedenden kasıt ise reddi veya kabulden kaçınmayı haklı temellere dayandıracak nesnel bir nedendir⁹³. Bundan dolayı, işveren kusursuz bile olsa, önerilen ifayı reddetmesini haklı çıkaracak nesnel bir gerekçe ile temellendiremiyorsa, işveren temerrüde düşer⁹⁴. Buna göre, işverenin temerrüde düşmesi, kendisinin hasta olması, işyerinde bulunmaması gibi kişisel nedenlerle olabileceği gibi elektrik kesilmesi, makinelerin arızalanması, yağış vb. diğer nedenlerle de olabilir. Ancak bu nedenlerin meydana gelmesi, işverenin ifayı kabulden kaçınmasını haklı bir gerekçe ile temellendirmemektedir⁹⁵. Buna karşılık, mücbir sebep olarak kabul edilen durumlar, örneğin, ülkenin tamamını etkisi altına alan felaket halleri, yaşanan savaşlar işverenin ifayı reddetmesi veya kabulden kaçınmasını haklı bir nesnel bir sebebe dayandırır⁹⁶.

c) İşveren Temerrüdünün Hükümleri

İşverenin alacaklı temerrüdüne düşmesi, taraflar arasındaki iş ilişkisini sonlandırmadığından dolayı temerrüde düşen işveren, işçiye işi ifa etmediği halde, sözleşmede kararlaştırılan ücreti ödemekle yükümlüdür⁹⁷. Ancak anılan madde gereğince,

⁹¹ Tunçomağ/Centel, s. 113.

⁹² Ercan Akyiğit, “İşverenin İş Kabulde Temerrüdünün 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu Açısından Değerlendirilmesi”, *Çimento İşveren*, C. 9, Mayıs 1995, S. 3, s. 16.

⁹³ Tunçomağ/Centel, s. 114.

⁹⁴ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 211.

⁹⁵ Tunçomağ/Centel, s. 114.

⁹⁶ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 211.

⁹⁷ Tankut Centel, “Türk Borçlar Kanunu’nda İşverenin Ücret Borcu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 6, S. 23, s. 7.

işçi işi ifa etmediğinden dolayı tasarruf ettiği⁹⁸ veya başka bir işle kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı para, temerrüde düşen işverenden talep ettiği ücretten düşülecektir.

Belirtmek gerekir ki, TBK md. 411/f.3’de, “*Parça başına, götürü ya da zamana göre iş sağlayamayan işveren, en azından işgörme edimini kabulde temerrüt hükümleri uyarınca zamana göre iş görmede ödeyeceği ücreti ödemekle yükümlüdür*” hükmü ile alacaklı temerrüdü hükümlerine atıf da bulunmaktadır.

İş Kanunu md. 24/b.2, f fıkrası uyarınca da ücretin, yalnızca parça başına veya götürü olarak kararlaştırıldığı durumlarda, işverenin işçiye yapabileceğinden daha az miktarda iş vermesi durumunda, aradaki ücret farkının zaman esasına göre ödenmesi gerekir. Aksi takdirde işçi iş sözleşmesini derhal feshetme hakkını kullanarak işverenden tazminat talep edebilecektir.

2. İşin İfasında veya İfayı Kabulde Geçici İmkânsızlık

İşin ifasında geçici imkânsızlık, işçinin kendisi ile alakalı (askerlik, hastalık, gebelik vb.) veyahut etrafında ortaya çıkan nedenler dolayısıyla (zorlayıcı nedenler) işini geçici süre yerine getiremediği durumlardır⁹⁹. İş Kanunu’na göre bu gibi geçici ifa imkânsızlığı hallerinde işçi ücret talep edemeyecektir. Nitekim İş Kanunu md.25/b.1, son fıkrasında işçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerinde sözleşmenin işveren tarafından feshinin şartları belirtilmiş olup “...Ancak işçinin iş sözleşmesinin askıda kalması nedeniyle işine gidemediği süre için ücret talep edemez” hükmü ile anılan hallerde ücret talep edilemeyeceği belirtilmiştir.

İş Kanunu md. 25/b.3’de ifade edildiği üzere, “*İşçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması*” halinde işveren, iş sözleşmesini haklı neden ile feshedebilir. Zorlayıcı nedenden kasıt, öngörülemeyen,

⁹⁸“... Davacı dava dilekçesinde bakiye süreye ilişkin ikramiye alacağı talebinde bulunmuştur. Çalıştığı süreyle ilgili ikramiye talebi yoktur. Çalışılmayan dönem için ikramiye istenemez. Çalışılan süreye karşılık ikramiye ödendiğinden ikramiye isteğinin reddi gerekirken kabulü hatalıdır.” Yarg. 9. HD, 24.11.2005 tarih, E. 2005/9819, K. 2005/37165 (Kazancı).

⁹⁹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 214.

ortaya çıkması halinde direnilemeyen, dışarıdan kaynaklanan bir olay olup işin ifasını geçici süre ile engellemektedir.

İş Kanunu md. 24/b.3'e göre ise, "*İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa*" işçi haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanabilecektir¹⁰⁰.

Belirtmek gerekir ki, İş Kanunu md. 40'da ifade edildiği üzere, zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması nedeniyle çalışamayan veya çalıştırılmayan işçiye, bir haftaya kadar her gün için yarım ücret ödemesi yapılacaktır.

İş Kanunu md. 31, muvazzaf askerlik ödevi dışında manevra veya herhangi bir sebeple silahaltına alınan veyahut herhangi bir kanundan kaynaklanan çalışma ödevi yüzünden işinden ayrılan işçinin, o işte en az bir yıl çalışmış olması koşuluyla, iş sözleşmesinin işinden ayrıldığı tarihten itibaren iki ay sonra feshedilmiş sayılacağını ve bu süre içinde işçiye ücret ödenmeyeceğini belirtmiştir. Basın İş Kanunu md. 16/f.1'de ise gazetecilerin talim veya manevra dolayısıyla silahaltına alınmaları durumunda ücretle ilişkin haklarının saklı olduğu belirtilmektedir.

Belirtmek gerekir ki, geçici ifa imkânsızlığı hali TBK'da İş Kanunu'ndan farklı bir şekilde düzenlenmiş ve hastalık, askerlik, gebelik vb. durumlarda dahi şartların oluşması ile birlikte ücret hakkının doğacağını hükme bağlamıştır. Nitekim bu husus TBK md. 409'da "*Uzun süreli bir hizmet ilişkisinde işçi, hastalık, askerlik veya kanundan doğan çalışma ve benzeri sebeplerle kusuru olmaksızın, iş gördüğü süreye oranla kısa bir süre için işgörme edimini ifa edemezse işveren, başka bir yolla karşılanmadığı takdirde, o süre için işçiye hakkaniyete uygun bir ücret ödemekle yükümlüdür*" şeklinde ifade edilmektedir. Ancak ifade etmek gerekir ki, bu düzenlemeye ilişkin İş Kanunu'ndaki düzenlemenin TBK'daki düzenlemeler karşısında özel nitelikte

¹⁰⁰ "... Aynı Yasanın 16. maddesinin 3. sayılı bendi uyarınca ise "işçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa" bu takdirde işçi bildirimsiz fesih hakkını kullanabilir. Görülüyor ki zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa" bu takdirde işçi bildirimsiz fesih hakkını kullanabilir. Görülüyor ki zorlayıcı sebeplerden 17. maddedeki işçiye ilişkin olup bildirimsiz fesih yetkisi işverene, 16. maddedeki işyerine ilişkin olup fesih yetkisi aittir. O halde işçiye ilişkin zorlayıcı sebep halinde işçi, işyerine ilişkin zorlayıcı sebep halinde de işveren bildirimsiz fesih yetkisini kullanamaz." Yarg. HGK, 21.03.1979 tarih, E. 1977/9-851, K. 1979/291 (Kazancı).

olmasından ötürü, İş Kanunu'na tabi olarak çalışan işçiler TBK md. 409'daki düzenlemelerden faydalanamayacaklardır¹⁰¹.

3. Boşta Geçen Süre Ücreti

12.10.2017 tarihli ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 11. maddesi ile değişik İş Kanunu'nun 20. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, iş sözleşmesi feshedilmiş olan işçi, fesih bildiriminde sebep bildirilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı iddiası ile iş mahkemelerinde işe iade talebiyle dava açabilme hakkına sahiptir. Her ne kadar İş Kanunu'nda "işe iade talebiyle" ifadesi kullanılsa ve uygulamada bu davalar "işe iade davası" olarak adlandırılrsa da davanın konusu feshin geçerli olup olmadığının tespitidir¹⁰².

Davanın görülmesi sonucunda feshin geçersizliğine karar verilmesi durumunda işçi, kesinleşen mahkeme kararının tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvurmak zorundadır. İşveren kendisine yapılan başvuru üzerine bir ay içerisinde işçiyi işe başlatmak zorundadır. Ancak feshin geçersizliğine karar verilmesi halinde işveren, işçiyi işe başlatsın ya da başlatmasın İş Kanunu md. 21/f.3 gereğince en çok dört aya kadar boşta geçen sürenin ücretini işçiye ödemek zorundadır.

4. Çağrı Üzerine Çalışma Durumu

İş Kanunu md. 14'de düzenlenen çağrı üzerine çalışmada, işçi ve işveren çalışma sürelerini önceden kendi aralarında belirlemekte olup, işveren, belli bir süre önceden haber vermek koşuluyla istediği an işçiyi işe çalıştırma hakkına sahip olmaktadır¹⁰³. Çağrı üzerine çalışma daha çok otel, lokanta vb. yerlerde uygulama alanı bulmaktadır.

Anılan maddenin 2. fıkrası ile çağrı üzerine çalışan işçinin ücreti güvence altına alınmıştır. Bu hükme göre "*Çağrı üzerine çalıştırılmak üzere belirlenen sürede işçi çalıştırılsın veya çalıştırılmasın ücrete hak kazanır.*" Görüldüğü üzere bu durumda

¹⁰¹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 214.

¹⁰² Süzek, s. 610.

¹⁰³ Süzek, s. 272.

birtakım sosyal düşüncelerin de etkisi ile işçi, kendisi için belirlenen sürede çalıştırılmasa dahi ücrete hak kazanabilecektir.

5. İşveren Tarafından İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmaması Durumu

İşveren, işyerinde gerekli olan tüm iş güvenliği tedbirlerini almakla yükümlüdür¹⁰⁴. Bu yükümlülük, işverenin işçiyi gözetme borcunun bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. İşverenin bu yükümlülüğünü ihlal etmesi karşısında işçiler, tehlikeli alanı terk etme, gerekli mercilere şikâyet ve ihbar gibi haklarını kullanabilecekleri gibi iş sözleşmesini fesih etme ve çalışmaktan kaçınma haklarına da sahip olabileceklerdir.

İşçilerin çalışmaktan kaçınma hakkına ilişkin olarak, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında belirtildiği üzere, “*Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhal kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir. Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi halinde çalışan, gerekli tedbirler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındıkları dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır.*”

Anılan hükümde de açıkça ifade edildiği üzere, işçiler gerekli tedbirlerin alınmasına kadar geçecek olan süre zarfında ücret ve diğer haklar bakımından güvence altına alınmıştır. Diğer bir deyişle işçiler bu zaman zarfında, çalışmaktan kaçındıkları süre boyunca ücrete hak kazanacaklardır¹⁰⁵. Ancak belirtmek gerekir ki, işveren tarafından işçi, tehlikeli alanın dışında çalıştırılmak üzere çağrıldığında, bu çağrı çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik oluşturmamak kaydı ile işçiyi bağlayacaktır. İşçinin

¹⁰⁴ Süzek, s. 410.

¹⁰⁵ Sarper Süzek, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri, *LEGAL İHSGHD*, 2005/6, s. 609.

bu çağrıya uymaması halinde ifa etmekle yükümlü olduğu işleri yapmamasının sonuçları ile karşı karşıya kalması söz konusu olacaktır¹⁰⁶.

V. İŞÇİ ÜCRETİNİN ÖDENMEMESİ

A. Genel Olarak

İşçi ve işveren arasındaki ilişkinin merkezinde bulunan ücret, işverenin iş sözleşmesinden doğan asli borcudur. İşverenin bu asli borcunu hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi durumunda, işçi ile işveren arasındaki karşılıklı edimlere ilişkin denge bozulmaktadır¹⁰⁷.

İşçi ücretinin ödenmemesinden kasıt, işçinin ücretinin tam ve gereği gibi ödenmemesi başka bir ifadeyle işverenin ödeme borcunda temerrüde düşmüş olmasıdır. İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nda işverenin ücret ödeme borcunda temerrüde düşmesinin ne ifade ettiği hususu ortaya konmadığından ötürü bu hususta, TBK'nın borçlu temerrüdüne ilişkin genel hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Nitekim İş Kanunu'nda bir uyuşmazlığı çözecek nitelikte bir kural bulunmadığı zaman, özel karakterine aykırı düşmediği takdirde genel hükümler uygulama alanı bulacaktır¹⁰⁸.

Burada belirtmek gerekir ki TBK'nın 408. maddesinde düzenlenen işverenin temerrüdü ile işverenin borçlu olarak temerrüdünü de karıştırmamak gerekir. TBK'nın 408. maddesinde düzenlenen temerrüt hali, işverenin işçi tarafından kendisine sunulan işgörmeye edimini kabul etmemesi neticesinde ortaya çıkan alacaklı temerrüdünün bir türüdür¹⁰⁹. İşverenin borçlu olarak temerrüdünde ise işverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmemesi hali söz konusudur.

¹⁰⁶ Sözek, "İşçilerin Yükümlülükleri", s. 616.

¹⁰⁷ Dilek Dulay, *İşçi Ücretlerinin Ödenmemesinin Yapıtırımı*, (Danışman: Prof. Dr. Şükran Ertürk), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2011, s. 61.

¹⁰⁸ Sarper Sözek, "İş Hukukunda Düzenleme Boşluklarının Doldurulması", *Münir Ekonomiye 60. Yaş Gününü Armağanı*, Ankara 1993, s. 131

¹⁰⁹ Bkz. Birinci Bölüm, IV, E, 1.

B. İşverenin (Borçlu) Temerrüdü ve Koşulları

1. Borçlu Temerrüdü Kavramı

Borçlu temerrüdü, TBK'nın 117-126. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelerde borçlu temerrüdüne ilişkin olarak kanuni bir tanım ise yapılmamıştır. Borçlunun temerrüdü, muaccel ve ifası mümkün olan bir edimin, borçlu tarafından borç ilişkisine uygun bir şekilde yerine getirilmemesidir¹¹⁰. Belirtmek gerekir ki borcun gereği gibi yerine getirilmemesi halinde, borç yerine getirilmekte ancak bu sözleşmeye uygun düşmemektedir. Borçlunun temerrüdü halinde ise borç, borçlu tarafından hiçbir şekilde yerine getirilmemektedir.

2. Borçlu Temerrüdünün Koşulları

a) Edimin İfasının Mümkün Olması

Bu koşul her ne kadar TBK'da açık bir şekilde ifade edilmemiş ise de borçlu temerrüdünün niteliği gereği, edimin borçlu tarafından zamanında ifa edilmemiş olmasına rağmen, ifasının halen mümkün olması gerekir¹¹¹. Eğer borç, henüz muaccel hale gelmeden önce, imkânsız hale gelmişse, borcun ifa edilmemesi temerrüt olarak nitelendirilemez¹¹². Bu durumda artık ifa imkânsızlığı söz konusu olup, imkânsızlığa ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Vadeden önce borcun ifasının imkânsızlığı söz konusu olmamakla birlikte, ifa zamanının kaçırılmasından dolayı ifa imkânsızlaşıyorsa, yine temerrüt değil, imkânsızlığa ilişkin hükümler uygulanacaktır¹¹³. Ayrıca borç, temerrütten sonra imkânsız hale gelmişse bile, imkânsızlığa kadar geçen süre için yine temerrüt hükümler uygulama alanı bulacaktır¹¹⁴.

¹¹⁰ O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. III, B. 1, İstanbul 2017, s. 408; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 17, Ankara 2013, s. 683; Oğuzman/Öz, s. 458.

¹¹¹ Oğuzman/Öz, s. 468; Antalya, s. 411.

¹¹² Oğuzman/Öz, s. 468.

¹¹³ Antalya, s. 411.

¹¹⁴ Oğuzman/Öz, s. 469.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, işverenin ücret ödeme borcu nihayetinde bir para borcudur. Para borçları ise imkânsızlaşmadığından dolayı, işverenin ücret ödemesi durumunda, edimin ifasının mümkün olması koşulu her zaman söz konusu olacaktır¹¹⁵.

b) Borcun Muaccel Olması

Muacceliyet, alacaklının, borçlanılan edimi borçludan talep edebilme yetkisini ifade eder¹¹⁶. Bu açıdan muacceliyet, temerrüdün zamanla ilişkili olan koşulunu oluşturur. TBK md. 90'da ifade edildiği üzere, “*İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğduğu anda muaccel olur.*” Yani genellikle muacceliyet borcun doğumu ile eş zamanlı olarak meydana gelmektedir. Buna karşın vadeye bağlanmış olan borçlarda ise muacceliyet vadenin gelmesi ile birlikte meydana gelmektedir.

Bu noktada işçinin ücret alacağı da vadeye bağlanmış bir borçtur. Buradan hareketle belirtmek gerekir ki fazla mesai, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatillerdeki çalışmalara ilişkin olan ücretler ödeme gününün gelmesi ile birlikte yani doğdukları anda muaccel hale gelirler. İşçilerin yıllık izin ücretleri ise yıllık izin hak edilmiş olduğu anda değil, iş akdinin sona erdiği anda muaccel olur. İşçilerin kıdem ve ihbar tazminatına ilişkin alacakları da yıllık izin ücretlerinde olduğu gibi iş sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte muaccel hale gelir¹¹⁷.

¹¹⁵ Antalya, s. 411.

¹¹⁶ Eren, s. 1116; Antalya, s. 412; “... Muacceliyet; en yalın anlatımıyla ödeme zamanının gelmiş olmasıdır...” Yarg. HGK, 11.09.2013 tarih, E. 2013/12-193, K. 2013/1077 (Kazancı).

¹¹⁷ “...4857 sayılı İş Kanununa göre ücret en geç ayda bir ödenir (m.32/5). İş hukuku mevzuatımızda Basın İş Kanununun 14. maddesi hariç, ücretin peşin ödeneceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle ücret, çalışılan ayı takip eden aybaşında muaccel hale gelmektedir. Fazla mesai, hafta tatili ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücretlerinin muacceliyet tarihleri normal aylık ücret gibidir. İşçinin ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık izin ücreti sözleşmenin feshi ile muaccel hale gelir.” Yarg. 9. HD, 25.01.2012 tarih, E. 2009/36097, K. 2012/1761 (Kazancı); Aynı yönde bkz. Yarg. 22. HD, 18.12.2012 tarih, E. 2012/28063, K. 2012/28555; Yarg. 9. HD, 12.02.2014 tarih, E. 2011/54321, K. 2014/4265 (Kazancı).

c) Borçluya İhtar Yapılmış Olması

Borçlunun temerrüde düşmüş sayılabilmesi için bir borcun muaccel olması yetmez. Muaccel hale gelmiş borcun borçlusu, kural olarak alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer¹¹⁸. Nitekim TBK md. 117/f.1 uyarınca “*Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer.*”

İhtar, alacaklı tarafından borçluya borcunu ifa etmesi için yöneltilen tek taraflı bir irade beyanıdır¹¹⁹. Yine ihtarın geçerliliği herhangi bir şekle bağlı olmayıp yazılı veya sözlü olarak yapılabilir¹²⁰.

Türk Borçlar Kanunu md. 117/f.2’de ifade edildiği üzere bazı hallerde borçlunun temerrüde düşmesi için ihtar gerekli değildir. Buna göre borcun ifa edileceği zaman tarafların anlaşması suretiyle belirlenmişse ihtara gerek yoktur. Yine taraflar arasında vade tayin edilmediği fakat borcun ifa zamanının belirlenmesi hakkının taraflardan birine, usulüne uygun bildirimde bulunmak şartıyla bırakılması halinde de ihtara gerek yoktur. Bu doğrultuda, işinin ücret alacağına ilişkin olarak, kararlaştırılan ödeme gününün gelmesi ile birlikte herhangi bir ihtara gerek olmaksızın işveren temerrüde düşmüş olacaktır. Yine belirtmek gerekir ki, borç muaccel olmadan önce, borçlu borcu ifa etmeyeceğini açık ve net bir şekilde alacaklıya bildirmişse, artık bu durumda da ihtara gerek kalmayacaktır. Zira artık bu beyan üzerine yapılacak olan ihtarın herhangi bir yararı bulunmamaktadır¹²¹.

ç) Alacaklının Temerrüde Düşmemiş Olması

Borçlunun temerrüde düşmesi için alacaklı, alacaklı temerrüdüne düşmemelidir. Diğer bir ifadeyle alacaklı kendisine önerilmiş olan ifayı kabule hazır durumda olmalı veya gerekli hazırlık fiillerini yapmış olmalıdır. Alacaklının, alacaklı temerrüdüne düştüğü noktada borçlu temerrüdünden söz edilemez¹²².

¹¹⁸ Yarg. 12. HD, 25.04.2012 tarih, E. 2011/30371, K. 2012/13827 (Kazancı).

¹¹⁹ Eren, s. 1116, Antalya, s. 418.

¹²⁰ Eren, s. 1118, Oğuzman/Öz, s. 462; Kılıçoğlu, s. 685.

¹²¹ Eren, s. 1120.

¹²² Eren, s. 1121.

Bu noktada, işveren tarafından ciddi bir şekilde yapılacak olan ücret ödeme tek-
lifinin işçi tarafından kabul edilmemesi durumunda işveren temerrüdü gerçekleşmeye-
cektir.

d) Borçlunun İfadan Kaçınma İmkânının Bulunmaması

Borçlu temerrüdünün gerçekleşmesi için, borçlunun kendisine ifadan kaçınma
hakkı veren ödemezlik def'ini ileri sürmemiş olması gerekir. Nitekim bu def'inin
borçlu tarafından ileri sürülmesi ile birlikte temerrüt sona erer. Ancak borçlu temer-
rüde düşmüş ise artık ödemezlik def'inden faydalanamaz¹²³.

¹²³ Eren, s. 1121.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞÇİNİN ÜCRET TALEBİNE İLİŞKİN HAKLARI

I. DAVA AÇMA HAKKI

A. Dava Türleri

1. Eda Davası

Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) md. 105 uyarınca eda davası, davalının bir şeyi vermesi veya yapması gibi olumlu bir edimde bulunması yahut yapmaması gibi olumsuz bir edimde bulunmasının talep edildiği davadır¹²⁴. Eda davası açan davalının, bu davayı açmasında kural olarak hukuki menfaatin varlığı kabul edilir¹²⁵. Şahsi haklara ilişkin istemler eda davasının konusunu oluşturabileceği gibi aynı haklara ilişkin istemler de bu davanın konusunu oluşturabilecektir.

Eda davasının kabul edilmesi halinde, mahkeme tarafından verilen hüküm, davalının bir edimde bulunması ya da bulunmaması yönündeki bir eda hükmü olduğundan icraya konulabilecektir¹²⁶. Belirtmek gerekir ki eda davasının kabulü halinde verilecek olan hüküm aynı zamanda bir tespit hükmünü de ihtiva etmektedir. Eda davasının esastan reddi halinde ise söz konusu hakkın mevcut olmadığı saptandığından, bu hüküm bir tespit hükmü mahiyetinde olacak ve kural olarak icraya konulamayacaktır¹²⁷.

2. Tespit Davası

Tespit davası, mahkemeden bir hakkın veya hukuki ilişkinin bulunduğu ya da bulunmadığının tespitinin istendiği davadır¹²⁸. Belirtmek gerekir ki tespit davası sonucu verilmiş olan hüküm, daha sonra açılacak olan eda davasında konusu ile sınırlı

¹²⁴ Ali Cem Budak/Varol Karaaslan, *Medeni Usul Hukuku*, B. 2, Ankara 2018, s. 91; Baki Kuru, *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku*, B. 1, İstanbul 2016, s. 203; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/Emel Hanağası *Medeni Usul Hukuku*, B. 4, Ankara 2018, s. 293.

¹²⁵ Bektaş Kar, *İş Yargılaması Usulü*, Ankara 2018, s. 476.

¹²⁶ Budak/Karaaslan, s. 136.

¹²⁷ Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, B. 3, C. 2, s. 1553-1557.

¹²⁸ Budak/Karaaslan, s. 136.

olmak kaydıyla kesin delil niteliğine sahip olacaktır¹²⁹. Açılmış olan bir tespit davasında, tespit isteminin sınırları içerisinde kalınarak karar verilmesi gerekir¹³⁰.

Eda davasında kural olarak hukuki menfaatin varlığı esas alınmasına karşın tespit davalarında bu husus davacı tarafından ortaya konulmalıdır¹³¹. Bu durum, eda davası açılması imkânı söz konusu iken tespit davası açılmasında hukuki menfaat bulunmadığına ilişkin kabulün bir neticesidir.

3. Kısmi Dava

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 109/f.1’de ifade edildiği üzere, “*Talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir.*” Anılan hükümden hareketle kısmi dava, davacının aynı hukuki ilişkiden kaynaklanan alacağının veya hakkının tamamını değil, şimdilik belli bir kısmını talep ederek ikame ettiği dava şeklinde tanımlanabilir¹³².

Bu noktadan hareketle bir istemin kısmi dava olarak ileri sürülebilmesinin birtakım koşulları bulunmaktadır. Öncelikle, kısmi dava açılabilmesi için alacağın bölünebilir nitelikte olması gerekir. Buna ek olarak alacağın tamamının aynı hukuki ilişkiden kaynaklanması da gerekmektedir. Belirtelim ki yasal koşulların oluşması ile birlikte açılan kısmi davada, zamanaşımı yalnızca dava konusu yapılan kısım için kesilecektir.

4. Belirsiz Alacak Davası

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 107 uyarınca, “*Davanın açıldığı tarihte alacağın miktarını yahut değerini tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden*

¹²⁹ Yılmaz, s. 1587.

¹³⁰ “... Davacının halen çalıştığı, devreden alt işveren nezdinde kıdem tazminatı ve izin kullanmadığının, ödeme yapılmadığının ve imzalanmış ibranamelerin tespitine karar verilmiştir. Kısaca iş ilişkisinin devam ettiği belirtilerek, hukuki ilişkinin varlığı, ödeme yapılmadığı ve ibranamelerin geçersizliği ile belgenin sahteliği tespit edilmiştir. Bu nedenle bu tespitlerle yetinilmesi gerekirken, davadan sonra gerçekleştirilecek haklar için miktar belirtilerek tespit kararı verilmesi ve miktar olarak kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağının ayrıca tespitine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yarg. 9. HD, 08.10.2012 tarih, E. 2012/18296, 2012/33423 (Kazancı).

¹³¹ Budak/Karaaslan, s. 137.

¹³² Cenk Akil, *Kısmi Dava*, Ankara 2014, s. 63.

beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde, alacaklı, hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle belirsiz alacak davası açabilir.”

Anılan Kanun hükmüne göre belirsiz alacak davası açılabilmesi için gerekli olan ilk koşul, alacağın miktarı ya da değerinin, açıkça karşı tarafın vermiş olduğu belge veya gerçekleştirilen tahkikat neticesinde tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin mümkün olmamasıdır¹³³.

Belirsiz alacak davasının açılabilmesi noktasında diğer koşul ise, alacağın miktarının veya değerinin kesin olarak belirlenebilmesinin davacıdan beklenmemesi durumudur¹³⁴. Bu husus davacı tarafından objektif olarak imkânsız olmalıdır. Açılacak olan davanın miktarı yahut değeri biliniyor yahut belirlenebiliyorsa bu durumda belirsiz alacak davası açılmasına imkân yoktur¹³⁵.

İşçilik alacaklarının belirsiz alacak davasına konu edilip edilemeyeceği hususu doktrinde ve Yargıtay kararlarında tartışmalıdır:

Doktrinde bizim de katıldığımız bir görüşe göre, ücret alacakları kural olarak belirsiz alacak davasına konu edilemez¹³⁶. Bu görüşe göre, ülkemizde ücret genellikle zamana göre ve maktu ücret şeklinde kararlaştırılmakta olduğundan, işçi bu ücretin ödenmemesi halinde dava açacağı zaman bu alacağının miktarını hesaplayabilecektir. Hatta işverence tutulan kayıtların gerçekle örtüşmemesi vb. durumlarda işçinin aldığı ücreti belirsiz hale getirmeyecektir.

Diğer bir görüşe göre ise, işçinin ücret alacağına ilişkin olarak gerçeği yansıtmayan diğer bir ifadeyle gerçek ücretin kayıtlara yansımadağı her durumda ücret alacakları belirsiz alacak davasına konu edilebilecektir¹³⁷.

¹³³ Cemil Simil, *Belirsiz Alacak Davası*, İstanbul 2013, s. 208.

¹³⁴ Simil, s. 222.

¹³⁵ Kar, s. 483.

¹³⁶ Hakan Pekcanitez, “Belirsiz Alacak Davasının İş Hukukunda Uygulanması”, *DEÜHFD*, C. 15, Özel Sayı, 2013, s. 953 vd. ; Simil, s. 455.

¹³⁷ Şahin Çil/Bektaş Kar: 6100 sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava, B. 2, Ankara 2012, s. 99.

Yargıtay Hukuk Daireleri'nin de bu konuda vermiş olduğu kararlarda farklılıklar olduğu göze çarpmaktadır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi bu konuda vermiş olduğu kararlarda işçi alacakları için belirsiz alacak davası açılabilmesine karar vermiştir¹³⁸. Şöyle ki, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, yıllık izin ücretinin hesaplanmasında işçiye gerekli olan bilgi ve belgelerin verilmediği durumlarda yıllık izin ücretinin belirsiz sayılacağını ve bu durumda bu istemin belirsiz alacak davasına konu edilebileceğini savunmaktadır¹³⁹. Fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri belgeler üzerinden değil de tanık anlatımlarına istinaden bir değerlendirmeye tabi tutuluyorsa yine bu durumda da belirsiz alacak davası açılacaktır¹⁴⁰. Yine kıdem ve ihbar tazminatlarının miktarına ilişkin olarak taraflar arasında tartışma var ise 9. Hukuk Dairesi'nce bu alacak kalemleri de belirsiz alacak davasına konu edilebilecektir¹⁴¹.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi konu ile ilgili olarak işçilik alacağının belirsiz alacak davasına konu edilebilmesi için uyumsuzluğa konu miktarın veya değerinin davacı tarafından tam ve kesin olarak belirlenememesi koşulunu aramaktadır¹⁴². Bu koşulun sağlanmadığı hallerde işçi alacakları belirsiz alacak davasına konu edilemeyecektir. 22.

¹³⁸ "... Objektif dava birleşmesi şeklinde açılan iş bu davada her talebin ayrı bir dava konusu olduğu, davanın her talep açısından eda (tahsil talebi ile) davası niteliğinde belirsiz alacak davası olduğu ve davacının talep ettiği alacakların dava açıldığı anda belirlenebilir olmadığı açıkça anlaşılmıştır. Yukarıda açıklanan nedenlerle talep olunan alacaklarla ilgili olarak esastan bir karar verilmesi gerekirken mahkemece yanlıgılı bir değerlendirme ile "...davacı tarafa bu esaslara göre dava değerini belirlebilir miktarlara kadar arttırıp harcı tamamlaması için usulüne uygun şekilde kesin süre tanınmış, harcı ikmal edilmemesi sebebiyle davanın açılmamış sayılmasına karar vermek gerekmiştir." gerekçesiyle davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir." Yarg. 9. HD, 06.11.2013 tarih, E. 2013/10344, K. 2013/28364 (Kazancı).

¹³⁹ "... Yıllık izin ücreti hesabının unsurları, işçinin çalışma süresi ve ücretin miktarıdır. İşverence yasal düzenlemelere rağmen bu yönlerden belge düzenleme ve işçiye verme yükümlülüklerin yerine getirilmemiş olması halinde işçinin yıllık izin ücretini dava öncesinde tam olarak belirlemesi mümkün olmayabilir. Bu açıdan çalışma süresi ve ücretin tartışmalı olması durumunda yıllık izin ücreti belirsiz alacak davasına konu edilebilir." Yarg. 9. HD, 03.06.2015 tarih, E. 2015/14601, K. 2015/20243 (Kazancı).

¹⁴⁰ "... Fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil çalışmaları karşılığı ücretler için ise çalışmalarının tamamının puantaj kayıtlarına dayandırıldığı istisnai durumlar dışında hâkimin takdirini indirimi söz konusu olduğundan, alacakların davanın açıldığı aşamada tam olarak belirlenmesi mümkün değildir. Bu itibarla bahsi geçen alacakların belirsiz alacak davasına konu edilebileceği ilke olarak kabul edilmektedir." Yarg. 9. HD, 13.01.2015 tarih, E. 20164/36316, K. 2015/283 (Kazancı).

¹⁴¹ "... Kıdem tazminatı hesabı için, işçinin çalıştığı süre, fasilalı çalışma olup olmadığı, bu süre içinde ihbar önelini altı hafta aşan istirahat raporu alınıp alınmadığı, ücretsiz izin uygulaması olup olmadığı gibi unsurların net olarak bilinmesi gerekir. Bu yüzden işçinin hesabın unsurlarına dair bir veya birkaç konuda belirsizlik olması kıdem tazminatının başlangıçta tam olarak ve tamamen belirlenmesi imkânsızdır. Bu nedenle hesabın unsurlarındaki tartışma ve belirsizlik, alacağın da belirsiz olması sonucunu doğurur." Yarg. 9. HD, 03.06.2015 tarih, E. 2015/14601, K. 2015/20243 (Kazancı).

¹⁴² Yarg. 22. HD, 10.05.2016 tarih, E. 2015/16050, K. 2015/19916 (Kazancı).

Hukuk Dairesi'ne göre işçi, çalışma ücretini ve süresini bileceğinden ötürü, kıdem ve ihbar tazminat alacaklarını¹⁴³, ücret alacağı, yıllık izin ücretleri¹⁴⁴ gibi alacak kalemlerini belirsiz alacak davasına konu edemeyecektir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise 9. ve 22. Hukuk Dairesinin bu konudaki farklı içtihatlarına binaen vermiş olduğu kararlarda, işçilik alacaklarının belirli olup olmadığının somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesinin daha isabetli olacağı yönünde görüş bildirmiştir¹⁴⁵. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu da konu ile ilgili olarak vermiş olduğu kararda alacağın belirli mi yoksa belirsiz alacak mı olduğunun mahkemeler tarafından her bir somut olayın özelliğine göre tespit edilmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁴⁶.

B. Alacak Davası

1. Davanın Konusu ve Hukuki Niteliği

İşçi, iş sözleşmesinden kaynaklanan bir alacağının ödenmemesi durumunda TBK' nın 117-122. maddeleri çerçevesinde işverene karşı bir alacak davası açabilir. Açılacak olan bu dava hukuki niteliği bakımından bir eda davasıdır. Davacının eda

¹⁴³ "... Davacı, çalışma süresi ve ücretini bilmektedir. Bu sebeple dava konusu kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarını belirleyebilme imkânına sahip olup, anılan alacak kalemleri yönünden belirsiz alacak davası açılmasında hukuki yarar bulunmadığından mahkemece bu yönde yapılan tespit ve alacak kalemleri ile ilgili olarak verilen usulden ret kararında isabetsizlik bulunmamaktadır." Yarg. 22. HD, 10.05.2016 tarih, E. 2015/16050, K. 2015/19916 (Kazancı).

¹⁴⁴ "... Davanın belirsiz alacak davası olarak açıldığı şüphesizdir. Oysa yukarıda açıklandığı üzere somut olay bakımından davacının fazla çalışma ücretiyle ulusal bayram ve genel tatil çalışma ücreti dışındaki talepleri belirsiz alacak davasının konusunu oluşturmayacağından bu taleplere yönelik davaların hukuki yarar yokluğundan reddine karar verilmesi gerekirken söz konusu taleplerin hüküm altına alınması hatalıdır." Yarg. 22. HD, 28.05.2015 tarih, E. 2014/8679, K. 2015/18930 (Kazancı).

¹⁴⁵ "... Sonuç olarak; işçilik alacaklarının özelliği de dikkate alınarak, bu alacaklarda, talep konusunun miktarının taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli olduğunu söylemek mutlak olarak doğru olmadığı gibi, aksinin kabulü de doğru değildir. Bu nedenle, talep konusu işçilik alacakları belirli olup olmadığının somut olayın özelliğine göre değerlendirilmesi ve sonuca gidilmesi daha doğru olacaktır." Yarg. HGK, 17.10.2012 tarih, E. 2012/9-838, K. 2012/715; Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, 17.06.2015 tarih, E. 2015/22-1051, K. 2015/1634 (Kazancı).

¹⁴⁶ "... İşçilik alacaklarının çok değişik tür ve nitelikte uyumsuzluk olarak mahkemeler önüne gelebileceği, aynı tür ve nitelikteki işçilik alacaklarında dahi her defasında alacağın belirli veya belirsiz olmasından söz edilmesinin mümkün olmadığı, her bir somut olayın özelliğine göre mahkemelerin alacağın belirli mi yoksa belirsiz alacak mı olduğunu tespit etmeleri gerektiği, alacağın türü itibarıyla bir alacağın belirli veya belirsiz alacak olduğundan söz edilemeyeceği, bu hususta yapılacak içtihadı birleştirmenin, içtihadı birleştirme kararlarının soyut, genel ve her defasında geçerli normatif yapısıyla bağdaşmadığı gerekçeleriyle içtihadı birleştirmeye gerek olmadığına..." Yarg. İBBGK, 15.12.2017 tarih, E. 2016/6, K. 2017/5 (Kazancı).

davası açmasında hukuki bir yararının bulunması gerekir¹⁴⁷. Bu durumu işçi açısından ele alacak olursak, işveren, işçinin hak kazanmış olduğu ücretine ilişkin bir hakkını tanımıyorsa veya hakkını tanımak ile birlikte ücret ödeme borcunu yerine getirmiyorsa işçi, eda davası açabilecektir.

2. Davada Görevli ve Yetkili Mahkeme

5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 6. maddesinde hukuk mahkemelerinin görevlerine ilişkin hükümler yer almaktadır. Anılan Kanun md. 6/f.3'de, "*Özel Kanunlarla kurulan hukuk mahkemelerinin görevleri saklıdır*" hükmü yer almaktadır. Yine buradan hareketle HMK md. 2/f.2'de "*Bu Kanunda ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemeleri diğer dava ve işler bakımından da görevlidir*" hükmü yer almaktadır. Belirtilen hükümlerden de görüleceği üzere aksine bir düzenleme olmadıkça genel görevli mahkeme asliye hukuk mahkemeleridir.

İşçilik alacaklarına ilişkin olarak açılacak olan davalarda görevli mahkeme, iş mahkemeleridir. Nitekim 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu md. 5'de "*İş mahkemeleri, 5993 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemi adamları, 22.05.2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'na veya 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ikinci kısmının altıncı bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmesine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına... ilişkin dava ve işlere bakar*" denmektedir. Yine aynı Kanun md. 2/f. 3 uyarınca, iş mahkemesi kurulmamış olan yerlerde bu mahkemenin görev alanına giren dava ve işlere, o yerdeki asliye hukuk mahkemesince bakılacaktır.

Mahkemelerin yetkisine ilişkin olarak HMK md. 6'da ifade edildiği üzere, "*Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.*"

¹⁴⁷ Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Muhammet Özkes; *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, B. 5, İstanbul 2017, s. 205; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 293.

İş uyuşmazlıkları ile ilgili olarak açılacak olan davalarda yetkili mahkeme ise İş Mahkemeleri Kanunu md. 6 hükmüne göre belirlenecektir. Anılan hükme göre “İş mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir. Davalı birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir” Aynı maddenin 5. fıkrasında belirtildiği üzere, bu madde hükümlerine aykırı olarak yapılan yetki sözleşmeleri geçersizdir. Davalının birden fazla olması durumunda ise yetki HMK md. 7/f.1 hükmüne göre belirlenir. Anılan hükme göre, “Davalı birden fazla ise dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır.”

3. Davada Taraf

a) Taraf Ehliyeti, Dava Ehliyeti ve Dava Takip Yetkisi

Taraf kavramı, bir davada kendi adına hukuki koruma isteyen veya kendisine karşı hukuki koruma istenen kişiyi ifade etmektedir¹⁴⁸. Davada taraflar açısından önemli olan üç temel husus söz konusudur. Bunlar taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve dava takip yetkisidir.

Taraf ehliyeti, bir davada taraf olma yeteneği olup, medeni hukuktaki hak ehliyetinin, medeni usul hukukundaki karşılığını oluşturmaktadır¹⁴⁹. Bundan ötürü taraf ehliyetinin tespiti gerçekleştirilirken öncelikle kişinin medeni hukuk kapsamında hak ehliyetinin olup olmadığı tespit edilmelidir. Bu noktada Türk Medeni Kanunu md. 8’de ifade edildiği üzere, her gerçek kişi hak sahibi olabilme ve borç altına girebilme ehliyeti olarak isimlendirilen hak ehliyetine sahip olduğundan yaşadığı süre boyunca taraf ehliyetine sahiptir. Taraf ehliyeti, çocuğun sağ olarak bütünüyle doğduğu anda başlar. Ancak çocuk, sağ doğmak koşulu ile ana rahmine düştüğü andan itibaren taraf

¹⁴⁸ Hakan Pekcanitez/Hülya Taşkorkmaz, “Taraflar”, Edt. Hakan Pekcanitez/Muhammet Özekes/Mine Akkan/Hülya Taşkorkmaz, *Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku*, C. 1, B. 15, İstanbul 2017, s. 549; Budak/Karaaslan, s. 91; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 245.

¹⁴⁹ Pekcanitez/Taşkorkmaz, *Pekcanitez Usul*, s. 559; Kuru, “Usul”, s. 158; Budak/Karaaslan, s. 93; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 246.

ehliyetine sahiptir. Öyle ise (yaşıyor olmak şartıyla) henüz reşit olmamış her çocuğun da taraf ehliyeti bulunmaktadır¹⁵⁰.

Türk Medeni Kanunu md. 48’de belirtildiği üzere tüzel kişiler de hak ehliyetine sahiptirler ve bu nedenle taraf ehliyetine de sahiptirler. Bir davada, davanın taraflarının taraf ehliyetine sahip olup olmadıklarının tespiti, HMK md. 114 uyarınca dava şartlarından olduğundan mahkemece re’sen gözetilmesi gerekir¹⁵¹.

Dava ehliyeti, kişinin bir davayı takip etme ve usul işlemlerini kendisinin yapabilmesi ehliyeti olup, medeni hukuktaki fiil ehliyetinin karşılığıdır¹⁵². TMK md. 9’da ifade edildiği üzere, fiil ehliyetine sahip olan kimseler, kendi fiilleriyle hak edinebileceği gibi borç altına da girebilecektir. Fiil ehliyetinin gerçek kişiler açısından üç önemli kriteri bulunmaktadır. Bunlar; ayırt etme gücüne sahip olmak, ergin olmak ve kısıtlı olmamaktır. Bu şartların hepsine sahip olan kişiler tam dava ehliyetine sahiptir. Ayırt etme gücüne sahip bulunan küçükler ve kısıtlılar ise ancak yasal temsilcilerinin rızası ile kendi adlarına borç sahibi olabilirler. Yani sınırlı dava ehliyetine sahiptirler. Ancak TMK md. 16’da ifade bulunduğu üzere bu kişiler, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını kendileri kullanabileceklerinden ötürü, bu haklarına ilişkin davalarda tam dava ehliyetine sahiptirler. Ayırt etme gücü bulunmayan kişilerin ise dava ehliyetleri bulunmamaktadır. Dava ehliyetine sahip olmayan kişileri yargılama esnasında kanuni temsilcileri temsil eder¹⁵³.

¹⁵⁰ Ejder Yılmaz, “Çocuk Hakları Açısından Çocuğun Davada Temsilinin ve İradesinin Önemi”, DEÜHFD, C. 11, Özel Sayı: 2009, s. 824.

¹⁵¹ “... 6098 sayılı TBK’nın 620. (818 sayılı BK’nın 520.) maddesinde de açıklandığı üzere, adi ortaklığın hükmi şahsiyeti bulunmadığından ortaklar, ortaklık borçlarından dolayı alacaklılara karşı doğrudan doğruya ve sınırsız olarak tüm varlıklarıyla sorumludurlar. Dolayısıyla adi ortaklığın aktif ve pasif dava ehliyeti de yoktur. Bu nedenle, adi ortaklığa dair davalarda adi ortaklığı oluşturan kişilerin taraf olarak hep birlikte hareket etmeleri gerekir. Adi ortaklık tarafından açılacak davaların birliği mülkiyeti kullandıkları gereğince (6098 sayılı TBK’nın 638, 818 sayılı BK’nın 534, TMK’ın 702. maddeleri) bütün ortaklar tarafından mecburi dava arkadaşı olarak birlikte hareket edilmesi gerekir. Taraf ehliyeti kamu düzeninden olup Mahkemece kendiliğinden göz önüne alınmalıdır.” Yarg. 22. HD, 09.05.2018 tarih, E. 2017/45660, K. 2018/11309 (Kazancı).

¹⁵² Pekcanitez/Taşkorkmaz, *Pekcanitez Usul*, s. 585; Budak/Karaaslan, s. 97; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 253.

¹⁵³ “... Dava ehliyeti konusuna gelince, dava ehliyeti medeni hukuktaki fiil ehliyetiyle özdeştir. Dava ehliyeti bulunmayan kişileri yargılamada kanuni temsilcileri temsil eder.” Yarg. 10. HD, 08.02.2013 tarih, E. 2011/17783, K. 2013/1588 (Kazancı).

Türk Medeni Kanunu md. 49’da belirtildiği üzere özel hukuk tüzel kişileri kanuna ve kuruluş belgelerine göre lüzumlu organlara sahip olmak ile birlikte fiil ehliyetine sahip olurlar. Özel hukuk tüzel kişileri ve kamu tüzel kişileri davada yetkili organları tarafından temsil edilmektedir. Nihayetinde belirtmek gerekir ki, dava ehliyeti de bir dava şartıdır ve yargılamanın her safhasında mahkeme tarafından re’sen gözetilmesi gerekir¹⁵⁴.

Bir davada taraf ve dava ehliyetine sahip olan kişinin, taraf olduğu davayı kendisinin takip edebilmesi veya bir vekil aracılığıyla takip ettirebilmesi yetkisi ise dava takip yetkisi olarak adlandırılmaktadır¹⁵⁵. Taraf ve dava ehliyeti gibi, dava takip yetkisi de dava şartıdır ve mahkemece re’sen gözetilmesi gerekir.

b) İşçi (Davacı)

Alacak davasının davacısı, ücret alacağının sahibi olan işçidir. İşçi, ücret alacağına ilişkin davasını hak sahibi sıfatıyla bizzat açabilecektir. İşçi kavramı muhtelif kanunlarda çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Şöyle ki;

4857 sayılı İş Kanunu md. 2/f.1’e göre, “*Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi*” denir. Burada ayrıca belirtmek gerekir ki bazı işlerde çalışanların ücret güvencesi de İş Kanunu’nda teminat altına alınmıştır. Bu husus İş Kanunu md. 113’de “*Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) ve (ı) bentlerinde sayılan işyerlerinde çalışan işçiler hakkında 32, 35, 37, 38 inci madde hükümleri uygulanır. Bu maddelere aykırılık hallerinde ilgililer hakkında ilgili ceza hükümleri uygulanır*” şeklinde ifade edilmektedir. İş Kanunu md. 4’de her ne kadar 50’den az işçi çalıştırılan (50 dâhil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde ve 507 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Kanunu’nun 2 nci maddesinin tarifine uygun üç

¹⁵⁴ “... 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 114. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi uyarınca; tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip olmaları; kanuni temsilin söz konusu olduğu hâllerde, temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması dava şartlarındandır ve bu durum davanın her aşamasında ileri sürülebilir. Taraflarca ileri sürülmesi dahi gerek mahkemece, gerekse Yargıtay’ca tarafların bu yönde bir savunmasının olup olmadığına bakılmaksızın kendiliğinden göz önünde tutulur.” Yarg. 9. HD, 11.12.2018 tarih, E. 2018/8513, K. 2018/22927 (Kazancı).

¹⁵⁵ Kuru, “Usul”, s. 172; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 260.

kişinin çalıştığı işyerlerinde 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanamayacağı belirtilmiş olsa da md. 113 uyarınca belirtilen işyerinde çalışan işçilere de Kanun'un ücrete ilişkin hükümleri uygulanacaktır.

854 sayılı Deniz İş Kanunu md. 2'ye göre “*Bir hizmet akdine dayanarak gemide çalışan kaptan, zabıt ve tayfalarla diğer kimselere gemi adamı*” denir.

5953 sayılı Basın İş Kanunu md. 1/f.2'ye göre, “*Fikir ve sanat işlerinde ücret karşılığı çalışanlara gazeteci*” denir.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmeleri Kanunu'nda ise 4857 sayılı İş Kanunu'ndaki işçi tanımına atıf yapılmakla beraber md. 2/f.4'de belirtildiği üzere “*İş sözleşmesi dışında ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak meslekî faaliyet olarak yürüten gerçek kişiler de bu Kanunun ikinci ila altıncı bölümleri bakımından işçi sayılır.*”

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu md. 3/b.1, f fıkrasında ise “*Kendi özel kanunlarındaki statüye bakılmaksızın kamu veya özel işyerlerinde istihdam edilen gerçek kişiye, çalışan*” denilmektedir.

İşçinin üyesi bulunduğu sendika da işçinin yazılı başvurusu üzerine işçiyi temsilen dava açabilir¹⁵⁶. Nitekim bu husus STİSK md. 26/f.2'de “*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*” şeklinde ifade edilmektedir. Belirtmek gerekir ki sendikanın işçiyi temsilen dava açabilmesi için işçinin üyeliğinin geçerli olması ve dava açıldığı esnada bu üyeliğinin devam ediyor olması gerekmektedir¹⁵⁷.

¹⁵⁶ Fevzi Şahlanan, “İşçi Sendikalarının Üyeleri Adına Dava Açması ve Sorumluluğu (Karar İncelemesi)”, *Tekstil İşveren*, S. 381, s. 1 vd.

¹⁵⁷ Melda Sur, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, B. 5, Ankara 2015, s. 160-161.

İşçinin sendikaya yazılı başvurusu üzerine sendika kendisini temsil edecek olan avukata vekâlet verecek olup işçinin ayrıca bir avukata vekâlet vermesi de gerekli değildir¹⁵⁸.

c) İşveren (Davalı)

Alacak davasında, işçi davasını ücretin ödenmesinden sorumlu olan gerçek ya da tüzel kişilere karşı açacaktır. Bu doğrultuda kurulacak iş ilişkisinin esasına göre işçi davasını asıl işverene, işverenin kendisi ile ödünç iş ilişkisi kurmuş olan işverene, işyerini devretmiş olan işverene vs. yöneltebilecektir. Alacak davasında özellikle işveren sıfatına ilişkin olarak taraf konumunu etkileyen bu durumların açıklanması büyük önem arz etmektedir.

(1) İşveren Vekili

İş Kanunu md. 2’de belirtildiği üzere, “İşveren adına hareket eden ve işin ve işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili” denir. Kanundaki tanımdan da anlaşılacağı üzere işveren vekili sayılabilmek için işveren adına hareket etmek ve işletmenin yönetiminde görev almak şeklinde iki hususun bulunması gerekmektedir.

İşveren vekilinin, bu sıfatla kendisine tanınmış olan yetkiler çerçevesindeki işlemlerinden dolayı işçilere karşı hukuki bir sorumluluğu bulunmamaktadır¹⁵⁹. Nitekim bununla ilgili olarak İş Kanunu md. 2/f.4’de “İşveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur” denmektedir. Bu noktada, işçi ücretlerinin geç ödenmesinden ya da ödenmemesinden doğrudan işveren sorumlu olup işveren vekiline karşı herhangi bir husumet yöneltilemez¹⁶⁰. Buna karşın işveren vekilinin, kendisine tanınan yetkileri aşmak suretiyle işçilere karşı bir haksız fiil oluşturacak davranışta bulunması neticesinde meydana gelmiş olan zararlardan ise sorumluluğu bulunmaktadır¹⁶¹.

¹⁵⁸ Adnan Tuğ, *Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi*, Ankara 1998, s. 203.

¹⁵⁹ Süzek, s. 190.

¹⁶⁰ Kar, s. 317.

¹⁶¹ Kar, s. 317.

(2) *Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisi*

İş Kanunu md. 2/f.6 uyarınca, “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren- alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.”

Anılan hükümden de anlaşılacağı üzere, asıl işveren- alt işveren ilişkisinden bahsedebilmek için öncelikle bir mal veya hizmet üretiminin gerçekleştiği bir işyerine sahip işverenin olması gerekmektedir¹⁶². Bunun yanı sıra, bu işverene ait işyerinde iş yüklenmiş olan ikinci bir işverenin varlığı da şarttır. Burada her iki işverenin gerçek veya tüzel kişi ya da tüzel kişiliği olmayan kurum veya kuruluş olması mümkündür.

Asıl işveren- alt işveren ilişkisinden bahsedebilmek için gerekli olan bir diğer unsur ise mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işin varlığının olmasıdır. Burada alt işverenin asıl işin bir bölümünü veya asıl işverenin mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerini yüklenmiş olması gerekmektedir. Yalnızca işçilik hizmetlerinin güvencesi açısından asıl işveren- alt işveren ilişkisinin kurulması mümkün değildir¹⁶³. Belirtmek gerekir ki yardımcı işlerin alt işverene verilmesi hususunda herhangi bir sınırlama olmamasına karşın asıl işin bir bölümüne ilişkin olarak asıl- alt işveren ilişkisinin kurulmasında bunun “işin ve işletmenin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş” olması koşulu bulunmaktadır¹⁶⁴.

¹⁶² Osman Güven Çankaya/Şahin Çil, *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler*, B. 3, Ankara 2011, s. 20.

¹⁶³ “... Bir alt işveren, bir asıl işverenden sözleşme ile yüklediği mal veya hizmet üretimi için belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukuksal bağımsızlığa sahip değilse, kısaca üretim ya da hizmet sunumuna ilişkin ekonomik faaliyetin bağımsız yönetimini üstlenmemişse asıl işveren alt işveren ilişkisinden çok olayda, asıl işverene işçi temini söz konusu olacaktır...” Yarg. 9. HD, 22.12.2008 tarih, E. 2008/41355, K. 2008/34683 (Kazancı).

¹⁶⁴ Polat Soyer, “4857 sayılı İş Kanunu Açısından Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Mart 2006, Y. 1, S. 1, s. 18; Nuri Çelik, “Asıl İşveren Tarafından Alt İşverene İş Verilmesinin Koşulları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Mart 2009, Y. 4, S. 13, s. 86.

Asıl işveren- alt işveren ilişkisi bakımından belirtilmesi gereken bir diğer husus ise işçilerin, alt işveren tarafından sadece asıl işverenden alınan işlerde çalıştırılması gerekliliğidir. Nitekim bu husus İş Kanunu md. 2/f.6'da “ ... *bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran...*” şeklinde ki ifade ile belirtilmiştir. Anılan hüküm de göz önünde bulundurulduğunda buradan çıkarılacak ilk sonuç, alt işverenin, işçisini sadece bu işyerinden aldığı işte çalıştırması gerekliliğidir. Yani alt işveren, işçisini başka işyerlerinde çalıştırmamalıdır. Çıkarılacak diğer bir sonuç ise alt işveren işçisinin yalnızca asıl işverenden alınan iş için çalıştırılması hususudur. Bu noktada işçinin, asıl işverenin diğer işlerinde çalıştırılması halinde bu işçi bakımından asıl işveren- alt işveren ilişkisi söz konusu olmayacaktır¹⁶⁵.

İşçinin ücret alacağına ilişkin açacağı bir davada, yöneltebileceği talepler açısından işverenlerin sorumluluğunun belirlenmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle asıl işveren- alt işveren ilişkisinde işverenlerin hukuki sorumluluğunun tespiti büyük önem arz etmektedir. Bu hukuki sorumluluk İş Kanunu md. 2/f.6'da “...*Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur*” şeklinde ifade edilmiştir.

Burada öncelikle belirtmek gerekir ki alt işverenler, işlerini yerine getirdikleri işyerlerinde, asıl işverenlerin sahip olmuş oldukları bir takım hak ve yetkilere sahiptirler. Yine İş Kanunu'nda işverenler için belirlenmiş olan hukuki ve idari para cezası vb. sorumluluklar alt işverenler için de geçerlidir. Buradan hareketle bir işyerinde, iş sözleşmesi ile alt işverene karşı bağımlı olarak çalışan işçilerin, iş sözleşmesinden ya da ilgili mevzuattan kaynaklanan bütün haklarının yerine getirilmesinden alt işverenlerin doğrudan sorumluluğu bulunmaktadır. Ücret, yıllık ücretli izin vb. işçilik haklarının ödenmediği durumlarda, işçiler alt işvereni dava etme hakkına sahip olacaktır¹⁶⁶.

Asıl işverenler ise işyerlerindeki belirli işlerin yapımını alt işverenlere devretmelerinden ötürü hem kendi işçilerinden sorumludurlar hem de belirli şartlar altında

¹⁶⁵ Çankaya/ Çil, s. 31.

¹⁶⁶ Talat Canbolat, *Türk İş Hukukunda Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkileri*, İstanbul 1992, s. 64.

alt işverenin işçilerine karşı sorumludurlar¹⁶⁷. Asıl işveren ve alt işveren arasındaki bu sorumluluk ilişkisi müteselsil sorumluluktur. Anılan Kanun maddesinde kullanılan “birlikte sorumluluk” ifadesinden anlaşılması gereken de tam teselsül yani, müteselsil ve müşterek sorumluluktur¹⁶⁸. Müteselsil sorumluluğun sonucu olarak, alt işveren işçileri ücret haklarına ilişkin taleplerini bu işverenlerden birisine veya birlikte her ikisine karşı yöneltebileceklerdir¹⁶⁹. Yine belirtilen sorumluluk gereği müteselsil sorumlulardan birisine karşı kesilmiş olan zamanaşımı süresi diğerine de etki edecektir.

Alt işveren işçilerinin ücret haklarına ilişkin taleplerini müteselsil sorumlu işverenlerin her ikisine karşı yönelttiği durumlarda işverenler arasında ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu olacaktır. HMK md. 58’de ifade edildiği üzere, “*İhtiyari dava arkadaşlığında, davalar tamamen birbirinden bağımsızdır. Dava arkadaşlarından her biri, diğerinden bağımsız olarak hareket eder.*” Yani ihtiyari dava arkadaşlarından birinin ileri sürmüş olduğu iddia veya gösterdiği delil kural olarak sadece o dava arkadaşı bakımından dikkate alınacaktır. Yine anılan hükme göre, açılmış olan bir davada ihtiyari dava arkadaşlarından her birinin davası açısından farklı kararlar verilebilecektir.

Alt işveren ile birlikte asıl işverenin de bu şekilde sorumlu tutulması, alt işverenin işçilerinin ücret ve diğer haklarını güvenceye kavuşturması bakımından önem arz etmektedir¹⁷⁰. Çünkü dar kapsamlı işler ile meşgul olan ve mali imkânları daha sınırlı olan alt işverenlerin işçilerinin işçilik haklarının zayi olma ihtimali her zaman mevcuttur. Bundan dolayı alt işverenin işçisi tarafından gerçekleştirilen işin akabinde bundan menfaat elde etmiş olan asıl işverenin de sorumluluğa ortak edilmesi öngörül-
müştür¹⁷¹.

¹⁶⁷ Canbolat, s. 65.

¹⁶⁸ Levent Akın, “Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Asıl İşverenin Müteselsil Sorumluluğunun Niteliği”, *AÜHEFD*, 60 (4) 2011, s. 749.

¹⁶⁹ Çankaya/Çil, s. 50.

¹⁷⁰ Ali Güzel, “İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Sınırları”, *Çalışma ve Toplum*, 2004/1, s. 54; Mustafa Halit Korkusuz, “Asıl İşveren ile Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu”, *İÜHFİM*, C. LXXII, S. 2, s. 223.

¹⁷¹ Korkusuz, s. 223.

(3) İşyeri Devri ve İş Sözleşmesinin Devri Hallerinde Taraf

İşyerinin devrine ilişkin düzenlemeler İş Kanunu md. 6’da yer almaktadır. Anılan Kanun hükmünde bu husus, “İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki 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” şeklinde ifade edilmektedir. Hükümden açıkça anlaşılacağı üzere, işyerinin devri iş sözleşmelerini sona erdiren bir neden olmayıp, devredilen işyerinde çalışmakta olan işçilerin, iş sözleşmelerinin işveren tarafında bir değişiklik oluşturmaktadır¹⁷².

İşyerinin devri ile birlikte tüm hak ve borçların devralana geçmesi kanun gereği kendiliğinden gerçekleşmekte olup, bunun için herhangi başkaca bir işleme gerek bulunmamaktadır¹⁷³. Belirtmek gerekir ki işyeri veya işyerinin bir bölümünün devri hallerinde, iş sözleşmesinin devreden işveren ile yapılan şartlar altında devralan işverene geçmesi ve bu yönde yapılan hukuki düzenlemelerin amacı işçilerin iş sözleşmelerinden doğan haklarının korunmasıdır¹⁷⁴.

İşyeri devri halinde, devreden ve devralan işverenlerin hukuki sorumluluğunun tespiti, işçinin işçilik alacaklarına ilişkin olarak açacağı bir alacak davasında büyük önem arz etmektedir. Burada belirtmek gerekir ki işçilik alacağı teriminden anlaşılması gereken husus, işyerinin devri ile beraber iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçilerin, devir anında muaccel olmayan kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin ücreti gibi iş sözleşmesinin sona ermesine bağlı işçilik alacakları dışındaki işçilik alacaklarıdır. İş Kanunu uyarınca, işyerinin veya bir bölümünün devredilmesi durumunda, devirden önce doğmuş bulunan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır. Görüleceği üzere, devralan işveren, işçilerin

¹⁷² Ercüment Özkara, “İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu”, *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, İş Hukuku Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi*, İstanbul 2009, s. 170.

¹⁷³ İşyeri devri hakkında detaylı bilgi için bkz. Münir Ekonomi, “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi, *Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan*, Ankara 2000, s. 325 vd.; Devrim Ulucan, “İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni ile Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı*, Ankara 2006, s. 65 vd.; Sarper Süzek, “İşyerinin Devri ve Hukuki Sonuçları”, *DEÜHFD*, Özel Sayı: 2013, s. 311 vd.

¹⁷⁴ Gülsevil Alpagut, “İşyerinin Devri ve Fesih İlişkisi”, *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, İş Hukuku Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi*, İstanbul 2009, s. 227.

devirden sonra doğan alacaklarından sorumlu olduğu gibi devirden önce doğmuş bulunan ve devir tarihinde ödenmesi gereken alacaklardan da sorumludur. Devreden işveren açısından ise kendi döneminde doğmuş olan alacaklardan belirli bir süre ile sorumluluk esası benimsenmiştir.

Kanun'da belirtilen iki yıllık süre, devir tarihinden itibaren geçecek olan iki yıl ifade etmekte olup, işyerinin devri hangi gün gerçekleşmişse, iki yıl sonra aynı tarihe denk gelen gün, devreden işverenin sorumluluğu sona erecektir¹⁷⁵.

Belirmek gerekir ki işçinin, devreden ve devralan işverenlere karşı müteselsil sorumlu oldukları döneme ilişkin olarak açacağı bir alacak davasında davalı işverenler arasında ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu olacaktır.

İş sözleşmesinin devri ise, sözleşmenin tüm hak ve borçlarıyla birlikte bir başka işverence üstlenilmesini ifade etmektedir¹⁷⁶. İş sözleşmesinin devrine ilişkin olarak İş Kanunu'nda bir düzenleme yer almamaktadır. İş sözleşmesinin başka bir işverene süreli devrine ilişkin düzenleme Türk Borçlar Kanunu md. 409'da yer almaktadır. Buna göre, "*Hizmet sözleşmesi, ancak işçinin yazılı rızası alınmak suretiyle, sürekli olarak başka bir işverene devredilebilir. Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır.*"

İşyeri devri İş Kanunu'nda açıkça düzenlemesine rağmen iş sözleşmesinin devri düzenlenmemiştir. Ancak işyeri devri ile iş sözleşmesinin devri arasında işçilik haklarının korunması noktasında menfaat birlikteliği söz konusu olduğundan işyeri devri hükümlerinin, iş sözleşmesinin devrinde de kıyasen uygulanabileceği öğretide kabul edilmektedir¹⁷⁷. Bu doğrultuda devralan işveren kendi dönemindeki borçlara ek olarak, iş sözleşmesinin devrinden önce doğmuş olan borçlardan dolayı da sorumlu

¹⁷⁵ Özkaraca, s. 179.

¹⁷⁶ Mustafa Alp, "İş Sözleşmesinin Devri", *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, İş Hukuku Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi*, İstanbul 2009, s. 303; Süzek, s. 339, Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 123.

¹⁷⁷ Gülsevil Alpagut, "Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri", *LEGAL İHSGHD*, C. 8, S. 31, s. 927; Candan Albayrak Zincirlioğlu, *İş Sözleşmesinin Devri*, İstanbul 2015, s. 199; Yusuf Yiğit, *İş Sözleşmesinin Devri*, Bursa 2014, s. 294; Süzek, s. 341; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 261; Alp, s. 324; Çankaya/Çil, s. 526 vd.

olacak, devreden işverenin de iki yıl süre ile müteselsil sorumluluğu devam edecektir¹⁷⁸.

Buna karşın öğretide hükümde bir boşluk olmadığını, kanun koyucunun müteselsil sorumluluk öngörmediği ve kanunda açıkça belirtilmediği durumlarda kıyas yolu ile müteselsil sorumluluğun öngörülemediğini savunan yazarlar da vardır¹⁷⁹.

(4) Geçici İş İlişkisi

İş Kanunu md. 7/f.1 uyarınca “Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabilir.” Anılan Kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere geçici iş ilişkisi iki şekilde kurulabilmektedir:

İlk olarak özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici iş ilişkisi kurulması, Türkiye İş Kurumu tarafından izin verilmiş olan özel bir istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yapması neticesinde işçilerini geçici olarak bu işverene devretmesi neticesinde gerçekleşir. Bu durumda işveren özel istihdam bürosudur. İşveren konumundaki özel istihdam bürosu, işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücret alacağından sözleşme süresince sorumludur.

Geçici iş ilişkisi, işverenin, devir esnasında yazılı olurlu almak kaydıyla bir işçisini, holding bünyesinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer bir işte çalıştırılmak üzere geçici olarak devretmesi halinde de kurulabilmektedir¹⁸⁰. Burada işçi, geçici bir süreliğine başka bir işveren ad

¹⁷⁸ “... Yukarıda açıklandığı üzere, 4857 sayılı Kanun'da işyeri devri açıkça düzenlenmiş ise de, iş sözleşmesinin devrine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, işyeri devri ve iş sözleşmesinin devri arasındaki hukuki işlemin benzerliği karşısında öğretide, işyeri devrinde öngörülen düzenlemenin kıyasen iş sözleşmesinin devrinde de uygulanabileceği ifade edilmektedir. Sonuç olarak, işverenlerin sorumluluklarına dair 4857 sayılı Kanun'un 6. maddesi ve 4857 sayılı Kanun'un 120. maddesi uyarınca yürürlüğü devam eden 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi hükümlerinin bütün halinde iş sözleşmesinin devrine de kıyasen uygulanması kabul edilmelidir. Bu durumda, devralan işvereni sadece kendi dönemindeki borçlarla sınırlı olarak sorumlu tutmak mümkün değildir. İş sözleşmesinin devrinden önce doğmuş borçlardan da devralan işveren sorumlu olacaktır.” Yarg. 22. HD, 29.01.2013 tarih, E. 2012/11360, K. 2012/1283 (Kazancı).

¹⁷⁹ Eda Karaçöp/Efe Yamukoğlu, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunu ile İlişkisi”, *LEGAL İHSGHD*, Y. 2013, C. 10, S. 38, s. 125; İftar Cengiz, *İş Sözleşmesinin İradi Devri*, Ankara 2014, s. 164-165.

¹⁸⁰ Çankaya/Çil, s. 379.

ve hesabına çalışmaktadır. Bundan ötürü işçi, bir başka işverene ait işyerinde çalışmasına karşın bu çalışmasını kendi işvereni ad ve hesabına gerçekleştiriyor ise burada geçici iş ilişkisinin mevcudiyetinden söz edilemez¹⁸¹.

Geçici iş ilişkisinin kurulması sonrasında işçi, ödünç veren işverenin işçisi olmaya devam etmektedir. Bundan dolayı işçisini ödünç vermiş olan işverenin ücret ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. Ancak, geçici iş ilişkisi kurulan işveren de işçinin kendisinde çalıştığı süre boyunca ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta priminden ödünç veren işveren ile birlikte sorumludur.

İşçinin geçici iş ilişkisi süresi boyunca hak kazanmış olduğu ücret alacağına ilişkin olarak açacağı bir alacak davasında, geçici iş ilişkisi kurulan işveren ile ödünç veren işveren arasında müteselsil sorumluluğun bir sonucu olarak ihtiyari dava arka daşlığı söz konusu olacaktır.

(5) Birlikte İstihdam

Birlikte istihdam, genellikle grup şirketlerinde uygulama alanı bulan, bir kısım işçinin aynı anda birden fazla işverene hizmet vermesi şeklinde ortaya çıkan iş ilişkisidir¹⁸². Bu iş ilişkisi daha çok birbiriyle bağlantılı olan şirket toplulukları içerisinde, iki ya da daha fazla şirketin, aynı işçi ile birbirini tamamlayıcı nitelikte sözleşmeler yapması neticesinde meydana gelmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki işçinin birlikte işverenlerle ayrı ayrı iş sözleşmesi yapması gerekli olmayıp, aynı iş akdi içerisinde birden fazla işverene karşı iş görme edimini yüklenebilmektedir. Böyle bir ilişkide işçi ile işverenler arasında tek bir iş ilişkisi söz konusudur¹⁸³.

Başlangıçta belirtilen şekilde kurulan iş ilişkisine sonradan başka bir işverenin katılması da mümkündür¹⁸⁴. Bu şekilde meydana gelen birlikte işverenlik ilişkisinde işçi, işgörme borcunu yeni katılan işverene karşı da yerine getirmekte olup, bu durumda da tek bir iş ilişkisinin varlığı söz konusu olacaktır¹⁸⁵.

¹⁸¹ Gülsevil Alpagut, “Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi: Sınırlamadan Teşvike”, *A. Tuncay’a Armağan*, İstanbul 2005, s. 262.

¹⁸² Süzek, s. 156.

¹⁸³ Çankaya/Çil, s. 325.

¹⁸⁴ Birlikte işverenlik ilişkisi doğuran hukuki ilişkiler konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Mehtap Yücel Bodur, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Birlikte İşverenlik*, Ankara 2018, s. 159 vd.

¹⁸⁵ Mustafa Alp, “İş Sözleşmesinin Devrinde Bazı Sorunlar”, *DEÜHFD*, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 197.

Birlikte istihdam ilişkisinde, işverenlerin işçinin ücret alacağı ve diğer hakları karşısında müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır¹⁸⁶. Yani işçi, ücret alacağına ilişkin taleplerini her işverenden talep etme hakkına sahip olacaktır. Nitekim Yargıtay'da birlikte istihdam ilişkisinde işverenlerin müteselsil sorumlu oldukları şeklinde kararlar vermiştir¹⁸⁷. Müteselsil sorumluluğun neticesinde yukarıda da ifade ettiğimiz üzere işçi tarafından açılacak olan bir alacak davasında işverenler arasında ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu olacaktır.

(6) İşverenin İflası Durumunda Taraf

İcra ve İflas Kanunu md. 194'de belirtildiği üzere, müflisin davacı ve davalı olduğu, gerek iflastan önce açılmış olan gerekse iflas kararı verildiği esnada derdest durumda olan ve iflas masasına dâhil olan mal ve haklara ilişkin hukuk davaları iflasın açılması ile birlikte ikinci alacaklılar toplantısından on gün sonrasına kadar durur. Ancak yine anılan Kanun maddesinde ifade edildiği üzere bu hüküm, acele haller, şeref ve haysiyete tecavüzden ve vücut üzerinde ika olunan zararlardan doğan tazminat davaları ile evlenme, kişilik hakları ve nafakaya ilişkin davalarda uygulama alanı bulamayacaktır. Yani bu davalar iflasın açılması kararı ile durmayacaktır.

İşçinin ücret alacağına ilişkin açmış olduğu davadan sonra işverenin iflas etmesi hali söz konusu olabilir. Bu durumda işçinin alacaklı olduğu bu davaya ilişkin olarak, işçinin sosyal durumu da göz önünde bulundurularak bu davada İİK md. 194 uyarınca acele işlerden sayılmalı ve ikinci alacaklılar toplantısı beklenilmeden davaya devam edilmelidir¹⁸⁸. Belirtmek gerekir ki davacı işçi, açmış olduğu davasını bundan sonra müflise karşı değil, iflas masasındaki mal ve haklar bakımından yetkili duruma

¹⁸⁶ Yücel Bodur, s. 75 vd. ; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 64; Süzek, s. 158.

¹⁸⁷ "... Somut uyumsuzlukta; mahkemenin de kabulünde olduğu üzere, davalı her iki şirketin ortaklarının esasen A. ailesinden aynı şahıslar olup her iki şirketin de aynı işverenlere ait tekstil firmaları olduğu, davalı şirketler arasında organik bağ bulunduğu, davacının çalışmasının bütünlük arz ettiği, çalıştığı yer, yaptığı iş ve pozisyonunda herhangi bir değişiklik olmadan ve hiç ara vermeden çalışmasını sürdürdüğü ve bu süre boyunca kâğıt üzerinde farklı şirketler tarafından sigortaya girdi çıktılarının yapıldığı anlaşılmaktadır. Buna göre davalıların birlikte sorumluluğuna karar vermek gerekirken davalı G. İplik Sanayi Ticaret A.Ş. hakkında açılan davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." Yarg. 9. HD, 02.06.2009 tarih, E. 2009/9436, K. 2009/15249; Yarg. 9. HD, 03.02.2009 tarih, E. 2007/27903, K. 2009/1259 (Kazancı).

¹⁸⁸ Kar, s. 335.

gelen iflas idaresine karşı davasını açmış olduğu iş mahkemesinde devam ettirecektir¹⁸⁹. Yine belirtmek gerekir ki, iflasın açılması ile birlikte masa malvarlığına ilişkin tasarruf yetkisi kanuni mümessil sıfatındaki iflas idaresine geçtiğinden, iflasın açılmasından sonra açılacak olan davaların da müflise değil iflas idaresine karşı açılması gerekmektedir¹⁹⁰.

4. Dava Şartları

Açılmış olan bir davada esasa ilişkin bir kararın alınabilmesi için gerekli olan ya da olmayan ve hâkim tarafından davalı yanın itirazına bağlı olmaksızın yargılamanın her safhasında dikkate alınması gereken hususlara dava şartları denir¹⁹¹. Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 114’de belirtilmiş olan genel dava şartları, mahkemeye ilişkin dava şartları, dava konusuna ilişkin dava şartları ve taraflara ilişkin dava şartları şeklinde bir tasnife tabi tutulabilecektir. Bunun yanı sıra işçinin ücret alacağına ilişkin açacağı bir alacak davasında genel dava şartlarına ilaveten arabuluculuk müessesesi olarak da adlandırabileceğimiz özel bir dava şartı da bulunmaktadır.

a) Genel Dava Şartları

(1) Mahkemeye İlişkin Dava Şartları

(a) Türk Mahkemelerinin Yargı Yetkisinin Bulunması

Açılacak olan davada mahkemenin yargı hakkına sahip olması gerekmektedir. Türk mahkemeleri açısından yargı yetkisi yer ve kişi bakımından olmak üzere iki açıdan sınırlıdır.

Türk Mahkemeleri yer bakımından yargı yetkisini ancak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde kullanabilirler. Yabancı bir devlet sınırları içerisinde gerçekleştirilecek olan yargısal faaliyetler açısından ise uluslararası anlaşmalar uyarınca birbirlerine hukuki yardımda bulunabilirler.

¹⁸⁹ Kar, s. 335.

¹⁹⁰ Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Meral Sungurtekin Özkan/Muhammet Özkes, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, B. 5, İstanbul 2018, s. 390-391.

¹⁹¹ Süha Tanrıver, *Medeni Usul Hukuku*, C. 1, B. 2 Ankara 2018, s. 636; Budak/Karaaslan, s. 151; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 280.

Kişi bakımından yargı yetkisinde ise kural olarak yerli ve yabancı tüm gerçek ve tüzel kişiler Türk yargısına tabidirler. Ancak bunun belli başlı istisnaları mevcuttur: İlk olarak belirtmek gerekir ki yabancı devletler yargı muafiyetine sahiptir. Yani yabancı bir devlet egemenlik haklarından doğan yetkiler sebebiyle Türk mahkemelerinde yargılanamaz¹⁹². Diğer istisnai durum ise diplomatik temsilcilerin belli dava ve şartlar altındaki muafiyetidir. Türkiye'nin de taraf konumunda yer aldığı 18.04.1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi'nin 31. maddesi uyarınca diplomatik ajanlar aleyhine kural olarak dava ikame edilemeyecektir¹⁹³.

(b) Yargı Yolunun Caiz Olması

Uyuşmazlığın adli yargı yolunun görevine giren bir husus olması gerekmektedir. Yani bir davanın adli yargı hukuk mahkemelerinde görülebilmesi bakımından o davanın kural olarak özel hukuk ile ilgili bir uyuşmazlık olması gerekmektedir.

(c) Mahkemenin Görevli Olması

Davanın açıldığı mahkemenin, o davaya bakmakla görevli olması gerekmektedir. Görev, kamu düzenine ilişkin bir dava şartıdır¹⁹⁴. Bu nedenle mahkemeler, görevli olup olmadığı hususunun yargılamanın her safhasında kendiliğinden incelemek zorundadır. Yine taraflar da yargılama sonlanıncaya kadar görev itirazında bulunma hakları mevcuttur.

Burada belirtmek gerekir ki 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu md. 5'de ifade edildiği üzere işçiler ve işverenler arasında, iş sözleşmesi veya kanundan doğan her

¹⁹² Budak/Karaaslan, s. 152; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 281.

¹⁹³ RG. 12.09.1984/18513.

¹⁹⁴ "... Görev kamu düzenine dair olup Mahkemece re'sen gözetilmesi gereken bir husustur. Somut olayda, davacı, eşi ile birlikte davalıya ait çiftlikteki evde kalarak, orada bulunan zeytin ağaçlarının bakımını yaptıklarını, ineklerinin beslenmesi, altlarının temizlenmesi, sütün sağılması, köpeklerin beslenmesi işlerini yaptıklarını, ayrıca aynı zamanda bekçilik görevi de yaptıkları için gece gündüz çiftlikten hiç uzaklaşmadıklarını iddia etmiştir. Her ne kadar hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacının baskın işinin bekçilik olduğu kabul edilerek sonuca gidilmişse de, dosya içeriğinden, davacının eşinin dosyasında aldırılan bilirkişi raporlarından ve bu dosyada dinlenen tanık anlatımlarından davacının zeytinlik işlerini yaptığı, traktör sürüp araziyi sürdüğü, asıl işinin zeytin ağaçlarının bakımı olduğu, hatta başka sitenin de zeytin ağaçlarındaki zeytinleri ücret karşılığında topladığı anlaşılmıştır. Hal böyle olunca, davacının tarım işi yaptığı ve taraflar arasındaki ilişkinin İş Kanunu kapsamında olmadığı nazara alındığında genel mahkemelerin görevli olduğu açıktır. Davaya iş mahkemesi sıfatıyla bakılmayacağından mahkemece görevsizlik kararı verilmesi gerekirken davanın esasına girilerek hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." Yarg. 22. HD, 09.07.2018 tarih, E. 2017/12992, K. 2018/17420 (Kazancı).

türlü hukuki uyuşmazlıklarda iş mahkemeleri görevlidir¹⁹⁵. Dolayısı ile işçi ücret alacağına ilişkin işverene karşı ikame edeceği davasını iş mahkemeleri nezdinde açmalıdır.

(ç) Mahkemenin Yetkili Olması

Kesin yetki halinin bulunması durumunda mahkemenin o davaya bakmakla yetkili bulunması da dava şartıdır¹⁹⁶. Yetkinin kesin olduğu hallerde, mahkeme yetkili olup olmadığını yargılamanın her safhasında kendiliğinden inceleyebileceği gibi taraflar da yetkiye ilişkin itirazlarını yargılama sonlanıncaya kadar ileri sürebilecektir.

İş Mahkemeleri Kanunu md. 6/f.1'e göre, "*İş mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir.*" Yine aynı Kanun md. 6/f.2 hükmü uyarınca, "*Davalı birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.*"

Anılan Kanun hükmünden yola çıkarak ifade etmekte gerekir ki işçi, ücret alacağına ilişkin davasını davalı işverenin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesinde veya işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesinde ikame etmelidir. Burada belirtmek gerekir ki İş Mahkemeleri Kanunu md. 6/f.5 hükmü uyarınca, 6. madde hükümlerine aykırı şekilde yapılacak olan yetki sözleşmeleri geçersiz olacaktır.

¹⁹⁵ "... Davacının tasfiye memurluğu görevi iş akdinden kaynaklanmayıp bankanın genel kurul kararına dayandığından, tasfiye memurluğu ücretine ilişkin yargılama genel mahkemenin görevine girmektedir. Yarg. 9. HD, 06.12.2010 tarih, E. 2008/43819, K. 2010/36365 (Kazancı).

¹⁹⁶ "... Buna göre davacının aynı iş kolunda tüm Türkiye genelinde işyeri olup olmadığı araştırılmalı, Türkiye genelinde aynı iş kolunda işyeri bulunduğu tespit edilmesi durumunda davacının işletme olarak kabul edilmesi gerekip gerekmediği 6356 Sayılı Kanun ve "Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımlarında Toplu İş Sözleşmesinden Kaynaklanan Fiyat Farkının Ödenmesine Dair Yönetmelik" hükümleri karşısında tartışılarak, işletme olarak kabul ediliyorsa işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü'nün bulunduğu yer mahkemesine yetkisizlik kararı verilmesi, işletme olarak kabul edilemeyecekse işyerinin İstanbul Çalışma ve İş Kurumu Müdürlüğü'ne bağlı bulunduğu gözetilerek İstanbul İş Mahkemesi'ne yetkisizlik kararı verilmesi için kararın bozulması gerekmiştir." Yarg. 9. HD, 13.09.2017 tarih, E. 2017/27793, K. 2017/13234 (Kazancı).

(2) Davanın Konusuna İlişkin Dava Şartları

(a) Hukuki Menfaat

Davacının, davasını açmakta hukuki yararının bulunması gerekmektedir¹⁹⁷. Yani davacının, hakkına kavuşabilmesi bakımından başkaca bir yolunun bulunmaması ve bir mahkeme kararına ihtiyaç duyuyor olması gereklidir¹⁹⁸.

İşçinin açacağı alacak davasının hukuki niteliği itibariyle bir eda davası olduğunu ve eda davalarında kural olarak hukuki menfaatin varlığının kabul edildiğini yukarıda belirtmiştik. Bundan ötürü eda davalarında davacı kural olarak dava açmakta hukuki bir menfaatinin bulunduğunu ispatla mükellef değildir¹⁹⁹. Ancak bu durum işçinin hukuki menfaati bulunmaksızın alacak davasını açabileceği anlamına gelmemektedir²⁰⁰.

(b) Derdestlik

Aynı talep sonucuna ilişkin olarak tarafları aynı olan bir dava daha önce açılmış ve yargılama halen devam etmekte ise aynı şekilde açılacak olan ikinci davanın usulden reddi gerekecektir²⁰¹.

¹⁹⁷ "... Yıllık izin hakkı Anayasal temeli olan bir dinlenme hakkı olup, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında ücrete dönüşmez ve bu haktan vazgeçilemez. İşçinin iş sözleşmesinin devamı süresinde kullanmadığı yıllık izinlere ait ücret istemesi mümkün değildir. Bu nedenle, işçinin iş sözleşmesinin devamı sırasında izin hakkının bulunduğu tespitini istemesinde hukuki menfaat vardır. Yıllık izin alacağı fesih ile muaccel olsa da hâlihazırda davacı yıllık izin alacağı talep etmeyip bu hakkın kullanılmasının engellendiğinin ve süresinin tespitini istediğinden talebin değerlendirilmesinin fesih tarihine bırakılması da doğru değildir." Yarg. 9. HD, 25.09.2012 tarih, E. 2012/9166, K. 2012/31706 (Kazancı).

¹⁹⁸ Budak/Karaaslan, s. 156; Tanrıver, s. 636; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 285.

¹⁹⁹ Budak/Karaaslan, s. 156.

¹⁹⁹ Kuru, "Usul", s. 197; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 286.

²⁰⁰ "... Buna göre, davacı iddia ettiği ücrete ve hizmet süresine göre kendisine ödenmesi gereken kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarını belirleyebilecek durumdadır. Bu durumda, davacının alacaklarını hesaplayabilmesi noktasında objektif veya sübjektif imkânsızlıktan bahsedilemez. Şu hâlde, dava konusu kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin ücreti alacağının belirlenebilir nitelikte olduğu anlaşılacakla, hukuki yarar yokluğu sebebiyle davanın usulden reddine karar verilmesi gerekmektedir." Yarg. HGK, 09.05.2018 tarih, E. 2016/22-482, K. 2018/1047 (Kazancı).

²⁰¹ "... O sebeple bu dava ile görülmekte olan başka bir davanın aynı dava olduğunu söyleyebilmek için; maddi anlamda kesin hükümdeki gibi; her iki davanın taraflarının, dava konusunun ve dava sebeplerinin aynı olması gerekir. İki davanın taraflarının aynı olması için tarafların her iki davada da aynı sıfatla davacı veya davalı sıfatıyla hareket etmiş olmaları gerekmez. Derdestlik itirazında dava sebebinin maksat da hukuki sebepler değil davanın dayanağını teşkil eden vakıtalardır. Her iki davanın taraflarının, konusunun ve dava sebeplerinin aynı olduğu kanısına varılırsa, 1086 sayılı HUMK 187/4 ve 194 maddeleri gereği 2. davanın açılmamış sayılmasına, 6100 sayılı HMK 114/1 ve 115/2 maddesine

Derdestlikten bahsedebilmek için gerekli olan ilk koşul, açılmış olan her iki davanın taraflarının aynı olması gerekliliğidir. Davanın taraflarının aynı olmasından kısıt taraf sıfatlarının da aynı olması demek değildir²⁰². Yani davacının açılmış olan her iki davada da davacı sıfatına sahip olması şart değildir. Derdestlikten bahsedebilmek için gerekli olan diğer bir koşul, dava konusunun da aynı olması gerekliliğidir. Derdestlikten bahsedilmesi noktasında gerekli olan son koşul ise açılmış olan davaların dayanmış olduğu maddi olguların da aynı olması durumudur.

(c) Kesin Hüküm Bulunmaması

Dava konusu uyuşmazlık hakkında eğer kesin hüküm bulunuyorsa, aynı konuda, aynı dava sebebine dayanarak, aynı taraflar ikinci bir dava açamayacaklardır²⁰³.

Belirtmek gerekir ki kesin hüküm hukukumuzda şekli anlamda kesin hüküm ve maddi anlamda kesin hüküm olmak üzere iki ayrı anlamda kullanılmaktadır. Şekli anlamda kesin hükümden verilen karara ilişkin olarak tüm olağan yasa yollarının sona erdiği anlaşılmaktadır. Nitekim bazı kararlar verildikleri anda kesin iken bazen de yasa yolu açık olan kararın, yasa yoluna gidilmemesi ya da yasa yolunda verilen karar sonucu kesinleştiği görülmektedir.

Maddi anlamda kesin hüküm ise davanın taraflarının, davaya sebep gösterilen olguların ve dava konusunun aynı olması durumlarında oluşmaktadır. HMK md. 303/f.1’de bu husus “*Bir davaya ait şekli anlamda kesinleşmiş olan hükmün, diğer bir davada maddi anlamda kesin hüküm oluşturabilmesi için, her iki davanın taraflarının, dava sebeplerinin ve ilk davanın hüküm fıkrası ile ikinci davaya ait talep sonucunun aynı olması gerekir*” şeklinde ifade edilmektedir.

göre ise davanın usulden reddine karar verilmelidir.” Yarg. 9. HD, 08.04.2013 tarih, E. 2012/21256, K. 2013/11389 (Kazancı).

²⁰² Budak/Karaaslan, s. 160; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 329.

²⁰³ “... Öncelikle kısmi olarak açılan davada belirlenen miktar ıslah sureti ile arttırılarak tamamen istendiğinden, dava tam eda davası olmuştur. Miktarın, rakamda hata yapılması nedeni ile talepten daha az hüküm altına, tam eda davası niteliğini ortadan kaldırmaz. Fazla mesai ücret alacağı ile ilgili tam eda davası taraflar arasında kesinleşmiş ve şekli anlamda kesin hüküm oluşturmuştur. Dava konusu fazla mesai ücret alacağı taraflar arasında aynı nedenden kaynaklandığından kesinleşmiştir. Kesin hüküm bulunması olumsuz dava şartıdır. Dava şartı yokluğu nedeni ile davanın HMK’nın 114/1.h ve 115/2 maddesi uyarınca usulden reddi gerekirken, esastan kabulüne karar verilmesi hatalıdır.” Yarg. 9. HD, 24.06.2013 tarih, E. 2011/12953, K. 2013/19255 K. (Kazancı).

(ç) Gider Avansı ve Teminat

6100 sayılı HMK uyarınca, yargılama esnasında yapılması gereken masraflara ilişkin olarak bir miktar paranın davanın açılması ile birlikte mahkeme veznesine depo edilmesi esas kabul edilmiştir. Bu husus HMK md. 120/f.1’de “*Davacı, yargılama harçları ile her yıl Adalet Bakanlığınca çıkarılacak gider avansı tarifesinde belirlenecek olan tutarı, dava açarken mahkeme veznesine yatırmak zorundadır*” şeklinde ifade edilerek gider avansının yargılamaya ilişkin harçlar ile birlikte peşin olarak yatırılması gerektiği açıkça belirtilmiştir. Peşin olarak yatırılması gereken gider avansının eksikliği durumunda ise mahkeme bir ara karar oluşturarak davacıya süre verir. Nitekim HMK md. 120/f. 2’ de bu husus “*Avansın yeterli olmadığına dava sırasında anlaşılması hâlinde, mahkemece, bu eksikliğin tamamlanması için davacıya iki haftalık kesin süre verilir*” şeklinde ifade edilmiştir. Burada belirtmek gerekir ki talep edilen avansın gider avansı mı yoksa delil ikamesi için kullanılacak olan avans mı olduğu hususu ara kararda açıkça belirtilmelidir²⁰⁴.

Yine bazı durumlarda davacının ikame etmiş olduğu dava sonunda mahkûm edilebileceği yargılama giderlerini ödeyip ödeyemeyeceği noktasında kuşkular var ise davacı, davasını bir miktar para veya malvarlığını güvence göstermek suretiyle açabilecektir²⁰⁵. Buna teminat adı verilmekte olup, yargılama giderlerini karşılayabilecek olan teminata mahkemece kendiliğinden karar verilir. HMK md. 87/f.1’e göre, “*Bir davada verilecek teminatın tutarını ve şeklini hâkim serbestçe tayin eder. Ancak, tarafların teminatın şeklini sözleşmeyle kararlaştırmaları hâlinde, teminat ona göre belirlenir.*”

(3) Taraflara İlişkin Dava Şartları

Taraflara ilişkin dava şartları taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve dava takip yetkisidir²⁰⁶.

²⁰⁴ “... Talep edilen paranın gider avansı mı yoksa delil ikamesi avansı mı olduğu, ne için, hangi iş ve işlemler için harcanacağı ilgili ara kararda açık ve net bir şekilde açıklanmalıdır.” Yarg. 9. HD, 09.09.2015 tarih, E. 2015/18798, K. 2015/25043 (Kazancı).

²⁰⁵ Budak/Karaaslan, s. 164; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 284; Tanrıver, s. 636.

²⁰⁶ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, I, B, 3.

b) Özel Bir Dava Şartı Olarak Arabuluculuk

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 114/f.2’de belirtildiği üzere özel kanunlarda yer alan ve belirli davalar için geçerli olan özel dava şartları vardır. Bunlardan biri de İş Mahkemeleri Kanunu md. 3’de düzenlenmiş olan arabuluculuk müessesesidir.

(1) Arabuluculuğa Tabi Olan Uyuşmazlıklar

(a) Zorunlu Arabuluculuğa Tabi Olan Uyuşmazlıklar

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.1 uyarınca “*Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurmuş olması dava şartıdır.*”

Kanun hükmünün, İş Kanunu kapsamındaki işçi ve işverenleri kapsamına aldığı açıktır. Bunun yanı sıra İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.20’ de açıkça belirtildiği üzere, Basın İş Kanunu kapsamında yer alan gazeteciler ile Deniz İş Kanunu kapsamındaki gemi adamları da işçi sayıldıklarından bunların da işçilik haklarına ilişkin talepleri zorunlu arabuluculuk kapsamına girmektedir. Yine Türk Borçlar Kanunu kapsamına giren işçi ve işverenlerin hizmet sözleşmelerinden kaynaklanan işçilik alacaklarına ilişkin talepleri de zorunlu arabuluculuğun kapsamında yer almaktadır.

İşçi tarafından işverenden talep edilebilecek olan her türlü ücret alacağı –fazla çalışma ücreti, hafta tatili ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti vs.-, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı, haklı fesih halinde hükmedilecek tazminat ve işveren tarafından talep edilebilecek olan ihbar tazminatı, cezai şart, avansın iadesi vb. alacaklar için taraflar dava açmadan evvel zorunlu olarak arabulucuya gitmek zorundadırlar. Yine bunlara ek olarak, ikramiye, yemek parası, aile yardımı gibi talepler için de dava açılmadan evvel arabulucuya gidilmesi gerekmektedir. Bu noktada ifade etmek gerekir ki gerçekleştirilecek ödemelerin nakdi veya aynı olmasının herhangi bir önemi bulunmayıp, aynı ödemeler de arabuluculuk kapsamına girmektedir²⁰⁷.

İşçi ile işveren arasında iş ilişkisinden doğan ve kaynağı haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme olan alacak ve tazminat taleplerine ilişkin olarak da arabulucuya

²⁰⁷ Ömer Ekmekçi/Muhammet Özkes/Murat Atalı, *Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuk*, B. 1, İstanbul 2018, s. 119.

gidilmesi gerekmektedir. Burada önemle belirtmek gerekir ki iş kazası ve meslek hastalığı haricindeki tüm tazminat talepleri arabuluculuğa tabidir²⁰⁸.

İşçinin, iş sözleşmesinin feshinin haksız olduğu iddiası ile açmayı düşündüğü işe iade davası öncesinde de bu husus ile ilgili arabulucuya gitmesi de bir dava şartıdır.

Türk Borçlar Kanunu md. 440'da ve iş mevzuatında düzenlenen ve işçinin ölümü neticesinde belirli kişilere ölüm tazminatı adı altında yapılan bazı ödemelerin arabuluculuğa tabi olup olmadığı noktasında ise öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, 7036 sayılı Kanun'un her ne kadar işçi ve işveren alacaklarını kapsamına alması tereddütlere yol açabilecekse de bu tereddüdün hakkın kaynağı olan kanunun esas alınması ve birliği bozulmaksızın giderilmesi gerektiği ve nihayetinde bu ölüm tazminatına ilişkin taleplerin de dava şartı olan arabuluculuğun kapsamında olduğu savunulmaktadır²⁰⁹. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise ölüm tazminatında alacağın işçilik alacağı olmaması, hak sahiplerinin kanuni mirasçılar ile sınırlı olmaması ve de halefiyet esasının bulunmamasından bu talebe ilişkin açılacak dava öncesinde arabuluculuk sürecine başvurmanın zorunlu olmadığı savunulmaktadır²¹⁰.

İşçi ve işveren alacağı ile tazminatların tahsil edilmesine ilişkin açılacak davaların yanı sıra bu alacaklarla ilgili açılacak olan itirazın iptali ve menfi tespit davalarının evvelinde de arabulucuya gidilmesi bir dava şartıdır²¹¹.

(b) İhtiyari Arabuluculuğa Tabi Olan Uyuşmazlıklar

İş kazası veya meslek hastalığından doğan maddi ve manevi tazminat davaları ile bunlar ile ilgili olarak açılan tespit, itiraz ve rücu davalarında dava şartı olan arabuluculuk yoluna başvurulması zorunlu değildir²¹². Bunun yanı sıra işveren ile özel is-

²⁰⁸ Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 119.

²⁰⁹ Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 121.

²¹⁰ Faruk Barış Mutlay, "İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk", *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar III, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi, No:7*, İstanbul 2018, s. 110-111; Kar, s. 395.

²¹¹ Kar, s. 395.

²¹² Cevdet İlhan Günay, *İş Yargısı ve Arabuluculuk*, Ankara 2017, s. 98.

tihtam arasındaki uyuşmazlıklardan ve asıl işveren- alt işveren arasındaki uyuşmazlıklardan kaynaklanan davalar ise iş mahkemelerinin görev alanına girmediği için bu gibi davalarda arabuluculuk zorunlu nitelikte değildir.

Bu gibi taleplere ilişkin açılacak olan davaların öncesinde ihtiyari arabuluculuğa gidilmesi ise tarafların tasarrufundadır.

(c) Arabuluculuk Yolu ile Çözülemez Olan Uyuşmazlıklar

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu md. 1’de ifade edildiği üzere arabuluculuk ile çözümlenebilecek olan uyuşmazlıklar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıklardır. Bir başka deyişle tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği uyuşmazlıklarda zorunlu ya da ihtiyari arabuluculuk yolu uygulama alanı bulamayacaktır²¹³.

Bu doğrultuda hizmet tespitine ilişkin açılacak davalar, eksik ödenen primlere ilişkin davalar, sigorta kollarından yararlanmaya ilişkin davalar arabuluculuğa elverişli değildir. Yine husumetin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na yöneltmesi gereken, toplu iş sözleşmesi yetkisinin alınmasına ilişkin süreçte meydana gelen davalarda da arabuluculuğa başvurulamaz. Bazı durumlarda da arabuluculuğa başvuru bir kanun düzenlemesi ile yasaklanmış olabilmektedir. Örneğin 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu’nun 30. maddesinde belirtildiği üzere, “MİT’in tarafı olduğu hukuk uyuşmazlıklarında, dava şartı olarak öngörülen arabuluculuk dâhil, arabuluculuk usulü uygulanmaz”²¹⁴.

(2) Arabuluculuk Sürecinde Yer Alan Taraflar

Arabuluculuk sürecine katılacak olanlar, uyuşmazlık konusunun tarafları ile arabulucudur. 7036 sayılı Kanun’un 3. maddesinde belirtilen işçi alacağı ve işveren alacağı ya da işe iade taleplerinin muhatapları işçi ve işverendir. Bundan ötürü iş uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuk sürecine katılacak olanlar da işçi ve işverendir.

²¹³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “Usul”, s. 773.

²¹⁴ Ek Fıkra. 25.07.2018- 7415/10 md.

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu md. 15/f.6'da belirtildiği üzere, arabuluculuk görüşmelerine taraflar bizzat katılabileceği gibi kanuni temsilcileri ya da avukatları aracılığı ile de katılabilirler. Yine İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.18'de belirtildiği üzere, iş uyuşmazlıkları ile ilgili gerçekleştirilen arabuluculuk görüşmelerine işverenin yazılı belge ile yetkilendirdiği çalışanı da katılabilecek ve son tutanağı imzalayabilecektir²¹⁵.

İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.15'de “*Asıl işveren- alt işveren ilişkisinin varlığı halinde işe iade talebiyle arabuluculuğa başvurulduğunda, anlaşmanın gerçekleştirilmesi için işverenlerin arabuluculuk görüşmelerine birlikte katılmaları ve iradelerinin birbirine uygun olması aranır*” hükmü yer almaktadır. Söz konusu hükme göre, işverenler arasında asıl işveren- alt işveren ilişkisi olduğu durumlarda işçinin feshin geçersizliği ve işe iade talebi ile arabuluculuğa başvurması halinde, işe iade taleplerine has olmak üzere her iki işverenin görüşmelere birlikte katılmaları ve iradelerinin de örtüşmesi aranmaktadır.

Doktrinde bizimde katıldığımız bir görüşe göre anılan hükümde yer alan “*işverenlerin arabuluculuk görüşmelerine birlikte katılmaları ve iradelerinin birbirlerine uygun olması aranır*” ifadesi yerinde değildir²¹⁶. Şöyle ki, asıl işveren- alt işveren ilişkisinin kanuna uygun olduğu durumlarda asıl işverenle işçi arasında herhangi bir hukuki ilişki mevcut değildir²¹⁷. Asıl işveren- alt işveren ilişkisinin kanuna aykırı veya muvazaalı olması durumunda ise işverenler arasında şekli bakımdan zorunlu arabuluculuk arkadaşlığı ilişkisi mevcuttur. Şekli bakımdan zorunlu arabuluculuk arkadaşları arasında ise uyuşmazlık konusu hak veya borçta herhangi bir ortaklığın bulunmamasından dolayı arabuluculuk arkadaşlarının beraber hareket etme mecburiyetleri de bulunmamaktadır. Kaldı ki asıl işveren- alt işveren ilişkisi kanuna aykırı veya muvazaalı

²¹⁵ Bu konudaki eleştiriler için bkz. Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 155.

²¹⁶ Sedat Kaya, “7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Çerçevesinde Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XXII, S. 1-2, Haziran 2018, s. 239.

²¹⁷ Gülümden Ürcan, “İşe İade Davasında Husumet”, *Haluk Konuralp Anısına Armağan*, C. 1, Ankara 2009, s. 1203-1204.

ise işçi başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılacaktır. Bundan dolayı arabuluculuk görüşmelerinin işveren tarafında sadece asıl işveren yer alacak olup işverenlerinin iradelerinin birbirine uygun olması da gerekmemektedir²¹⁸.

(3) Arabuluculuk Sürecinin Başlaması

(a) Başvuru

İş Mahkemeleri Kanunu ve Arabuluculuk Kanunu'nda arabulucuya başvuru usulü düzenlenmemiştir. Başvuruya ilişkin usullerin Adalet Bakanlığı'nca çıkarılacak yönetmelikte düzenleneceği de Kanun'da ifade edilmiştir.

Taraflarca talep edilecek olan alacaklar açık bir şekilde belirtilmelidir. Ancak arabuluculuk sürecinde talep edilmeyen alacaklar hususunda da taraflar anlaşma sağlayabilirler. Nitekim bu hususta taleple bağlılık ilkesi söz konusu değildir²¹⁹. Bunun yanı sıra arabuluculuk başvurusunda, uyuşmazlığa ilişkin olguların, bunlara ilişkin delillerin ve de talep edilen alacak miktarının belirtilmesine de gerek yoktur.

Arabulucuya başvurusu süresi bakımından, talep edilen alacak ve tazminatlara ilişkin olarak herhangi bir süre belirtilmemiştir. Bu noktada belirtmek gerekir ki borcun zamanaşımına uğramış olması arabulucuya başvurulmasına engel oluşturmamaktadır. Tarafların bu borç üzerinde dahi anlaşmaları söz konusu olabilmektedir²²⁰.

İşçinin açacağı işe iade davasında ise Kanun'da belirli süreler öngörülmüştür. İş Kanunu md. 20'de belirtildiği üzere, “*İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içerisinde işe iade talebiyle, İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır. Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamaması halinde, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren, iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açabilir.*”

Arabulucuya başvuru, arabuluculuk bürosuna, büro bulunmayan yerlerde sulh hukuk mahkemesine verilecek bir dilekçe ile gerçekleştirilmelidir. Dilekçede asgari

²¹⁸ Ürcan, s. 1212.

²¹⁹ Kar, s. 399.

²²⁰ Şahin Çil, *Dava Şartı Olarak Arabuluculuk*, Ankara 2018, s. 30.

unsurlar olarak başvurana ait kimlik ve iletişim bilgileri, karşı tarafa ait benzeri bilgiler, talep edilen haklara ilişkin bilgiler yer almalıdır.

(b) Arabulucunun Belirlenmesi

İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.5’de ifade edildiği üzere, “*Başvuru karşı tarafın, karşı taraf birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yerindeki veya işin yapıldığı yerdeki arabuluculuk bürosuna, arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde ise görevlendirilen yazı işleri müdürlüğüne yapılır.*” Burada yetki kuralının mahkemele-
rin yetkisine benzer şekilde düzenlendiği görülmektedir.

Görevlendirilen arabulucu, kendisini görevlendiren arabuluculuk bürosunun yetkili olup olmadığını re’sen inceleyemez. Bundan ötürü, yetki kuralının kamu düzenine ilişkin olmadığı söylenebilecektir²²¹. Buna ilişkin düzenleme İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.9’da yer almaktadır. Şöyle ki, yetki konusunun incelenebilmesi için karşı tarafın, en geç gerçekleştirilecek olan ilk toplantıda bu konuda itiraz etmiş olması gerekmektedir. Şayet bu yönde bir itiraz gelirse arabulucu dosyayı hemen ilgili sulh hukuk mahkemesine gönderilmek üzere büroya teslim eder. İtiraz üzerine mahkeme incelemeyi dosya üzerinden yapıp kararı ilgililere tebliğ edecektir. Mahkeme yetki itirazını reddederse aynı arabulucu yeniden görevlendirilir ve sürece ilişkin süreler yeni görevlendirme ile birlikte başlar. İtirazın kabulü halinde ise karar tarihinden itibaren bir hafta içerisinde yetkili büroya başvurulabilecektir. Bu halde, yetkisiz büroya başvurma tarihi yetkili büroya başvurma tarihi olarak kabul edilecektir.

İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.4 uyarınca, “*Arabuluculuk Daire Başkanlığı, sicile kayıtlı arabuluculardan bu madde uyarınca arabuluculuk yapmak isteyenleri, varsa uzmanlık alanlarını da belirterek, görev yapmak istedikleri adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonlarına göre listeler ve listeleri ilgili komisyon başkanlıklarına bildirir. Komisyon başkanlıkları, bu listeleri kendi yargı çevrelerindeki arabuluculuk bürolarına, arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde ise görevlendirecekleri sulh hukuk mahkemesi yazı işleri müdürlüğüne gönderilir.*” Arabulucunun görevlen-

²²¹ Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 158.

dirilmesine ilişkin olarak ise aynı maddenin 6. fıkrasında “*Arabulucu, komisyon başkanlıklarına bildirilen listeden büro tarafından belirlenir. Ancak tarafların listede yer alan herhangi bir arabulucu üzerinde anlaşmaları halinde bu arabulucu görevlendirilir*” denmektedir.

(4) Arabuluculuk Sürecinin Yürütülmesi

Zorunlu arabuluculuk için görevlendirme yapılması durumunda, arabuluculuk bürosu taraflara ilişkin bilgileri arabulucuya verir ve arabulucu her türlü iletişim yöntemini kullanmak suretiyle tarafları ilk toplantıya çağırır. İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/ f.10’da arabuluculuk görüşmeleri için bir süre sınırlandırılması da konulmuştur. Buna göre “*Arabulucu, yapılan başvuruyu görevlendirildiği tarihten itibaren üç hafta içinde sonuçlandırır. Bu süre zorunlu hallerde arabulucu tarafından en fazla bir hafta uzatılabilir.*” Bu sürenin geçirilmesi halinde ne olacağına ilişkin olarak ise Kanun’da herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Bu durumda, tarafların anlaşmalarının Kanun’un aradığı süre içerisinde gerçekleşmesi gerekliliğinden ötürü, sürenin geçirilmesi halinde tarafların anlaşamadığı sonucuna varılmalı ve arabuluculuk faaliyeti sonlandırılmalıdır²²².

Kanun’un md. 3/ f.19’da belirtildiği üzere, “*Arabuluculuk görüşmeleri, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, arabulucuyu görevlendiren büronun bağlı bulunduğu adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonunun yetki alanı içinde yürütülür.*” Söz konusu hükümde müzakerelere ilişkin olarak hukuken bir yetki alanı sınırı çizilmiş ise de arabuluculuk müzakereleri fiili olarak uygun her ortamda ve zamanda gerçekleştirilebilir²²³. Yine belirtmek gerekir ki arabuluculuk görüşmelerinin yüz yüze gerçekleştirilmesi de şart olmayıp telekonferans vb. şekillerde görüşmelerin yapılması mümkündür. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu md. 8’de ifade edildiği üzere arabulucu, taraflarla birlikte görüşebileceği gibi ayrı ayrı da görüşebilir. Arabuluculuk görüşmeleri, tarafların bu görüşmeler esnasında ortaya çıkacak

²²² Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 167.

²²³ Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 167.

bilgilerin açıklanmasına binaen maddi ve manevi zarara uğrayabilme ihtimalleri de göz önünde bulundurularak özel ve gizli bir şekilde gerçekleştirilmelidir²²⁴.

(5) Zorunlu Arabuluculuk Faaliyetinin Sona Ermesi

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu md. 17’de arabuluculuk sürecinin sona erme halleri sayılmıştır. Bunlar, tarafların anlaşmaya varması, taraflara danışıldıktan sonra arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi, taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya, arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi, tarafların anlaşarak arabuluculuk faaliyetini sona erdirmesi ve uyuşmazlığın arabuluculuk kapsamında olmadığına tespit edilmesi halleridir.

İş uyuşmazlıklarına ilişkin olarak başvuru zorunlu arabuluculuk sürecinin sona erme halleri ise İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.11’ de düzenlenmiş bulunmaktadır. Bunlar, arabulucunun taraflara ulaşamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamamış olması, tarafların görüşmeler sonucunda anlaşmaya varmış veya anlaşmaya varamamış olması halleridir.

(a) Anlaşmaya Varılması

Zorunlu arabuluculuk görüşmeleri neticesinde tarafların anlaşmaları ile birlikte süreç sona ermektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki taraflar anlaşmaya vardıkları hususlar hakkında HUAK md. 18/f.5 uyarınca dava açamayacaklardır. Ancak bu hüküm hak arama özgürlüğüne aykırılık oluşturduğundan dolayı doktrinde eleştirilmiştir²²⁵. Sürecin sona ermesinin bazı sonuçlar bakımından, işçilik alacakları ve tazminatları ile işe iade taleplerinde farklılıklar içermesi söz konusudur. Şöyle ki, işçilik alacakları veya tazminatlara ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne yönelik gerçekleştirilen arabuluculuk görüşmeleri sonucunda tarafların anlaşmaya varması halinde bunu mutlak surette anlaşma metnine dönüştürmeleri mecburi değildir²²⁶. Fakat eğer anlaşma neticesinde kanunda belirtildiği şekli ile bir anlaşma metni meydana getirilirse bu belge ilam niteliğinde sayılacaktır. HUAK md. 18/f.2 uyarınca, “*Taraflar arabuluculuk faaliyeti*

²²⁴ Günay, “Arabuluculuk”, s. 111.

²²⁵ Betül Azaklı Arslan, *Medeni Usul Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk*, Ankara 2018, s. 254.

²²⁶ Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 175.

sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır.” Belirtmek gerekir ki icra edilebilirlik şerhinin verilmesi çekişmesiz yargı işi olduğundan buna ilişkin inceleme dosya üzerinden de gerçekleştirilebilir²²⁷. Yine HUAK md. 18/f.4’de ifade edildiği üzere, “Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır.”

İşe iade davalarında ise anlaşmanın bir belgeye dönüştürülmesi mecburidir. Çünkü işe iade davalarında anlaşmanın geçerliliği, Kanun’un belirlediği içeriğe uygun olmalıdır. Nitekim İş Kanunu md. 21’de belirtildiği üzere, tarafların işçinin işe başlatılması konusunda anlaşmaya varması halinde, işçinin işe başlatılma tarihi, işe iade çerçevesinde işçiye ödenecek ücret ve diğer hakları, işçinin işe başlatılmaması durumunda ödenmesi gereken tazminatın parasal miktarı anlaşma metninde mutlaka belirtilmelidir. Yine aynı maddede belirtildiği üzere, bu hususlara yer verilmemesi durumunda, Kanun anlaşmanın yapılmamış sayılacağını kabul etmektedir.

(b) Anlaşmaya Varılmaması

Zorunlu arabuluculuk görüşmeleri sonucunda taraflar anlaşmaya varamamış da olabilir. Bu anlaşamama durumu taraflara ulaşılamaması, tarafların arabuluculuk görüşmelerine katılmaması ve yahut tarafların görüşmelere katılmakla birlikte anlaşmaya varamamış olmalarından kaynaklanabilmektedir²²⁸.

Tarafların herhangi bir sebepten ötürü anlaşmaya varamamaları halinde bu durum bir tutanak altına alınır ve buna son tutanak adı verilir. Son tutanağın düzenlenmesi ile birlikte taraflar dava şartı olan arabuluculuğu yerine getirmiş olmaktadır.

²²⁷ Budak/Karaaslan, s. 433.

²²⁸ Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 173.

Bundan sonra davacı taraf açacağı davasında, dava dilekçesine bu son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış örneğini eklemesi gerekmektedir²²⁹. Bu tutanağın dava dilekçesine eklenmemesi halinde, mahkeme tarafından bu tutanağın mahkemeye sunulması için davacıya bir haftalık kesin süre verilir. Bu süre içerisinde tutanak mahkemeye sunulmazsa dava usulden reddedilecektir.

Burada belirtmek gerekir ki İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.2'deki hükme binaen, arabuluculuk görüşmelerinin olumsuz sonuçlanması neticesinde düzenlenen son tutanağın dava dilekçesine eklenmemesi halinde dava hemen reddedilmezken, arabuluculuk yoluna başvurulmadan dava açılması durumunda ise mahkeme tarafından herhangi bir işlem yapılmaksızın dava usulden reddedilmelidir. Bundan ötürü, arabuluculuğa gidilip gidilmediğinin tespiti mahkeme tarafından açılmış olan davanın her safhasında re'sen dikkate alınacaktır²³⁰. Bununla birlikte doktrinde, arabuluculuk faaliyetinin dava açıldıktan sonra da gerçekleştirilebileceği, mahkemenin salt bu nedenden dolayı davayı reddetmemesi gerektiğinin savunulduğu da görülmektedir²³¹.

(6) Arabuluculukta Giderler

Arabuluculuk faaliyetleri sırasında birtakım gider kalemlerinin meydana geldiği görülmektedir. Bunlar arabuluculuk bürosunun yapacağı giderler ile arabulucunun ücretine ilişkin giderler olarak karşımıza çıkmaktadır.

Zorunlu arabuluculuk sürecine ilişkin olarak, arabuluculuk bürosunun yapacağı zorunlu giderler, İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.16'da ifade edildiği şekliyle, anlaşmaya varılması halinde anlaşmada belirtilerek taraflarca karşılanacak, anlaşmaya varılamamış olması durumunda ise ileride açılacak davada haksız bulunacak tarafa yükletilmek üzere Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanacaktır.

Tarafların arabuluculuk görüşmeleri sonucunda anlaşmaları durumunda arabulucuya ödenecek olan ücret İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.13'de düzenlenmiştir.

²²⁹“ ... Mahkemece, arabulucuya başvuru evrakının arabulucu onaylı sureti getirilmeli, davaya konu tazminat ve alacak kalemlerinin belirtilmesi veya işaretlendiğinin tespiti halinde dava şartının ikmal edildiği kabul edilerek işin esasına girilmeli ve yargılamaya devam olunmalıdır.” Yarg. 9 HD, 11.02.2019 tarih, E. 2019/510, K. 2019/3277 (Kazancı).

²³⁰ Kar, s. 387.

²³¹ Azaklı Arslan, s. 248-249.

Anılan hükme göre, “*Tarafların arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaları hâlinde, arabuluculuk ücreti, Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin eki Arabuluculuk Ücret Tarifesinin İkinci Kısımına göre aksi kararlaştırılmadıkça taraflarca eşit şekilde karşılanır. Bu durumda ücret, Tarifenin Birinci Kısımında belirlenen iki saatlik ücret tutarından az olamaz. İşe iade talebiyle yapılan görüşmelerde tarafların anlaşmaları durumunda, arabulucuya ödenecek ücretin belirlenmesinde işçiye işe başlatılmaması hâlinde ödenecek tazminat miktarı ile çalıştırılmadığı süre için ödenecek ücret ve diğer haklarının toplamı, Tarifenin İkinci Kısmı uyarınca üzerinde anlaşılan miktar olarak kabul edilir.*”

Tarafların arabuluculuk görüşmeleri sonucunda anlaşamamaları durumunda ise arabulucuya ödenecek olan ücret İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/f.14’de düzenlenmiştir. Buna göre, “*Arabuluculuk faaliyeti sonunda taraflara ulaşılamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması veya iki saatten az süren görüşmeler sonunda tarafların anlaşamamaları hâllerinde, iki saatlik ücret tutarı Tarifenin Birinci Kısımına göre Adalet Bakanlığı bütçesinden ödenir. İki saatten fazla süren görüşmeler sonunda tarafların anlaşamamaları hâlinde ise iki saati aşan kısma ilişkin ücret aksi kararlaştırılmadıkça taraflarca eşit şekilde Tarifenin Birinci Kısımına göre karşılanır. Adalet Bakanlığı bütçesinden ödenen ve taraflarca karşılanan arabuluculuk ücreti, yargılama giderlerinden sayılır.*”

İş Mahkemeleri Kanunu md. 3/ f.12’de “*Taraflardan birinin geçerli bir mazeret göstermeksizin ilk toplantıya katılmaması sebebiyle arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi durumunda toplantıya katılmayan taraf, son tutanakta belirtilir ve bu taraf davada kısmen veya tamamen haklı çıksa bile yargılama giderinin tamamından sorumlu tutulur. Ayrıca bu taraf lehine vekâlet ücretine hükmedilmez. Her iki tarafın da ilk toplantıya katılmaması sebebiyle sona eren arabuluculuk faaliyeti üzerine açılacak davalarda tarafların yaptıkları yargılama giderleri kendi üzerlerinde bırakılır*” şeklinde ifade edilen hüküm, arabuluculuk görüşmelerine katılmayan tarafa ilişkin bir yaptırım niteliği taşımaktadır²³².

²³² Bu konudaki eleştiriler için bkz. Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 180.

5. Davanın Yürütülmesi ve Sonuçlanması

a) Davanın Açılması

Dava, davacının taleplerini içeren bir dilekçenin mahkemeye sunulması ile birlikte açılmaktadır. Sunulan dava dilekçesinin kayıt tarihi, davanın açılmış sayılacağı tarihtir. Dava, dava dilekçesinin mahkemenin tevzi bürosuna verilmesi ya da UYAP ortamı üzerinden elektronik yolla gönderilmesi suretiyle açılır. Davacı, dava dilekçesi ile birlikte yatırılması gereken harç ve gider avanslarını da dosyaya yatırmak zorundadır²³³.

(1) Dava Dilekçesi

Dava dilekçesinin içeriği Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 119'da düzenlenmiştir. Burada dava dilekçesinde bulunması gereken unsurları ikili bir ayrıma tabi tutmak gerekmektedir²³⁴. Öncelikle bir dava dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlar; davacı ile davalının isim ve adresleri, davacının Türk olması durumunda Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, tarafların varsa kanuni temsilcilerinin ve davacı vekilinin isim ve adresleri, dava konusu ve malvarlığına ilişkin davalarda dava konusunun değeri, talep sonucu ve davacının, varsa kanuni temsilcinin veya vekilinin imzasıdır. Bu unsurlarda bir eksiklik olması halinde yine aynı maddenin 2. fıkrasına göre hâkim, davacıya eksiklikleri gidermesi için bir haftalık kesin sürer verir ve bu sürede eksikliğin giderilmemesi halinde dava açılmamış sayılır.

Dava dilekçesinin zorunlu olmayan unsurları ise, mahkemenin adı, olayların açık özetleri, deliller ve hukuki sebeplerdir. Her ne kadar bu hususlara yer verilmesi yargılamanın işleyişini davacı bakımından olumlu yönde etkileyebilecek ise de bu hususlara yer verilmemiş olması tek başına davanın açılmamış sayılması sonucu doğurmayacaktır²³⁵.

²³³ "... Gider avansının yatırılmış olması bir dava şartı olup gider avansının yatırılmaması durumunda dava, dava şartı yokluğundan usulden reddedilir." Yarg. 9. HD, 09.07.2018 tarih, E. 2018/6200, K. 2018/14967; Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 15.02.2016 tarih, E. 2015/35257, K. 2016/2458 (Kazancı).

²³⁴ Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Kuru, "Usul", s. 227 vd.; Budak/Karaaslan, s. 170 vd.; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 313-326; Tanrıver, s. 642-651.

²³⁵ Yarg. 3. HD, 01.11.2017 tarih, E. 2016/7188, K. 2017/15092.

(2) Davanın Açılmasının Sonuçları

Dava, yukarıda da belirtildiği üzere dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış sayılacaktır. Belirtmek gerekir ki davanın açılmış sayılması için dava dilekçesinin davalıya tebliğ edilmiş olması gerekmektedir²³⁶. Davanın açılması ile birlikte hem maddi hukuk açısından hem de usul hukuku açısından bazı sonuçlar doğmaktadır.

Dava açılmasının maddi hukuk üzerindeki sonuçlarından birisi, dava konusu alacak için zamanaşımının kesilmesidir. Burada davacının görevsiz ve yetkisiz bir mahkemede dava açması halinde de zamanaşımı kesilecektir. Diğer bir sonuç, hak düşürücü süreye bağlı olan davalarda, davanın açılması neticesinde bu hak düşürücü süre korunmuş olacaktır. Davalının daha önce temerrüde düşürülmemiş olduğu hallerde, dava dilekçesinin davalıya tebliği ile birlikte davalının temerrüde düşmesi de dava açılmasının maddi hukuk nezdinde meydana getirdiği sonuçlardan birisidir²³⁷.

Davanın açılmasının usul hukuku bakımından meydana getirdiği sonuçlardan ilki mahkemenin davayı inceleme zorunluluğunun doğmasıdır. Mahkeme, açılmış olan davayı incelemek ve karara bağlamak zorundadır. Yine derdestlik durumunun doğması, dava şartlarının davanın açıldığı tarihe göre belirlenmesi, davacının, davalının açık muvafakati olmadan davasını geri alma yasağına tabi olması gibi hususlar da dava açılması ile birlikte usul hukuku nezdinde meydana gelen sonuçlardır. Son olarak belirtmek gerekir ki iddiayı genişletme ve değiştirme yasağı, yazılı yargılama usulünde HMK md. 136'da belirtildiği üzere cevaba cevap dilekçesinin verilmesi ile başlamaktadır. İş mahkemeleri ise basit yargılama usulüne tabi olmalarından ötürü, işçinin işçilik alacaklarına ilişkin olarak ikame edeceği alacak davasında, iddiayı genişletme ve değiştirme yasağı HMK md. 319 uyarınca davanın açılması ile başlayacaktır. Nitekim basit yargılama usulünde cevaba cevap dilekçesi ve ikinci cevap dilekçesi aşamaları bulunmamaktadır.

²³⁶ Kuru, "Usul", s. 241.

²³⁷ Kuru, "Usul", s. 242, Budak/Karaaslan, s. 177; Tanrıver, s. 657; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 328; Aksi yönde bkz. Yarg. 13. HD, 25.06.2015 tarih, E. 2015/18674, K. 2015/51964 (Kazancı).

(3) *Davaya Cevap*

Davalı kendisine karşı açılmış olan davaya ilişkin cevaplarını, cevap dilekçesi ile mahkemeye bildirir. Davalı, cevap dilekçesinde kendisine karşı açılan davayı kabul edebileceği gibi kendisi aleyhinde olan hususlara karşı çıkabilir ve yeni vakıalar da ileri sürebilir²³⁸.

Cevap dilekçesinin içeriği HMK md. 129'da düzenlenmiştir. Burada cevap dilekçesinde bulunması gereken unsurları ikili bir ayrıma tabi tutmak gerekmektedir. Öncelikle bir cevap dilekçesinde bulunması gereken zorunlu unsurlar, mahkemenin adı, davacı ile davalının isim ve adresleri, davalının Türkiye Cumhuriyeti kimlik numarası, varsa tarafların kanuni temsilcilerinin veya vekillerinin isim ve adresleri, davalının, varsa kanuni temsilcisinin ya da vekilinin imzasıdır. Bu unsurlarda bir eksiklik olması halinde yine HMK md. 130'a göre hâkim, davalıya eksiklikleri gidermesi için bir haftalık kesin süre verir ve bu sürede eksikliğin giderilmemesi halinde cevap dilekçesi verilmemiş sayılır. Hemen belirtmek gerekir ki dava dilekçesinin zorunlu unsurlarındaki noksanlıkların tamamlanmaması halinde davanın açılmamış sayılması sonucu doğarken, cevap dilekçesinin verilmemesi halinde davalının, davacının iddia ettiği tüm vakıaları inkâr ettiği sayılacağı sonucu doğmaktadır²³⁹.

Cevap dilekçesinin zorunlu olmayan unsurları ise, davalının savunmasına dayanak teşkil eden vakıaların sıra numarası altında açık özetleri, deliller, dayanılan hukuki sebepler ve açık bir şekilde talep sonucudur.

Davalı, HMK md. 127 uyarınca, kural olarak dava dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren iki haftalık süre içerisinde cevap vermelidir. Ancak cevap dilekçesinin bu süre zarfında hazırlanmasının zor yahut imkânsız olduğu durumlarda, bu iki haftalık süre içerisinde mahkemeden talepte bulunan davalıya, bir kereye özgü olmak üzere ve bir ayı aşmayacak şekilde ek bir süre hakkı tanınabilir. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere iş mahkemeleri basit yargılamaya tabidir. İş uyuşmazlıklarının basit yargılama usulüne tabi olmasına binaen HMK md. 317'de ifade edildiği üzere, basit yargılama

²³⁸ Budak/Karaaslan, s. 181; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 332-334; Tanrıver, s. 675-678.

²³⁹ Budak/Karaaslan, s. 180; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "Usul", s. 340; Tanrıver, s. 675.

usulünde de davalının cevap verme süresi, dava dilekçesinin kendisine tebliğinden itibaren iki haftadır. Ancak cevap dilekçesinin bu süre zarfında hazırlanmasının zor ya-
hut imkânsız olduğu durumlarda, bu iki haftalık süre içerisinde mahkemeden talepte bulunan davalıya, bir kereye özgü olmak üzere ve iki haftayı aşmayacak şekilde ek bir süre hakkı tanınabilir.

Cevap dilekçesinin verilmesi ile birlikte bazı sonuçlar doğmaktadır. Şöyle ki, davalı cevap dilekçesini vermek ile davanın esasına dâhil olmuş olacaktır. Yazılı yargılama usulünde savunmayı genişletme ve değiştirme yasağı HMK md. 136 uyarınca ikinci cevap dilekçesinin verilmesi ile başlamaktayken, iş uyuşmazlıklarının tabi olduğu basit yargılama usulünde savunmayı genişletme ve değiştirme yasağı HMK md. 319 uyarınca cevap dilekçesinin verilmesi ile başlayacaktır²⁴⁰.

b) Ön İnceleme, Tahkikat ve Hüküm

İşçinin, işçilik alacaklarına ilişkin olarak iş mahkemesinde ikame etmiş olduğu alacak davasının basit yargılama usulüne tabi olmasından ötürü, ön inceleme aşaması yazılı yargılama usulünden birtakım yönleri ile ayrılmaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki mahkeme tarafından ön inceleme aşamasında, dava şartları ve tarafların ilk itirazları incelenir ve uyuşmazlığın kaynaklandığı konular net bir şekilde saptanır. Tarafların dava ve cevap dilekçesinde belirtmiş oldukları deliller bu safhada toplanır. HMK md. 318 uyarınca, “*Taraflar dilekçeleri ile birlikte, tüm delillerini açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu da belirterek bildirmek; ellerinde bulunan delillerini dilekçelerine eklemek ve başka yerlerden getirilecek belge ve dosyalar için de bunların bulunabilmesini sağlayan bilgilere dilekçelerinde yer vermek zorundadır.*” Anılan Kanun hükmüne benzer nitelikte bir hüküm de yazılı yargılama usulüne ilişkin HMK md. 121’de vardır. Ancak, yazılı yargılama usulüne ilişkin olarak taraflar dilekçelerinde belirtmiş olup da henüz mahkemeye ibraz etmedikleri

²⁴⁰ “... Öte yandan basit yargılama usulünü düzenleyen HMK’nın 319. maddesinde ise basit yargılama usulüne tabi davalarda, iddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağının dava açılmasıyla; savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağının ise cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesi ile başlayacağı belirtilmiştir.” Yarg. 21. HD, 23.02.2015 tarih, E. 2014/20086, K. 2015/3209 (Kazancı).

belgeleri, mahkemeye ibraz etmeleri için HMK md. 140/f.5 hükmü gereğince iki haftalık bir kesin süre hakkına daha sahip olabilmektedir. Bu yönde bir hüküm basit yargılama usulünde ise yer almamaktadır. Ancak herhangi bir haklı hukuki dayanağı olmayan bu hususa ilişkin olarak, HMK md. 140/f.5 hükmüne benzer mahiyette bir hüküm basit yargılama usulüne de konulması olması gereken hukuk açısından daha isabetli olacaktır²⁴¹.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 320/f.1’de ifade edildiği üzere “*Mahkeme, mümkün olan hâllerde tarafları duruşmaya davet etmeden dosya üzerinden karar verir.*” Ancak bu hükmün tarafların adil yargılanma hakkını zedeleyebilecek olmasından ötürü isabetsiz olduğuna ilişkin doktrinde ve Yargıtay’da görüşler vardır²⁴². Basit yargılama usulünde ayrıca bir ön inceleme duruşması bulunmamaktadır. HMK md. 320 gereğince, mahkeme ön incelemede gerekli işlemleri yapar ve tarafların üzerinde anlaştıkları veyahut anlaşamadıkları hususları tespit edip, tarafları sulhe veya arabuluculuğa teşvik ederek tahkikat aşamasına geçer. Burada belirtelim ki HMK md. 320/f.3 ile basit yargılamada süreye ilişkin bir düzen hükmü de getirilmiştir. Buna göre, “*Mahkeme, tarafların dinlenmesi, delillerin incelenmesi ve tahkikat işlemlerinin yapılmasını yukarıdaki fıkra da belirtilen duruşma hariç, iki duruşmada tamamlar. Duruşmalar arasındaki süre bir aydan daha uzun olamaz. İşin niteliği gereği bilirkişi incelemesinin uzaması, istinabe yoluyla tahkikat işlemlerinin yürütülmesi gibi zorunlu hâllerde, hâkim gerekçesini belirterek bir aydan sonrası için de duruşma günü belirleyebilir ve ikiden fazla duruşma yapabilir.*” Basit yargılama usulüne ilişkin gerçekleştirilen yargılamalarda dosya en fazla bir kez takipsiz bırakılabilir. Nitekim HMK md. 320/f.4’de

²⁴¹ Budak/Karaaslan, s. 311.

²⁴² Budak/Karaaslan, s. 310; Ayrıca bkz. “... Bilindiği üzere HMK’nın Hukuki Dinlenme Hakkı başlıklı 27. maddesi uyarınca davanın tarafları, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenme hakkına sahip olup, bu hak yargılama ile ilgili bilgi sahibi olunmasını da içerir. Hukuki dinlenme hakkının gereği olarak, taraflar duruşmaya çağrılmadan hüküm verilememesi, Anayasanın 36. maddesiyle düzenlenen iddia ve savunma hakkının kullanılmasına olanak tanınması ilkesinin doğal bir sonucudur. Aynı zamanda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının da en önemli unsurudur. Gerçekten savunma hakkını güvence altına alan T.C. Anayasa’nın 36. maddesiyle 6100 Sayılı HMK’nın 27. maddesinde açıkça belirtildiği üzere, mahkemece davalı taraf, dinlenmek ve savunması alınmak üzere kanuni şekillere uygun olarak davet edilmedikçe hüküm verilmesi mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenlerle, duruşma açılmak suretiyle inceleme yapılması gerekirken, dosya üzerinden inceleme yapılarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yarg. 8. HD, 16.02.2017 tarih, E. 2017/9049, K. 2017/1965 (Kazancı).

bu husus “*Basit yargılama usulüne tabi davalarda, işlem den kaldırılmasına karar verilmiş olan dosya, yenilenmesinden sonra takipsiz bırakılırsa, dava açılmamış sayılır*” şeklinde ifade edilmiştir.

Belirtelim ki basit yargılama usulünde tahkikat aşaması ile sözlü yargılama birleştirilmiş olup, HMK md. 321/f.1 uyarınca, taraflara sözlü yargılama için ayrıca bir duruşma günü tayini yapılmaz. Anılan hükme göre, “*Tahkikatın tamamlanmasından sonra, mahkeme tarafların son beyanlarını alır ve yargılamanın sona erdiğini bildirerek kararını tefhim eder. Taraflara beyanda bulunabilmeleri için ayrıca süre verilmeyiz*”²⁴³. Görüleceği üzere, sözlü yargılamanın sona erdiğinin bildirilmesinin ardından mahkeme yargılamaya ilişkin hükmünü taraflara bildirerek davayı sonuçlandırır.

6. Davada İspat ve Deliller

a) Davada İspat Yükü

İş Kanunu’nda ücretin ispatına ilişkin olarak özel bir düzenleme söz konusu değildir. Bu noktada ücretin ödendiğinin ispatı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun ilgili maddelerindeki hükümler çerçevesinde yapılacaktır. Bu doğrultuda ücretin ödendiğine dair ispat yükü kural olarak işverene aittir²⁴⁴. İşverenin bu borcuna ait ifasını yani ücreti ödemediğini yazılı delillerle ispat etmesi gerekir, bu hususta tanık dinletilemez²⁴⁵.

²⁴³ “... Somut uyuşmazlıkta, davacı vekili tarafından 04.02.2015 tarihli celsede bilirkişi ve ıslah dilekçesine ilişkin beyanlarını tekrarlar, yeniden bilirkişi incelemesi yapılması hususunda talepte bulunmuş, mahkemece bu talep hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar verilmeden yargılamaya son verildiği belirtilerek dava sonuçlandırılmıştır. Ancak mahkemece, davacı vekilinin, yeniden bilirkişi raporu alınması talebi hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmemesi doğru olmadığı gibi, yukarıda belirtilen yasal düzenlemeler gereğince, tarafların tahkikatın tümü hakkında açıklama yapabilmeleri için söz verilmemiş, tahkikatın bittiği tefhim edilmemiş ve sözlü yargılama için gün tayin edilmeden ve taraflara son sözleri sorulmadan karar verilmiştir. Mahkemece, bu şekilde HMK’nın emredici hükümlerine aykırı davranılması hatalıdır.” Yarg. 9. HD, 04.04.2018 tarih, E. 2017/5587, K. 2018/7643 (Kazancı).

²⁴⁴ Bu konuda geniş bilgi için bkz. Erdem Özdemir, *İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları*, İstanbul 2006, s. 173 vd.; Ayrıca bkz. Yarg. 9. HD, 28.04.2005 tarih, E. 2004/26059, K. 2005/14823; Yarg. 9. HD, 01.06.2006 tarih, E. 2005/36947, K. 2006/15997; Yarg. 9. HD, 02.04.2012 tarih, E. 2010/4557, K. 2012/11058 (Kazancı).

²⁴⁵ Yarg. 9. HD, 19.06.2008 tarih, E. 2007/22885, K. 2008/16544; Yarg. 22. HD, 22.01.2013 tarih, E. 2012/10506, K. 2013/253; Yarg. 9. HD, 18.02.2014 tarih, E. 2013/25434, K. 2014/4132 (Kazancı).

Ücret alacağıının ve alacak miktarının ispat yükü ise işçiye aittir²⁴⁶. Ücretin ispatı noktasında kullanılan makbuz, ücret hesap pusulası, bordro ve ibraname gibi deliller yazılı belge niteliği taşımaktadır.

b) Ücretin Ödendiğini İspatlayan Belgeler

(1) Makbuz

Makbuz, alacaklı veya yetkili temsilcisi tarafından imzalanmış olan ve borcun ifa edildiğini belirten bir belgedir²⁴⁷. Türk Borçlar Kanunu md. 103’de belirtildiği üzere borcunu ödemiş olan borçlu, makbuz isteme hakkına sahiptir.

Makbuzun geçerlilik şartına ilişkin olarak kanunda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak makbuzdan bahsedildiğine göre, en azından adi yazılı şekilde yapılması gerekmektedir²⁴⁸. Düzenlenecek olan makbuzda asgari olarak borçlu- işverenin adı, alacaklı-işçinin imzası ve ödemenin miktarı ve tarih yazılmalıdır.

İşçi henüz kendisine ödeme yapılmadan makbuzu vermiş ve kendisine halen ödeme yapılmamışsa, ödeme yapılmadan gelecekte bir ödeme yapılacağı düşüncesiyle makbuz verdiğini ancak kendisine herhangi bir ödeme yapılmadığını ispat etmek suretiyle makbuzu geçersiz kılabilir. Zira borç ödenmeden yalnızca borçluyu borçtan kurtarmak amacıyla makbuz verilmesi ibra niteliği taşıyacaktır²⁴⁹. Bu noktada belirtmek gerekir ki işveren de kendisine makbuz verinceye kadar ücret ödeme borcunu ifa etmekten kaçınabilir ve böyle bir durumda borçlu temerrüdü hükümleri söz konusu olmaz. İşçiye imzalatılmış olan makbuzda sonradan tahrifat yapılması suretiyle rakam eklenmesi halinde, üzerinde tahrifat yapılmış olan makbuzun değişiklikten önceki miktar kadar bağlayıcılığa sahip olduğu kabul edilmektedir²⁵⁰.

²⁴⁶ Şahin Çil, “6100 sayılı HMK’ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller”, *İÜHFİM*, C. LXXII, S. 2, 2014, s. 91; “... İş yargılamasında çalışma olgusunu ve hizmet süresinin, kısaca kıdemini ispat yükü, genel ispat kuralı gereği iddia eden işçiye aittir. İşçi bu olguyu tanık dâhil her türlü delille ispat edilebilir.” Yarg. 9. HD, 06.06.2011 tarih, E. 2010/46424, K. 2011/16610 (Kazancı).

²⁴⁷ Oğuzman/Öz, s. 328.

²⁴⁸ Kılıçoğlu, s. 629.

²⁴⁹ Oğuzman/Öz, s. 328.

²⁵⁰ “... Somut olayda davacı sözleşmenin feshine rağmen tazminatlarının kendisine ödenmediğini, davalı taraf ise kendisine 3540,00 TL ödeme yapıldığını savunmuştur. Davalı taraf ödeme delili olarak dosyaya üzerinde 3540,00 TL yazan ve kıdem, ihbar vs. alacaklarına mahsuben ifadesi olan ve davacı-

(2) Ücret Hesap Pusulası

İş Kanunu md. 37 uyarınca, “İşveren işyerinde veya bankaya yaptığı ödemelerde işçiye ücret hesabını gösterir imzalı veya işyerinin özel işaretini taşıyan bir pusula vermek zorundadır. Bu pusulada ödemenin günü ve ilişkinin olduğu dönem ile fazla çalışma, hafta tatili, bayram ve genel tatil ücretleri gibi asıl ücrete yapılan her çeşit eklemeler tutarını ve vergi, sigorta primi, avans mahsubu, nafaka ve icra gibi her çeşit kesintilerin ayrı ayrı gösterilmektedir.” Mutlak emredici nitelikteki bu hüküm gereğince işveren, işçiye hesap pusulası düzenleyerek vermek yükümlülüğü altındadır. Bunun aksine yapılacak sözleşmeler hükümsüzdür²⁵¹. Ücret hesap pusulasının düzenlenmesi herhangi bir özel şekil şartına bağlanmamıştır. El ile daktilo ya da bilgisayar ile yazılmış olmasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Yine kullanılacak olan kâğıdın veya defterin türü ve şekli de önem arz etmemektedir²⁵².

Ücret hesap pusulası, işverenin imzasını taşıması durumunda HMK kapsamında senet niteliğine sahip olacaktır. İşverenin imzasını taşımayan fakat işyerinin özel işaretini taşıyan ücret hesap pusulası ise delil başlangıcı niteliğine sahip olacaktır²⁵³.

İşveren, ücret hesap pusulası düzenleyip işçiye vermez ise İş Kanunu md. 102’de belirtilen para cezası ile cezalandırılır.

(3) Ücret Bordrosu

Ücret bordrosu, işçilere yapılan ödemeleri gösteren ve işçinin imzasını taşıyan yazılı bir belgedir²⁵⁴. Ücret bordrosu, işçinin imzasını taşıması dolayısı ile ücretin ispatında önemli bir delil konumundadır ve bu yönüyle ücret hesap pusulasından ayrılmaktadır.

nın imzasını taşıyan tediye makbuzu sunmuştur. Söz konusu makbuz üzerinde yaptırılan bilirkişi incelemesinde makbuzun üzerindeki “3” sayısı ve “üç bin” yazılarının sonradan eklenerek tahrifat yapıldığı tespit edilmiştir. Mahkemece bu tediye makbuzuna itibar edilmemiştir. Ancak, söz konusu makbuzun tahrifata uğradığı bu nedenle itibar edilemeyeceğinin kabulü isabetli olmuşsa da, makbuz da tahrifata uğramadan önce yapılan 540,00 TL’lik ödemenin kıdem tazminatından mahsup edilmemesi hatalı olmuştur.” Yarg. 7. HD, 14.01.2014 tarih, E. 2013/16291, K. 2014/263 (Kazım Yücel Dönmez, *İşçi Ücreti Ödenmemesinden Kaynaklanan Hukuki Sorunlar*, Ankara 2018, s. 247).

²⁵¹ Mustafa Çenberci, *İş Kanunu Şerhi*, B. 5, Ankara 1984, s. 545; Hakan Keser, *Türk Hukuku’nda İşçi Alacaklarının Korunması*, İzmir 1998, s. 62.

²⁵² Çenberci, s. 545.

²⁵³ Çopuroğlu, s. 179.

²⁵⁴ Keser, 58.

İmzalı bordrolar sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliği taşımaktadır ve bordroda yazılı miktarın ödendiği varsayılır²⁵⁵. Yine işçinin, bordrolara attığı parafalarda imza hükmünde olup, geçerli sayılmaktadır²⁵⁶.

İşçi, bordronun gerçeği yansıtmadığını ve ücretinin gerçekte daha fazla olduğunu her zaman iddia edebilir ve bu hususu her türlü delille ispat edebilir²⁵⁷. İşçinin bordronun altındaki imzaya itiraz etmesi halinde ise bordro delil niteliğini yitirmektedir. İmzasız bordroların ise hükme esas alınmaması gerekir²⁵⁸. İşçinin imzasını taşımayan bordrolar, banka ödeme kayıtları, çalışma cetvelleri vb. deliller ile beraber değerlendirilmelidir²⁵⁹.

Ücret bordrosunda işçiye hak kazanmış olduğu ücret ekleri için de ayrı bir sütun açılmaktadır. İşçi, eğer bu şekilde düzenlenmiş olan ücret bordrolarını ihtirazi kayıt

²⁵⁵ "... Hafta tatili gününde çalıştığımı iddia eden işçi norm kuramı uyarınca bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteliği ileri sürülüp ispatlanmadıkça, imzalı bordroda yer alan hafta tatili ücreti ödemesinin yapıldığı varsayılır. Bordroda ilgili bölümünün boş olması ya da bordronun imza taşıması halinde işçi, hafta tatilinde çalışma yaptığını her türlü delille ispat edebilir." Yarg. 22. HD, 16.12.2014 tarih, E. 2013/27146, K. 2014/35923 (Kazancı).

²⁵⁶ "... Mahkemece 1997 Ekim ve Kasım aylarına ait ücretlerinin ödenmediği kabul edilerek istek doğrultusunda hüküm kurulmuş ise de; bilirkişi raporunda da açıklandığı üzere anılan aylara ait bordrolarda paraf mevcuttur. Bu husus davacıdan öncelikle sorulmalı ve gerekli inceleme ve araştırma yapılarak söz konusu ücretlerin ödenip ödenmediği açıklığa kavuşturulmalıdır. Bu yön üzerinde durulmaksızın isteğin kabul edilmesi hatalıdır." Yarg. 9. HD, 24.11.1999 tarih, E. 1999/14829, K. 1999/17866 (Kazancı).

²⁵⁷ "... Çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman, iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır. İşçinin kıdemi, meslek unvanı, fiilen yaptığı iş, işyerinin özellikleri ve emsal işçilere ödenen ücretler gibi hususlar dikkate alındığında imzalı bordrolarda yer alan ücretin gerçeği yansıtmadığı şüphesi ortaya çıktığında, bu konuda tanık beyanları gözetilmeli ve işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek sendikalarla, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir." Yarg. 9. HD, 10.04.2019 tarih, E. 2019/3200, K. 2019/8467 (Kazancı).

²⁵⁸ "... Davacının son aylık ücretinin miktarı taraflar arasında tartışmalıdır. Davacı işçi son ücretini 285.000.00 TL net olduğunu ileri sürerken davalı işveren imzalı ücret bordrolarına dayanmış ve son net ücretin 122.818.500TL olduğunu savunmuştur. Davacı ücret bordrolarındaki imzaya itiraz etmiş ve Adli Tıp Kurumundan alınan raporda imzaların davacının eli ürünü olmadığı saptanmıştır. Mahkemece, anılan bordrolara göre yapılan hesaplamaya itibar edilerek izin alacağı ile son 4 günlük ücret isteklerinin kabulüne karar verilmiştir. Belirtmek gerekir ki, işçinin imzasını taşımadığı ortaya çıkan ücret bordroları esas alınarak sonuca gidilmesi doğru değildir." Yarg. 9. HD, 01.03.2005 tarih, E. 2004/12091, K. 2005/6438 (Kazancı).

²⁵⁹ "... Dosyada bulunan ve davacının imzasını taşıyan bordrolara, ekli çalışma cetvellerinde tatil günü aşan çalışmalar gösterilmiştir. Bordroda da ek kazanç sütununa yer verilmiştir. Ücret bordroları imzasız ise de çalışma cetveli ile birlikte değerlendirilmesi gerekir. Bu konuda öncelikle taraflardan diyecekleri sorulmalı, varsa delilleri toplanmalı bir değerlendirilmeye tabi tutularak sonuca gidilmelidir." Yarg. 9. HD, 06.07.1998 tarih, E. 1998/9927, K. 1998/11745 (Kazancı).

koymak suretiyle imzalamış ise daha sonra fazlaya ilişkin taleplerini her türlü delille ispat edebilecektir. Fakat işçi, ihtirazi kayıt koymaksızın ücret bordrolarını imzalamış ise artık o döneme ilişkin olarak eksik ödeme iddiasında bulunamayacaktır²⁶⁰. Eğer bordroda açılan sütun boş bırakılmış ya da miktar gösterilmemiş ise ihtirazi kayıt olmamasına rağmen işçi tanık dinletmek suretiyle ücret alacağını ispat edebilecektir²⁶¹.

(4) Yüzde Defteri

İş Kanunu md. 52 uyarınca, “*Yüzde usulünün uygulandığı işyerlerinde işveren, her hesap pusulasının genel toplamını gösteren bir belgeyi işçilerin kendi aralarından seçecekleri bir temsilciye vermekle yükümlüdür.*” İşçi- işveren tarafları arasında ücrete ilişkin uyuşmazlık doğması halinde yüzde defterleri de delil olarak kullanılabilir.

Yüzde defterinde işçinin imzasının bulunmaması durumunda işveren, yüzde usulünü tam ve olması gerektiği şekilde ödediğini ispat edebilmek için işçinin imzasını taşıyan makbuz, ibraname gibi belgelere dayanmalıdır²⁶².

²⁶⁰ “... İmzalı ücret bordrolarında fazla çalışma ücreti ödendiği anlaşılıyorsa, işçi tarafından gerçekte daha fazla çalışma yaptığının ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak, işçinin fazla çalışma alacağını daha fazla olduğu yönündeki ihtirazi kaydının bulunması halinde, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatı her türlü delille söz konusu olabilir. Buna karşın, bordroların imzalı ve ihtirazi kayıtsız olması durumunda dahi, işçinin geçerli bir yazılı belge ile bordroda yazılı olandan daha fazla çalışmayı yazılı delille kanıtlanması gerekir. İşçiye bordro imzalatılmadığı halde, fazla çalışma ücreti tahakkuklarını da içeren her ay değişik miktarlarda ücret ödemelerinin banka kanalıyla yapılması durumunda da ihtirazi kayıt ileri sürülmemiş olması, ödenenin üzerinde fazla çalışma yapıldığının yazılı delille ispatlanması gerektiği sonucunu doğurmaktadır. Yarg. 22 HD, 12.06.2012 tarih, E. 2012/8490, K. 2012/13316 (Kazancı).

²⁶¹ “... İlke olarak işçi fazla çalışma yaptığını tanıkla ispat edebilir. Tanık sözlerinin değerlendirilmesi açısından gerektiğinde fazla çalışıldığı iddia olunan işin mahiyeti itibarıyla fazla çalışmaya elverişli bulunup bulunmadığı hakkında bilirkişi incelemesi yaptırılmalıdır. Bordrolarda fazla çalışmaya ilişkin sütun bulunup da bu sütunun boş bırakılmış olması işçinin fazla çalışma yapmadığına delil teşkil etmez. Özellikle bu durumlarda, yani bordrolarda boş fazla çalışma sütunu bulunması halinde iddia hakkında tanık dinlenmekle beraber az önce açıklanan yönde bilirkişi incelemesi de yaptırılması gerekir.” Yarg. HGK, 30.03.1979 tarih, E. 1978/9-699, K. 1979/357; Yarg. 9. HD, 03.02.2005 tarih, E. 2004/12910, K. 2005/2958 (Kazancı).

²⁶² Tuncay, s. 294.

(5) İbraname

(a) Tanımı ve Hukuki Niteliği

İbra, alacaklının alacağından vazgeçmesi ve bunun neticesinde borçlu ile yaptığı bir sözleşme ile borçluyu borcundan kurtarması olarak ifade edilmektedir²⁶³. Bu doğrultu da ibraname, işverenlerin iş sözleşmesinin sona ermesine binaen, işçilerin alacakları için kendisine karşı açacakları davaların riskinden kurtulmak için gerekli ödemeleri yaparak işçiden almış oldukları imzalı belgedir²⁶⁴. İbra, alacaklının alacak hakkına direkt etki ettiği için hukuki nitelik açısından tasarrufi bir işlemdir²⁶⁵.

(b) Geçerlilik Koşulları

Türk Borçlar Kanunu md. 420'ye göre, “İşçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı olması, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi, ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması şarttır. Bu unsurları taşımayan ibra sözleşmeleri veya ibraname kesin olarak hükümsüzdür.”

Hükümden de anlaşılacağı üzere, ibranamenin geçerli olabilmesi bakımından ilk şart yazılı olarak yapılmasıdır. İbraname, bu doğrultuda elle ya da bilgisayarda yazılabileceği gibi noter huzurunda düzenlenmiş de olabilir.

İbramenin geçerliliği bakımından ikinci şart, iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren en az bir aylık sürenin geçmesinden sonra yapılması gerekliliğidir. Bu noktada ibraname üzerinde mutlaka düzenlenme tarihi bulunmalıdır. Yargıtay'ın vermiş olduğu bir karara göre üzerinde düzenlenme tarihi yer almayan ibranameler geçersizdir²⁶⁶. İş sözleşmesinin sona ermesinden önce, iş sözleşmesinin devamı sırasında

²⁶³ Oğuzman/Öz, s. 542.

²⁶⁴ Erdem Özdemir, “İş Hukukunda İbraname Uygulamaları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 2, S. 5, s. 31.

²⁶⁵ Oğuzman/Öz, s. 545.

²⁶⁶ “... Uyuşmazlık, kıdem ihbar tazminatı, istekleri noktalarında toplanmaktadır. Söz konusu istekler davacıdan alınan ibraname dikkate alınarak reddedilmiştir. Borcu sona erdiren bir belge olan ibranamelerde Dairemizin kökleşmiş içtihatları uyarınca düzenleme tarihinin bulunması gerekmektedir. Hükme esas alınan ibraname ise tarihsiz olup geçersizdir.” Yarg. 9. HD, 29.03.2007 tarih, E. 2006/22037, K. 2007/8814 (Kazancı).

veya sona ermeden itibaren bir aylık süre içerisinde düzenlenen ibranamelerin geçerliliği bulunmamaktadır.

İbranamenin geçerliliği noktasında son şart ise sözleşmede ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi ve ödemenin eksiksiz ve de banka aracılığıyla yapılmış olması gerekliliğidir. Tüm bu şartları taşıyan ibraname, geçerli bir ibranamenin tüm sonuçlarını doğuracaktır.

Belirtelim ki bu şartları taşımayan ibranameler geçersiz olacaktır. Bunun yanı sıra, ibranın neticede bir sözleşme olmasından ötürü, irade sakatlığı hallerinin bulunması durumunda da ibraname geçersiz sayılacaktır. Bu hususların ispat yükü işçi üzerindedir²⁶⁷.

Ücretin ispatına ilişkin olarak yukarıda belirtmiş olduğumuz belgelere ek olarak banka ödeme kayıtları, işverenin bir kamu kurumu olması halinde kamu kurumu kayıtları, bazı hallerde onanmış mahkeme kararları vb. belgelerin de ispat aracı olarak kullanılabilmesi hususu da şüphesizdir.

7. Zamanaşımı ve Faiz

İş Kanunu md. 32/son fıkrası uyarınca “*Ücret alacaklarında zamanaşımı süresi 5 yıldır.*” Ücret alacağına ilişkin zamanaşımı süresi, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren değil, her alacak için ne zaman muaccel hale gelmişse o zamandan itibaren başlayacaktır. Anılan hükümdeki ücret kavramı, aynı veya nakdi tüm ödemeleri kapsamaktadır²⁶⁸.

İşçi alacaklarına ilişkin uygulanacak faiz ve faizin başlangıç tarihi ise değişiklikler göstermektedir. Şöyle ki, ücret/maaş alacağına mevduata uygulanan en yüksek

²⁶⁷ “... Davacı işçinin imzasına itiraz etmediği ödeme belgesinde kıdem ve ihbar tazminatları yönünden tahakkuklarının yer aldığı ve davacının belirtilen tutarları aldığı yazılıdır. Davacı işçi bu noktada irade fesadını da yöntemince kanıtlayabilmiş değildir. Gerçekten davacı tanıklarının bahsi geçen belgenin imzası ile ilgili somut bir beyanları olmamıştır. Öte yanda davacı taraf 04.06.2001 tarihli dilekçede davalının ticari defterlerine delil olarak dayanmış ve davalı işveren tarafından defter kayıtlarında yer alan ödemelerle ilgili vergiler de ödenmiştir. O halde davalı işverence davacıya ihbar ve kıdem tazminatlarının ödendiğinin kabulü gerekir.” Yarg. 9. HD, 14.02.2006 tarih, E. 2005/38538, K. 2006/3809 (Kazancı).

²⁶⁸ Yarg. 9. HD, 25.01.2006 tarih, E. 2005/17501, K. 2006/1278 (Kazancı).

faiz oranı uygulanır. Faizin başlangıç tarihi ise işverenin temerrüde düşürüldüğü tarihtir. İşveren, temerrüde noter aracılığıyla çekilecek ihtarnameyle düşürülebilecek olup, ihtarın olmaması durumunda açılacak olan dava ile temerrüde düşürüleceğinden faiz başlangıç tarihi dava tarihi olacaktır.

Fazla çalışma ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti ile hafta tatili ücreti alacaklarına mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanır²⁶⁹. Faizin başlangıç tarihi ise ihtarın çekildiği, ihtarın olmaması durumunda ise davanın açıldığı tarihtir.

Yıllık izin ücreti alacağına yasal faiz uygulanacaktır²⁷⁰. Faizin başlangıç tarihi ise ihtarın çekildiği, ihtarın olmaması durumunda ise davanın açıldığı tarihtir.

Ücret niteliğine sahip olmamakla beraber kıdem tazminatı alacağına mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanmakta olup, faizin başlangıç tarihi sözleşmenin fesih tarihidir²⁷¹. Yine ücret niteliğine sahip olmamakla beraber ihbar tazminatı alacağına yasal faiz uygulanmakta olup, faizin başlangıç tarihi ihtarın çekildiği, ihtarın olmaması durumunda ise davanın açıldığı tarihtir²⁷².

²⁶⁹ ... Mahkemece, fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarında yasal faiz uygulanmasına hükmedilmiştir. Her ne kadar dava dilekçesinde anılan alacaklara yasal faiz uygulanması talep edilmiş ise de, yasal faiz ifadesinden anlaşılması gereken 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesinde düzenlendiği üzere, mevduata uygulanan en yüksek faiz oranıdır." Yarg. 9. HD, 11.03.2014 tarih, E. 2014/5605, K. 2013/6697 (Kazancı).

²⁷⁰ "... İşçinin hak kazanıp da kullanmadığı izin sürelerine ait ücretinin, 4857 sayılı İş Kanununun 59. maddesi uyarınca iş sözleşmesinin feshinde son ücret üzerinden işverence ödenmesi gerekir. Mahkemece bahsi geçen alacağına 4857 sayılı İş Kanununun 34. maddesi uyarınca bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faizin yürütülmesine karar verilmiştir. Çalışma karşılığı olmayan bu ödemenin geniş anlamda ücret içinde değerlendirilmesi doğru olmaz. Anılan istek yönünden yasal faiz yerine, bankalarca mevduata "uygulanan en yüksek" faize karar verilmesi yerinde değildir." Yarg. 9. HD, 21.03.2006 tarih, E. 2006/1706, K. 2006/7084 (Kazancı).

²⁷¹ "... Davacının gerçekleşen fark kıdem tazminatı alacağına, iş sözleşmesinin bozulduğu tarihten itibaren en yüksek mevduat faizi yürütülmesine karar verilmesi gerekirken, yasal olmayan nedenle faiz isteminin reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." Yarg. 9. HD, 30.05.2008 tarih, E. 2007/21521, K. 2008/13028 (Kazancı).

²⁷² "... Kabul edilen ihbar tazminatı alacağının fesih tarihinden itibaren ve bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiz ile tahsiline karar verilmiştir. Davacı, işverene verdiği ihbar tazminatı talep eden 20.12.2000 tarihli dilekçesi ile davalıyı temerrüde düşürdüğüne göre, ihbar tazminatının bu tarihten itibaren ve yasal faiz yürütülerek kabulüne karar verilmesi gerekirken..." Yarg. 9. HD, 18.03.2004 tarih, E. 2003/16467, K. 2004/5431 (Kazancı).

8. Mahkeme Kararına Karşı Başvurulabilecek Kanun Yolları

a) İstinaf

İşçi tarafından ücret alacağına ilişkin açılan alacak davasında, işçi ya da işveren sıfatına sahip kişiler hukuki menfaatlerinin bulunması koşuluyla istinaf kanun yoluna başvurabileceklerdir. Başvuru bir dilekçe ile gerçekleştirilir. Dilekçede bulunması gerekli olan hususlar HMK md. 342’de ifade edilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 343 uyarınca, “*İstinaf dilekçesi, kararı veren mahkemeye veya başka bir yer mahkemesine verilebilir. İstinaf dilekçesi hangi mahkemeye verilmişse, o mahkemece bölge adliye mahkemesi başvuru defterine kaydolunur ve başvurana ücretsiz bir alındı belgesi verilir. Kararı veren mahkemeden başka bir mahkemeye verilmiş olan istinaf dilekçesi, bu mahkemece yukarıdaki fıkraya göre işlem yapıldıktan sonra kararı veren mahkemeye örnekleriyle birlikte gönderilir. Bu durum derhâl mahkemesine bildirilir. İstinaf yoluna başvurma tarihi konusunda 118 inci madde hükmü uygulanır. Dosya, kararı veren mahkemece, istinaf dilekçesinde gösterilen daire ile bağlı kalınmaksızın, ilgili bölge adliye mahkemesine gönderilir.*” Bu şekilde istinaf kanun yoluna başvuran taraf, HMK md. 344 gereği başvuru için gerekli olan tüm harç ve giderleri ödemek zorundadır.

İş Mahkemeleri Kanunu md. 7/f.3’de “*12.1.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun kanun yollarına ilişkin hükümleri, iş mahkemelerince verilen kararlar hakkında da uygulanır*” denmektedir. Buna göre, iş mahkemesi tarafından verilmiş olan kararlara ilişkin istinaf başvuru süresi iki haftadır. İki haftalık süre, HMK md. 345 uyarınca, ilamın taraflardan her birine tebliği ile işlemeye başlar.

İstinaf kanun yoluna yapılacak başvurulara ilişkin olarak kanun yolu kesinlik sınırı da bulunmaktadır. Bu husus HMK md. 341’de düzenlenmiştir²⁷³. Anılan Kanun

²⁷³ Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 341: “İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir.

Miktar veya değeri üç bin Türk Lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir. (Ek cümle: 24.11.2016-6763/41 md.) Ancak manevi tazminat davalarında verilen kararlara karşı, miktar veya değere bakılmaksızın istinaf yoluna başvurulabilir.

Alacağın bir kısmının dava edilmiş olması durumunda üç bin Türk Liralık kesinlik sınırı alacağın tamamına göre belirlenir.

hükmünde ifade edildiği üzere üç bin TL ve altında dava değerine sahip olan malvarlığına ilişkin davalara karşı istinaf kanun yoluna gidilemeyecektir²⁷⁴. İşçinin, ücret alacağına ilişkin açmış olduğu davada, taraflardan birinin istinaf kanun yoluna başvurabilmesinin sınırını da bu hüküm çizmektedir.

İstinaf kanun yoluna başvuru neticesinde istinaf mahkemesi, davanın esasına girmeden evvel dosya üzerinden bir ön inceleme yapar ve dosya kapsamında gerekli şartların varlığının tamlığına kanaat getirdiği takdirde davanın esası ile ilgili inceleme aşamasına geçer. Esastan inceleme HMK md. 354 gereği kural olarak istinaf başvurusundaki sebeplere bağlı kalınarak yapılır ancak, kamu düzenini ilgilendiren durumlarda mahkeme kendiliğinden de inceleme yapabilir²⁷⁵.

İstinaf mahkemesi esas hakkındaki incelemesinin ardından çeşitli şekillerde karar verebilecektir. Mahkeme eğer HMK md. 353/f.1’de belirtilen sebeplerin varlığını tespit ederse, yerel mahkeme kararının esası hakkında inceleme yapılmadan kaldırılması ve dosyanın geri gönderilmesine karar verir²⁷⁶.

İstinaf mahkemesi davanın haksız bir şekilde reddedildiği sonucuna varırsa, uyuşmazlık konusu hakkında esastan bir inceleme yaparak HMK md. 353/f.1-b uyarınca davanın kısmen veya tamamen kabulüne karar verir.

Alacağın tamamının dava edilmiş olması durumunda, kararda asıl talebinin kabul edilmeyen bölümü üç bin Türk Lirasını geçmeyen taraf, istinaf yoluna başvuramaz.

İlk derece mahkemelerinin diğer kanunlarda temyiz edilebileceği veya haklarında Yargıtay’a başvurulabileceği belirtilmiş olup da bölge adliye mahkemelerinin görev alanına giren dava ve işlere ilişkin nihai kararlarına karşı, bölge adliye mahkemelerine başvurulabilir.”

²⁷⁴ Bu sınır 2019 yılı itibarıyla 4.400 TL’dir.

²⁷⁵ Kar, s. 704.

²⁷⁶ HMK md. 353/f.1: Ön inceleme sonunda dosyada eksiklik bulunmadığı anlaşılırsa;

a) Aşağıdaki durumlarda bölge adliye mahkemesi, esası incelemeyen kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmadan kesin olarak karar verir:

- 1) Davaya bakması yasak olan hâkimin karar vermiş olması.
- 2) İleri sürülen haklı ret talebine rağmen reddedilen hâkimin davaya bakmış olması.
- 3) Mahkemenin görevli ve yetkili olmasına rağmen görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermiş olması veya mahkemenin görevli ya da yetkili olmamasına rağmen davaya bakmış bulunması
- 4) Diğer dava şartlarına aykırılık bulunması.
- 5) Mahkemece usule aykırı olarak davanın veya karşı davanın açılmamış sayılmasına, davaların birleştirilmesine veya ayrılmasına, karar verilmiş olması.
- 6) Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbiri toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması.

Yine HMK md.353/f.1-b-1 hükmü uyarınca, istinaf mahkemesi davanın esasına ilişkin olarak yapmış olduğu inceleme neticesinde yerel mahkemenin hukuka aykırı bir şekilde davacının davasını kabul ettiği sonucuna varırsa, davacının davasının esas-tan reddine karar verir.

İstinaf mahkemesi, yerel mahkeme kararında usule ve esasa ilişkin olarak bir yanlışlık olmadığı sonucuna ulaşmış da yeniden yargılama yapılması gerekmeyen hal-lerde veya kararın gerekçesinde hata edilmiş olması hallerde, yerel mahkeme kararını düzelterek istinaf başvurusunu kabul eder.

İstinaf mahkemesi, yerel mahkeme kararının usul ve esas yönünden hiçbir hu-kuki noksanlık içermediği sonucuna varırsa HMK md. 353/f.1-b-1 hükmü uyarınca istinaf başvurusunun reddine karar verir.

b) Temyiz

İstinaf mahkemesinin yapmış olduğu inceleme neticesinde vermiş olduğu karara karşı eğer koşulları var ise temyiz incelemesi için Yargıtay'a başvurulabilecektir²⁷⁷. Belirtmek gerekir ki temyiz yolu kapalı olan yerel mahkeme kararları istinaf incele-mesi sonucu verilen karar ile kesinleşir.

Başvuru bir dilekçe ile gerçekleştirilir. Dilekçede bulunması gerekli olan husus-lar HMK md. 364/f.2'de ifade edilmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 365 uya-rınca, “*Temyiz dilekçesi, kararı veren bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya Yargıtay'ın bozması üzerine hüküm veren ilk derece mahkemesine yahut temyiz edenin bulunduğu yer bölge adliye mahkemesi hukuk dairesine veya ilk derece mahkemesine verilebilir. Temyiz dilekçesi, kararı veren mahkemeden başka bir mahkemeye veril-mişse temyiz defterine kaydolunur ve durum derhâl kararı temyiz edilen mahkemeye bildirilir. Temyiz edene ücretsiz bir alındı belgesi verilir.*”

İş Mahkemeleri Kanunu md. 7/f.3'de “*12.1.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun kanun yollarına ilişkin hükümleri, iş mahkemelerince veri-len kararlar hakkında da uygulanır*” denmektedir. Buna göre HMK md. 361'e göre,

²⁷⁷ Detaylı bilgi için bkz. Budak/Karaaslan; s. 373-406.

“Bölge adliye mahkemesi hukuk dairelerinden verilen temyizi kabil nihai kararlar ile hakem kararlarının iptali talebi üzerine verilen kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde temyiz yoluna başvurulabilir.”

Temyiz kanun yoluna yapılacak başvurulara ilişkin olarak kanun yolu kesinlik sınırı da bulunmaktadır. Bu husus HMK md. 362/f.1-a’da düzenlenmiştir. Anılan Kanun hükmünde ifade edildiği üzere, Bölge Adliye Mahkemeleri’nce verilen, miktar ve değeri kırk bin Türk Lirasını (bu tutar da dâhil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar temyiz edilemez²⁷⁸. İşçinin, ücret alacağına ilişkin açmış olduğu davada, taraflardan birinin temyiz kanun yoluna başvurabilmesinin sınırını da bu hüküm çizmektedir.

Temyiz kanun yoluna başvuru neticesinde Yargıtay, davanın esasına girmeden evvel dosya üzerinden usul yönünden bir eksiklik olup olmadığı, temyiz süresine uyulup uyulmadığı gibi hususlar hakkında bir ön inceleme yapar. Yargıtay, dosya kapsamında gerekli şartların varlığının tamlığına kanaat getirdiği takdirde davanın esası ile ilgili inceleme aşamasına geçer.

Hemen belirtelim ki esas hakkındaki incelemede Yargıtay, tarafların temyiz isteminde bulunurken ileri sürdüğü temyiz nedenleri ile bağlı değildir. Ancak belirtmek gerekir ki tarafların istinaf aşamasında ileri sürdükleri istinaf sebepleri, temyiz incelemesinin de kapsamını belirleyecektir. Şöyle ki, kamu düzenine ilişkin haller istisna olmak üzere, istinaf mahkemesince değerlendirilmesi yapılmayan bir kararın temyiz incelemesi de söz konusu olmayacaktır. Bu noktada istinaf sebepleri, hem bölge adliye mahkemelerinin hem de Yargıtay’ın esas hakkındaki incelemesinin sınırlarını belirlemiş olmaktadır²⁷⁹.

Yargıtay’ın temyiz incelemesi HMK md. 369/f.2 gereğince kural olarak dosya üzerinden yapılır. Yine aynı Kanun hükmünde hangi hallerde incelemenin duruşmalı

²⁷⁸ Bu tutar 2019 yılı için 58.800 TL’dir.

²⁷⁹ İbrahim Ermenek, “İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı”, www.taa.gov.tr (Erişim Tarihi: 04.06.2019), s. 11-12.

yapılabileceği belirtilmiştir. Buna göre, işçinin ücret alacağına ilişkin olarak açmış olduğu bir alacak davasında miktarın altmış bin Türk Lirasını açması durumunda inceleme duruşma üzerinde yapılabilecektir²⁸⁰.

Yargıtay, yapmış olduğu incelemede, HMK md. 370/f.1 uyarınca istinaf mahkemesince verilmiş olan kararı onayabilir. Bu durumda dava dosyası kesinleşir.

Yargıtay, md. 370/f.2’de belirtilmiş olan nedenlerin varlığı halinde Bölge Adliye Mahkemesi’nce verilen kararlara karşı düzelterek onama kararı verme yetkisine de sahiptir. Buna göre, “*Temyiz olunan kararın, esas yönünden kanuna uygun olup da kanunun olaya uygulanmasında hata edilmiş olmasından dolayı bozulması gerektiği ve kanuna uymayan husus hakkında yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmadığı takdirde Yargıtay, kararı düzelterek onayabilir.*” Yine 370. maddenin 3. ve 4. fıkralarında belirtildiği üzere tarafların kimliklerine dair hatalarla, yazı, hesap vb. yanlışlıkların giderilmesi ve kararın esasa ve usule uygun olup da gerekçenin doğru olması durumunda da Yargıtay düzelterek onama kararı verebilir.

Yargıtay, Bölge Adliye Mahkemesi’nin vermiş olduğu karara karşı yapılan temyiz başvurusunu HMK md. 371 uyarınca bozabilir. Anılan hüküm doğrultusunda, taraflar arasında görülen davada hukukun veya sözleşmenin yanlış uygulanmış olması, dava şartlarına uyulmaması, davadaki taraflardan birisinin davasını ispat etmek üzere dayandığı delillerin kanuni bir nedene dayanmaksızın kabul edilmemesi ve karara etki eden yargılama hatası veya noksanlıkların bulunması durumlarında Yargıtay, Bölge Adliye Mahkemesi’nce verilen kararı bozabilir.

c) Yargılamanın İadesi

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 374’de ifade edildiği üzere, “*Yargılamanın iadesi, kesin olarak verilen veya kesinleşmiş olan hükümlere karşı istenebilir.*” Bundan dolayı maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmeyen kararlar hakkında yargılamanın iadesi talep edilemez²⁸¹. Yargılamanın iadesi yoluna başvurabilmek için gerekli olan sebepler HMK md. 375’de sayılmıştır.

²⁸⁰ Bu sınır 2019 yılı için 88.210 TL’dir.

²⁸¹ Budak/Karaaslan, s. 393.

Belirtmek gerekir ki yargılamanın iadesi yoluna başvurma hakkı kural olarak kesin hükmün taraflarına aittir. Yargılamanın iadesi yazılı olarak talep edilir, sözlü talep geçerli değildir²⁸². HMK md. 378/f.1 uyarınca görevli ve yetkili mahkeme, yargılamanın iadesi istenen kararı vermiş olan mahkemedir. Yargılamanın iadesinin talep edildiği mahkeme tarafları duruşmaya davet eder ve gerekli incelemeleri yapar.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu md. 380/f.1 uyarınca, “*İnceleme sonunda, dayandırılan yargılamanın iadesi sebebi sabit görülürse, yeniden yargılama yapılarak ortaya çıkacak duruma göre verilmiş olan karar onanır veya kısmen yahut tamamen değiştirilir. Ancak, davacının açık veya zımni muvafakati olmaksızın vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması yahut 375 inci maddenin birinci fıkrasının (ı) bendine dayalı olarak yargılamanın iadesi dilekçesi kabul olunursa, başka bir inceleme yapılmaksızın hüküm iptal edilir.*”

II. TAKİP YOLUNA BAŞVURMA HAKKI

A. İcra Yolu İle Takip

1. Genel Haciz Yolu Takip

a) Genel Olarak

Genel haciz yolu, rehinle teminat altına alınmamış olan ve bir kambiyo senedine bağlanmayan bütün para ve teminat alacakları için başvurulmuş ilamsız icra yoludur²⁸³. Alacaklının bu ilamsız icra yoluna başvurabilmesi için alacağının bir belgeye dayanıyor olması gerekmez²⁸⁴. Alacaklı, elinde bir kambiyo senedi bulunması halinde ise kambiyo senetlerine özgü haciz yoluna başvurabileceği gibi genel haciz yolu ile takip de yapabilecektir.

²⁸² Kar, s. 739.

²⁸³ Baki Kuru, *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, Ankara 2017, s. 84; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/ Emel Hanağası, *İcra ve İflas Hukuku*, B. 4, Ankara 2018, s. 131.

²⁸⁴ Kuru, “İcra”, s. 84.

Genel haciz yolu ile takip alacaklının takip talebi ile başlayıp, borçluya ödeme emrinin tebliği, ödeme emrine borçlu tarafından itiraz edilmesi, itirazın icra mahkemesinde kaldırılması ya da genel mahkemelerde iptali ile ödeme emrinin kesinleşmesi, alacaklının haciz talebi ile haczin gerçekleştirilmesi, hacizli malların satılarak paraya çevrilmesi ve paraların paylaşılması aşaması ile son bulmaktadır.

b) Takibin Aşamaları

(1) Takip Talebi

Takip talebi, alacaklı (işçi) tarafın icra dairesine yönelttiği ve icra organları vasıtasıyla alacağına ulaşma arzusunu ifade eden irade beyanıdır. Takip talebi hukuki niteliği itibarıyla bir icra takip işlemi değil, taraf takip işlemidir²⁸⁵.

İcra ve İflas Kanunu md. 58/ f.1 uyarınca, “*Takip talebi icra dairesine yazılı veya sözlü olarak ya da elektronik olarak yapılır.*” Yine anılan maddeye göre takip talebinin geçerli olması için bir takım hususları ihtiva etmesi gerekmektedir. Şöyle ki, alacaklının kimliği ve adresi, borçlunun kimliği ve adresi, alacak tutarı, senet eğer senet yoksa borcun nedeni, takip yollarından hangisinin seçildiği ve alacaklı veya vekilinin imzasının takip talebinde bulunması gerekmektedir.

Alacaklı tarafından hazırlanan takip talebi icra dairesine verilir. İİK md. 59’da ifade edildiği üzere alacaklı takip talebi ile birlikte başvurma harcını, binde beş peşin harcı ve gerekli olan tebligat giderlerini de icra dairesine ödemek mecburiyetindedir.

(2) Ödeme Emri

Alacaklı tarafından kanuna uygun bir şekilde hazırlanan takip talebinin icra dairesine verilmesi ile birlikte icra müdürü bir ödeme emri düzenleyerek borçluya tebliğ eder. Ödeme emrinin tebliği ile borçluya bu takibe karşı koyma noktasında bir imkân verilmesinden ötürü ödeme emri, takibin en esaslı ve önemli işlemidir²⁸⁶.

²⁸⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 140.

²⁸⁶ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 94; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 148.

İcra ve İflas Kanunu md. 60'da ifade edildiği üzere özetle ödeme emrinin içeriğinde, alacaklı veya vekilinin banka hesap bilgileri istisna olmak üzere takip talebinde yer alan kayıtlar, borcun ve masrafların yedi gün içerisinde icra dairesine ait ödeme emrinde yazılı banka hesabına ödenmesi ihtar, imzaya ve borca itiraz edilebileceği ihtar, mal beyanında bulunulmasına ilişkin ihtar ile icra müdürünün mühür ve imzası yer almalıdır.

İcra müdürü tarafından gönderilen ödeme emri, borçluya tebliğ edildiği andan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurur²⁸⁷. Ödeme emrini tebliğ alan borçlu eğer 7 gün içerisinde ödeme emrine itiraz etmez ise aleyhinde başlatılmış olan icra takibi kesinleşir. Takibe itiraz etmeyen borçlunun, belirtilen süre zarfında borcunu ödemesi veya mal beyanında bulunması gerekir. Borcunu yasal süresi içerisinde ödeyen borçluya karşı takibe devam olunmaz.

Burada belirtmek gerekir ki işçinin, ücret alacaklarına ilişkin olarak genel haciz yolu ile takipte bulunması, aynı alacak için genel mahkemelerde alacak davası açmasına engel teşkil etmemektedir²⁸⁸.

(3) Ödeme Emrine İtiraz

Borçlu durumundaki işverenin aleyhinde düzenlenmiş olan icra takibine İİK md. 62 uyarınca ödeme emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde itiraz etmesi üzerine takip durur. Borçlu itirazını icra dairesine yapmalıdır. Zira borçlunun icra mahkemesine yapacağı itiraz geçerli olmayacağından reddedilecektir²⁸⁹.

Borçlu, ödeme emrine itiraz ettiğini açık bir irade beyanı ile ortaya koymalıdır. Borçlunun iradesinde borca itiraz ettiği hususu tam anlamı ile anlaşılabilir ise borçlunun itiraza ilişkin beyanı geçerli olmayacaktır.

²⁸⁷ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/ Özkes, s. 96.

²⁸⁸ Baki Kuru, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, B. 2, Ankara 2013, s. 206.

²⁸⁹ "... Takibin şekline göre, İİK'nın 62. maddesi uyarınca her türlü itirazın icra dairesine bildirilmesi zorunludur. Borçlu icra mahkemesine başvurusunda, hesap özetinin kendisine tebliğ edilmediğini ve kesinleşmiş bir alacağın bulunmadığını ileri sürerek takibin iptalini talep etmiştir. Başvuru bu hali ile borca itiraz niteliğinde olup, ödeme emri tebliği üzerine 7 gün içerisinde icra dairesine yapması gerekir." Yarg. 12. HD, 05.10.2010 tarih, E. 2010/9425, K. 2010/22094 (Kazancı).

Borçlu, alacaklının bir adi senede dayanarak kendisi aleyhinde icra takibi yapması halinde, bu senet altındaki imzanın kendisine ait olmadığı iddiası ile imzaya itiraz edebilir. İmzaya itiraz ayrıca ve açıkça yapılmalıdır. Aksi halde senet altındaki imza borçlu tarafından kabul etmiş sayılacaktır.

Borçlunun imzaya itiraz dışında yapacağı diğer itirazlar borca itiraz niteliğine sahip olacaktır. Bu noktada borçlu, borcun mevcudiyetine veya miktarına itiraz edebilir. Bu noktada borçlunun “itiraz ediyorum” şeklinde ki beyanı da yeterli olup ayrıca bir sebep bildirmek zorunda değildir²⁹⁰. Borçlu, takip konusu borcun hepsine değil de sadece belli bir miktarına itiraz edecek ise bunu ayrıca ve açıkça belirtmesi gerekmektedir. Aksi halde İİK md. 62/f.4’de ifade edildiği üzere ödeme emrine itiraz etmemiş sayılacaktır.

(4) İtirazın Hükümden Düşürülmesi

İşçinin, işverenin itirazı sonucu duran takibe devam edebilmesi için itirazı hükümden düşürmesi gerekmektedir. Bu durumda işçi, itirazı iki farklı şekilde hükümden düşürebilir.

(a) İtirazın İptali Davası

Alacaklı olduğunu ispatlamak noktasında elinde İİK md. 68-68/a maddelerinde belirtilen belgelere sahip olmayan alacaklının, borçlunun yapmış olduğu itirazı hükümden düşürebilmek için ikame etmiş olduğu davaya itirazın iptali davası adı verilir²⁹¹. Takip hukukuna ilişkin olan bu davada belirlenecek olan husus, borçlunun icra takibine karşı yapmış olduğu itirazın haklı olup olmadığıdır²⁹².

İtirazın iptali davası niteliği itibariyle bir eda davasıdır ve açılabilmesi için bazı koşulların bulunması gerekir. Bu koşullardan ilki geçerli bir ilamsız icra takibi yapıl-

²⁹⁰ Kuru, “İcra”, s. 98; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/ Özekes, s. 98.

²⁹¹ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 104.

²⁹² “... Yasal dayanağını İİK’nın 67. maddesinden alan itirazın iptali davası, alacaklının icra takibine karşı borçlunun yaptığı itirazın iptali ile İİK’nın 66. maddesine göre itiraz üzerine duran takibin devamını sağlamayı amaçlamaktadır. Takip hukukundan doğan bu davada tespit edilecek husus, borçlunun icra takibine yapmış olduğu itirazında haklı olup olmadığıdır belirlenmesidir.” Yarg. HGK, 03.05.2017 tarih, E. 2017/11-80, K. 2017/889 (Kazancı).

miş olması ve bunun neticesinde süresi içinde yapılan geçerli bir itirazın mevcudiyetidir. İkinci koşul, davanın açıldığı esnada alacaklının davasını açmakta hukuki menfaatinin olmasıdır. İtirazın iptali davası süre bakımından da koşula bağlanmış olup dava, itirazın alacaklıya tebliği tarihinden itibaren bir yıl içerisinde açılması gerekir. Belirtmek gerekir ki İİK md. 67 uyarınca itirazın iptali davasının dinlenebilmesi için itirazın tebliğ edilmiş olması gerekir²⁹³. Bu süre zarfında dava açılmazsa alacaklının açmış olduğu ilamsız takip düşer. Takibin düşmesi alacaklının alacağını ortadan kaldırmamaktadır. Alacaklı, bu durumda genel mahkemeler nezdinde alacak davası açarak alacağına kavuşma imkânı elde edebilecektir²⁹⁴. İtirazın iptali davası açılabilmesi noktasında son koşul ise takibe konu alacağa ilişkin daha önce verilmiş bir kesin hükmün bulunmamasıdır.

İtirazın iptali davasında görevli mahkeme kural olarak asliye hukuk mahkemeleridir. Ancak işçinin takibe konu ettiği işçilik alacağı iş hukukundan doğduğu için davada görevli mahkeme iş mahkemeleri olacaktır²⁹⁵. Yetkili mahkeme ise HMK md. 5 vd. uyarınca genel hükümlere göre tayin edilir. Nitekim itirazın iptali davası için İİK’da özel bir yetki kuralına yer verilmemiştir.

İtirazın iptali davası, yargılama usulü hususunda genel hükümlere tabidir. Borçlu, takibe itiraz ederken bildirmiş olduğu sebepler ile açmış olduğu bu davada bağlı olmamaktadır.

Yapılan yargılama neticesinde mahkeme, alacaklının ikame etmiş olduğu davasında haklı olduğu sonucuna ulaşırsa, davayı kabul ederek borçlunun itirazının iptal edilmesine karar verir. Davanın kabul edilmesi ile birlikte alacaklı bu kararı icra dairesine sunarak, takibe kalındığı yerden devam edilmesini isteyebilir. Bunun yanı sıra alacaklının dava dilekçesinde talep etmesi koşulu ile haksız bulunan borçlu, hükmolunan alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere icra inkâr tazminatına mahkûm edilir. Borçlunun itirazının haksız olması için alacağın likit olması gerekmektedir. Likit alacaktan kasıt ise alacağın gerçek miktarının tüm yönleriyle belli veya sabit olması

²⁹³ Yönel Özkan, *İcra ve İflas Hukukunda İtirazın İptali Davası*, Ankara 2004, s. 69.

²⁹⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 175.

²⁹⁵ Mustafa Oskay/Coşkun Koçak/Adnan Deynekli/Ayhan Doğan, *İİK Şerhi*, C. 1 (Madde 1-67), Ankara 2007, s. 1071-1072.

ya da borçlu tarafından belirlenebilmesi için bütün ögelerin bilinmesi veya bilinebilecek durumda olması gerekir²⁹⁶.

Mahkeme, yargılama neticesinde borçlunun itirazını haklı görürse, itirazın iptali davasını reddeder. Davanın reddi ile birlikte takip konusu alacağın mevcudiyetinin bulunmadığı tespit edilmiş olur. Davanın reddedilmesi halinde alacaklı, takibinde haksız ve kötü niyetli ise borçlunun talebi üzerine reddolunan alacak miktarının yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere kötü niyet tazminatına mahkûm edilir²⁹⁷.

(b) İtirazın Kaldırılması

Alacaklının elinde İİK md. 68/f.1’de belirtilen belgelerden birisi mevcut ise alacaklı icra mahkemesine başvurarak borçlunun yapmış olduğu itirazın kaldırılmasını isteyebilir. İtirazın kaldırılması, bir dava olmayıp, borçlunun borçlu olup olmadığının tespitini sağlayan bir ilamsız icra prosedürüdür²⁹⁸. Hemen belirtelim ki elinde İİK md. 68/f.1’de belirtilen belgelere sahip olan alacaklı itirazın kaldırılmasını icra mahkemesinden isteyebileceği gibi, genel mahkemelerde itirazın iptali davası da açabilecektir²⁹⁹.

İcra ve İflas Kanunu md. 68/f.1’de ifade edildiği üzere alacaklı itirazın kendisine tebliğinden itibaren altı ay içerisinde itirazın kaldırılmasını icra mahkemesinden istemelidir. Aksi takdirde aynı alacağa ilişkin olarak yeniden ilamsız takip yapamayacaktır. Ancak alacaklı altı aylık sürenin kaçırılmasından sonraki altı ay içerisinde itirazın iptali davası açabilecektir.

²⁹⁶ “... İtirazın iptali davasında borçlunun haksızlığına karar verilmesi halinde ve alacaklının talep etmiş olması şartıyla, borç miktarının Yasada gösterilen orandan az olmamak kaydıyla icra inkâr tazminatına hükmedilir. İcra inkâr tazminatına karar verilebilmesi için alacağın belirli ya da belirlenebilir olması gerekir. Özellikle, işçinin kıdemi, ücreti gibi hesap unsurları, işverence bilinen ya da belirlenebilecek hususlardır...” Yarg. 7. HD, 06.06.2016 tarih, E. 2016/19303, K. 2016/12221 (Kazancı).

²⁹⁷ “... İİK’nın 67. maddesine göre, borçlu yararına tazminata hükmedebilmek için icra takip tarihi itibarıyla takibin haksız ve kötü niyetli yapıldığının kanıtı gerekir.” Yarg. 19. HD, 19.04.2007 tarih, E. 2006/10654, K. 2007/3954 (Kazancı).

²⁹⁸ Kuru, “İcra”, s. 113; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 110; Karşı görüş için bkz. Taylan Özgür Kiraz, *İcra Mahkemesinde İtirazın Kaldırılması*, Ankara 2006, s. 40.

²⁹⁹ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 104; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 187-188.

İtirazın kaldırılması prosedürü iki farklı şekilde gerçekleştirilmektedir. Şöyle ki, borçlu tarafından borca itiraz edilmişse itirazın kesin kaldırılması yolu izlenirken, imzaya itiraz edilmesi halinde itirazın geçici kaldırılması yolu izlenmektedir.

(i) *İtirazın Kesin Kaldırılması*

Borçlunun borca itiraz etmiş olması ve alacaklının elinde İİK md. 68/f.1’ de belirtilen belgelerin bulunması halinde alacaklı icra mahkemesinden itirazın kesin olarak kaldırılmasını isteyebilir. Anılan Kanun maddesinde belirtilen belgeler, imzası ikrar edilmiş adi senet, imzası noterlikçe onaylanmış senetler, resmi dairelerin veya yetkili makamların verdikleri belgeler ve kredi kurumlarınca düzenlenen belgelerdir³⁰⁰. Belirtmek gerekir ki borçlu eğer borç doğuran ilişkiyi kabul etmişse, alacaklının İİK md. 68/f.1’de belirtilen belgelere dayanmasına da gerek yoktur³⁰¹.

İcra ve İflas Kanunu md. 70 uyarınca, “*İcra mahkemesi, itirazın kaldırılması hakkındaki talep üzerine iki tarafı davet eder ve 18 inci madde hükmüne göre karar verir.*” İcra mahkemesi tarafından yapılacak incelemenin anılan Kanun maddesi gereği duruşmalı olarak yapılması zorunludur. İcra mahkemesi incelemesini yalnızca İİK md. 68/f.1’de yer alan belgeler üzerinden sınırlı bir şekilde yapar.

İcra mahkemesi yapmış olduğu inceleme neticesinde alacaklının talebini haklı görürse itirazın kesin olarak kaldırılmasına karar verir ve alacaklı icra takibine kaldığı yerden devam eder. Ayrıca İİK md.68/f.7 uyarınca alacaklının istemde bulunması koşulu ile borçlu hükmolunan miktarın yüzde yirmisinden aşağı olmayacak şekilde tazminat ödemeye mahkûm edilir. Yine İİK md. 68/f.5 uyarınca alacaklı, borçlunun ibraz ettiği belge altındaki imzayı inkâr etmiş ise ve inceleme neticesinde imzanın kendisine ait olduğu sonucuna varılmışsa o belgeye ilişkin miktarın yüzde onu oranında para cezasına mahkûm edilir.

³⁰⁰ Detaylı bilgi için bkz. Timuçin Muşul, *İcra ve İflas Hukuku*, B. 6, C. 1, Ankara 2013, s. 362 vd.

³⁰¹ “... Somut olayda alacaklının genel haciz yoluyla başlattığı icra takibinde İİK’nın 68/1. maddesinde yer alan ve mücerret borç ikrarını içeren bir belgeye dayanmadığı tartışmasızdır. Ancak borçlunun icra dairesine verdiği itiraz dilekçesinde borcun takipten önce ödendiğinin ileri sürüldüğü görülmektedir. Borçlu, borç doğuran hukuki ilişkiyi kabul edip, itirazını ödeme olgusuna dayandırdığına göre, itirazın kaldırılması isteminin mahkemede incelenmesi sırasında alacaklının artık İİK’nın 68/1 maddesine belirtilen bir belgesinin mevcut olup olmadığı üzerinde durulmasına gerek yoktur.” Yarg. 12. HD, 09.07.2013 tarih, E. 2013/18872, K. 2013/25701 (Kazancı).

İcra mahkemesi yapmış olduğu inceleme neticesinde alacaklının talebini haksız görürse talebin reddine karar verir ve alacaklı artık takibe devam edemez. Ayrıca İİK md.68/f.7 borçlunun istemde bulunması koşulu ile alacaklı itiraza uğrayan alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmayacak şekilde tazminat ödemeye mahkûm edilir.

(ii) İtirazın Geçici Kaldırılması

Adi senede ilişkin yapılan bir takip neticesinde borçlunun senet altındaki imzayı inkâr etmesi halinde, alacaklı icra mahkemesinden itirazın kaldırılmasını isteyecektir. İtirazın geçici kaldırılması, İİK md. 70 gereğince duruşmalı olarak incelenir.

Senet altındaki imzayı inkâr eden borçlu, İİK md. 68/a-2 gereği yapılacak olan duruşmada hazır bulunmak zorundadır. Borçlu, mazeret bildirmeden usulüne uygun şekilde çağrıldığı duruşmaya gelmezse, icra mahkemesince başkaca bir inceleme yapılmaksızın itirazın geçici kaldırılmasına karar verilir ve borçlu senetteki miktarın yüzde onu oranında para cezasına mahkûm edilir.

Borçlu duruşmaya gelirse İİK md. 68/a-1 gereği icra mahkemesi itirazın geçici kaldırılması talebini inceler ve taraflardan bu konuda izahat alır. Borçlu, inkâr ettiği olduğu imzasını duruşmada ikrar ederse geçici kaldırma talebi kesin kaldırmaya dönüşür³⁰². Borçlu, imzaya ilişkin inkârında ısrar ederse icra mahkemesince imza incelemesi yaptırılır. Buna göre mahkemenin, borçlunun daha evvel imzaladığı belgeleri temin ederek, inkâr edilen imzanın diğer imzalarla karşılaştırılmasını yapması gerekir. Fakat belirtelim ki fotokopi üzerindeki imza mukayeseye elverişli imza olarak kabul görmemektedir³⁰³.

İcra mahkemesi alacaklının talebini kabul ederse, borçlunun itirazını geçici olarak kaldırır ve borçluyu takip konusu alacağın yüzde onu oranında para cezasına mahkûm eder. Yine alacaklının talebi olması koşuluyla yüzde yirmiden aşağı olmamak üzere borçlu tazminata mahkûm edilir. Talebin kabul edilmesi ile birlikte alacaklı, geçici haciz talebinde bulunabilme hakkına sahip olacaktır. İİK md. 75 gereği borçlu,

³⁰² Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 121.

³⁰³ Kuru, "İcra", s. 116.

itirazın geçici olarak kaldırılmasına karar verilmesi halinde kararın tefhim veya tebliğini müteakip üç gün içinde mal beyanında bulunmakla yükümlüdür. Yine borçlu bu karar üzerine borçtan kurtulma davası açma hakkına da sahip olmaktadır.

İcra mahkemesince alacaklının talebinin reddedilmesi üzerine, alacaklı artık duran takibe devam edemez. Ayrıca, borçlunun talebi olmak koşuluyla alacaklı, takip konusu alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere tazminata mahkûm edilir.

Burada belirtmek gerekir ki kesinleşen icra takibi neticesinde borçlu durumuna düşen kişi, borçlu olmadığını ispatlamak için menfi tespit davası açabilir³⁰⁴.

(5) *Haciz*

Haciz, kesinleşmiş bir icra takibinin konusu olan belli bir miktar para alacağının tahsil edilmesini sağlamak amacıyla bu yolda talepte bulunan alacaklı lehine, alacağı karşılayacak miktar ve değerdeki borçluya ait mal ve haklara icra dairesi tarafından hukuken el konulmasıdır³⁰⁵. Burada bahsedilen haciz hukuken el koyma niteliğinde olduğundan, haczin geçerli sayılabilmesi için kural olarak borçlunun mal varlığına fiilen el konulması gerekmektedir³⁰⁶.

Alacaklının, borçlunun mal ve haklarına haciz konulması isteminde bulunabilmesinin bazı koşulları vardır³⁰⁷. Bu koşullardan ilki, takibin kesinleşmiş olması gerekliliğidir. İkinci koşul, takibin kesinleşmesini müteakip icra dairesi kendiliğinden haciz uygulayamaz, bunun için alacaklının haciz için gerekli giderleri ödeyerek, haciz talebinde bulunması gerekmektedir³⁰⁸. Alacaklının haciz isteminde bulunabilmesinin son koşulu ise süreye ilişkindir. Şöyle ki, alacaklı, ödeme emrinin tebliğinden itibaren bir

³⁰⁴ Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Baki Kuru, *İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları*, Ankara 2003.

³⁰⁵ Yarg. HGK, 03.10.2007, E. 2007/12-601, K. 2007/695; Haciz konusu ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Kuru, "İcra", s. 84-153; Pekcantez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 147-197; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "İcra ve İflas", s. 236-307.

³⁰⁶ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "İcra ve İflas", s. 244.

³⁰⁷ Burada yapılan açıklamalar kural olarak kesin haciz ile ilgili olacaktır.

³⁰⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "İcra ve İflas", s. 237; Pekcantez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 147.

yıl içerisinde haciz istemelidir. Süresi içerisinde haciz istenmezse İİK md. 78/f.4 uyarınca dosya işleminden kaldırılır. Burada dikkat edilmesi gereken husus sadece dosyanın işleminden kaldırılması hususudur, yoksa icra takibi düşmez³⁰⁹.

Haciz İİK md. 80’de ifade edildiği üzere icra müdürü, icra müdür yardımcısı veya kâtiplerden birisi tarafından yapılabilir. Haciz işlemi gerçekleştirildikten sonra icra dairesi yetkilisi bir haciz tutanağı düzenler. Bu tutanak haciz işlemine ilişkin bir ispat aracıdır³¹⁰.

Gerçekleştirilen haciz işlemi ile birlikte alacaklı, hacz edilen malların satılarak paraya çevrilmesini istemek ve satış neticesinde elde edilecek paradan alacağını almak hakkına sahip olacaktır³¹¹. Borçlu ise malvarlığı üzerinde uygulanan haciz işlemi sonrasında taşınır ve taşınmaz malları üzerindeki tasarruf yetkilerinin kısıtlanması durumu ile karşı karşıya kalmaktadır.

(6) Satış

İcra ve iflas hukuku sistemimizde hacz edilen malların doğrudan alacaklıya verilerek tatmin edilmesi söz konusu değildir. Haczin amacı, hacz edilen malların satılma suretiyle elde edilecek paradan alacaklının alacağına kavuşturulmasıdır³¹². Hacz edilen şeyin kendisinin para olma durumunda ise satış aşamasına gerek yoktur, direkt paraların paylaşılması ve ödenmesi aşamasına geçilir³¹³. Hacz edilen şeyin paradan başka bir şey olması durumunda ise bu durumda satış aşamasına geçilmesi gerekecektir³¹⁴.

Satış işlemi, İİK md. 107 ve md. 113’de ifade edildiği üzere kural olarak alacaklının ya da borçlunun talebi üzerine gerçekleştirilir. Bu durumun istisnası ise md. 113/f.2’de ifade edilmiştir. Buna göre, “*İcra memuru kıymeti süratle düşen veyahut muhafazası masraflı olan malların satılmasına her zaman karar verebilir.*”

³⁰⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 238; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 148.

³¹⁰ Kuru, “İcra”, s. 159.

³¹¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 243.

³¹² Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 307; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 198.

³¹³ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 198.

³¹⁴ Satış konusu ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Kuru, “İcra”, s. 208-241; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 198-218; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 308-379.

İcra ve İflas Kanunu md. 106'ya göre, “*Alacaklı, haczolunan mal taşınır ise hacizden itibaren altı ay, taşınmaz ise hacizden itibaren bir yıl içinde satılmasını isteyebilir.*” Satış isteme süreleri hak düşürücü niteliktedir ve icra müdürü tarafından re'sen dikkate alınmalıdır³¹⁵. Süresi içinde satış istenmemesi neticesinde o mal üzerindeki haciz düşer ancak icra takibi derdest durumda kalmaya devam edecektir³¹⁶.

İcra ve İflas Kanunu md. 112'de ifade edildiği üzere taşınır mallar, icra dairesi tarafından alacaklının satış isteminden itibaren iki ay içinde satışa çıkarılmalıdır. Taşınır mallarda kural, satışın İİK md. 114'de ifade edildiği üzere açık artırma yolu ile gerçekleştirilmesidir. Ancak İİK md. 119'da belirtilen hallerde istisnai olarak taşınır- ların pazarlık yolu satılabilmesine de izin vermiştir.

İcra ve İflas Kanunu md. 123'de ifade edildiği üzere taşınmaz mallar, icra dairesi tarafından alacaklının satış isteminden itibaren üç ay içinde satışa çıkarılmalıdır. Taşınmaz malların satışı, taşınırlarda olduğu gibi pazarlık suretiyle gerçekleştirilemez³¹⁷. İİK md. 123'de belirtildiği üzere taşınmazlar açık artırma yolu ile satılır.

(7) Paraların Paylaştırılması

Paraların paylaşılması, icra takip işlemlerinin son safhasıdır³¹⁸. Paraların ödenmesi hususunda alacaklının istemde bulunmasına gerek olmayıp, icra müdürlüğü satış sonrası elde edilen paraları alacaklılara kendiliğinden ödemektedir³¹⁹.

İcra ve İflas Kanunu md. 138/f.2'de belirtildiği üzere, paranın alacaklılara ödenmesinden önce, hacizli malın satış bedelinden ilk olarak haciz, satış ve paylaş- tirma giderleri gibi tüm alacaklıları alakadar eden ortak masraflar çıkarılır ve artan para ilgililere paylaşılır.

³¹⁵ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 309.

³¹⁶ “... Haciz tarihinden itibaren altı ay olan satış isteme süresi içinde satış avansının yatırılarak satış talebinde bulunulmadığı, satış avansının altı aylık sürenin geçmesinden sonra 31.07.2015 tarihinde yatırıldığı, bu sebeple ihale konusu menkuller üzerindeki haczin düşmüş olduğu anlaşılmaktadır.” Yarg. 12. HD, 27.09.2016 tarih, E. 2016/19938, K. 2016/19928 (Kazancı).

³¹⁷ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 208.

³¹⁸ Paraların Ödenmesi veya Paylaştırılması konusunda detaylı bilgi için bkz. Kuru, “İcra”, s. 242-249; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 226-231; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 342-351.

³¹⁹ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 226; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 342.

Hacizli malların satışından elde edilen bedel, aynı derecede hacze iştirak eden alacaklıların alacaklarını ödemeye yetmezse İİK md. 139 gereği icra dairesi tamamlama haczi yapar. Tamamlama haczi neticesinde haczedilen malların satışından elde edilen bedel, hacze aynı derecede iştirak eden alacaklıların alacağını karşılamazsa icra dairesi İİK md. 140/f.1’de belirtildiği üzere sıra cetveli düzenler.

İşverenin hacizli mallarının satılıp paraya çevrilmesi neticesinde elde edilen bedelin tüm alacakları ödemeye yetmemesi ve devamında icra dairesince yapılan tamamlama haczi sonucunda da tüm alacakların ödenememesi karşısında icra dairesi bir sıra cetveli yaparak paylaştırmayı gerçekleştirecektir.

İcra ve İflas Kanunu md. 140/f.2’de , “*Alacaklılar 206 ncı madde mucibince iflas halinde hangi sıraya girmeleri lazım geliyorsa o sıraya kabul edilirler*” denmektedir. Anılan Kanun hükmünden hareketle işverene yönelik gerçekleştirilen haciz durumunda işçinin ücret alacağı bakımından, kamu alacağı dışındaki alacaklar karşısında İİK md. 206’daki sıranın mutlak surette uygulanıp uygulanamayacağı konusunda doktrinde farklı görüşler vardır.

Doktrindeki hâkim görüşe göre, işverene karşı gerçekleştirilen haciz durumunda İİK’nın 206. maddesinin kesin surette uygulanması gereklidir ve işçi alacağına birinci sırada yer verilmelidir³²⁰. Bu görüşü savunanlara göre İİK, iflas halinde uygulama alanı bulacak olan alacaklılar sırasının haciz halinde de uygulanacağını ifade ettiğinden (İİK md. 140/f.2), işçilik alacakları haciz yolu ile takipte de aynı sırada ayrıcalıklı olarak sayılmalıdır.

Bir diğer görüşe göre ise İİK’ın 206. maddesi hacze iştirak durumunda kesin surette uygulama alanı bulamaz, İİK md. 100 ve md. 101’deki hacze iştirak halleri

³²⁰ Sabahattin Yürekli, “İşçi Ücretlerinde Öncelik Hakkı”, *Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan*, İstanbul 1999, s. 460; Süzek, s. 390; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal s. 223; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 228.

mevcut ise iştirak derecesi içerisindeki sıra İİK md. 206'ya göre belirlenir³²¹. Yargıtay'ın görüşü de bu doğrultudadır³²².

Kanımızca İİK md. 140/f.2 hükmünün açık ifadesi karşısında iflas durumunda uygulama alanı bulan alacaklılar sırasının haciz halinde de uygulanması gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen durumun yanı sıra işçinin ücret alacağıın, kamu alacağından ötürü işverene yönelik haciz karşısındaki durumunun ne olacağı hususu da önemlidir. Burada iki farklı ihtimal söz konusu olabilir:

İşverene yönelik gerçekleştirilen hacizde, önce işçi alacağına ilişkin haciz daha sonra ise kamu alacağından kaynaklı haciz tatbik edilmiş olabilir. Bu durumda 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun md. 21/f.1 uygulanacaktır. Anılan hükme göre, “*Üçüncü şahıslar tarafından haczedilen mallar paraya çevrilmeden evvel o mal üzerine amme alacağı için de haciz konulursa bu alacak da hacze iştirak eder ve aralarında satış bedeli garameten taksim olunur.*” Bu durumda işçi alacağıın önce tatbik edilmesinin herhangi bir önemi kalmamakta, satıştan elde edilen bedel her halükarda garameten paylaşılacaktır. Nitekim Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir³²³. İşverene yönelik gerçekleştirilen hacizde, önce kamu alacağına ilişkin daha sonra ise işçi alacağına ilişkin haciz tatbik edilmiş olabilir. Yargıtay'a göre bu durumda işçi alacağından kaynaklı haciz, kamu alacağından doğan hacze iştirak edemeyecektir³²⁴.

³²¹ Adnan Deynekli, “İşverenin İflası veya İşverene Yönelik Haciz Halinde İşçinin Ücret Alacağıın Önceliği Sorunu”, *TBB Dergisi*, Y. 2005, S. 60, s. 37.

³²² “... İşçi alacakları iflas hakkında İİK'nın 206. maddesinin birinci sırasında imtiyazlı ise de, hacze iştirak halinde haciz tarihi önce olan alacaklının önüne geçemez. Ancak İİK'nın 100. maddesinde sayılan belgelere dayanan işçi alacakları bu hükme göre ilk hacze iştirak edip bir derece meydana getirirler ve oluşan derece içindeki sıra İİK'nın 206. maddesine göre belirlenir.” Yarg. 19. HD, 15.04.2004 tarih, E. 2003/8461, K. 2004/4464; Aynı yönde bkz. Yarg. 23. HD, 01.04.2015 tarih, E. 2015/243, K. 2015/2172 (Kazancı).

³²³ “... Kamu alacağıın hacze iştiraki yönünden ilk haczin dayandığı alacağıın niteliği yönünden bir ayırım yapılmadığından ilk haczin dayandığı alacak hangi sebepten doğarsa doğsun kamu alacağı için satıştan önce haciz konmuşsa ilk hacze iştirak eder. Mercii hâkimliğince bu yönler gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle şikâyetin reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” Yarg. 19. HD, 27.01.2000 tarih, E. 1999/8051, K. 2000/408 (Deynekli, dn. 18, s. 39).

³²⁴ “... Bedeli paylaşma konu menkul mallar üzerine ilk haciz Vergi Dairesi tarafından konulduğundan satış bedellerinden öncelikle pay ayrılmalıdır. Ancak sıra cetveline karşı süresinde itirazda bulunmadığından sıra cetvelinde belirtilen 5.408.880.000.-TL.'den fazla pay ayrılmamalıdır. Vergi Dairesi'nden

c) Genel Haciz Yoluyla Takipte Görev ve Yetki

Genel haciz yolu ile takipte görevli makam icra dairesidir. Yetki bakımından ise İİK md. 50’de HMK’daki yetkiye ilişkin hükümlere atıf yapıldığından ötürü HMK md. 5 ila md.19 arasında düzenlenen genel ve özel yetki kuralları, genel haciz yolu ile takipte de geçerli olacaktır. Buna göre, HMK md. 6 hükmüne binaen genel yetkili icra dairesi borçlunun yerleşim yerindeki icra dairesi olacaktır. Bunun dışında HMK md. 10 hükmüne binaen sözleşmeden doğan para borçları için sözleşmenin ifa edileceği mahaldeki icra dairesi yetkili durumdadır. HMK dışında, İİK md. 50/f.1’de ifade edildiği üzere icra takibine esas olan sözleşmenin yapıldığı mahaldeki icra dairesi de yetkilidir.

Genel haciz yoluyla takipte icra dairesinin yetkisi kamu düzenine ilişkin olduğundan yetkili icra dairesinin belirlenmesi noktasında HMK’da ifade edilen şekil ve geçerlilik koşullarına uymak kaydıyla taraflar arasında yetki sözleşmesi de yapılabilir³²⁵.

2. İlamlı İcra Yoluyla Takip

a) Genel Olarak

Bir mahkeme kararındaki hükmün gereğinin yerine getirilmesi için başvurulacak olan takip yoluna ilamlı icra yolu adı verilir³²⁶. Bu noktada alacaklının (işçinin) elinde bir mahkeme ilamı ya da ilam niteliğinde sayılan bir belgenin olması halinde, alacaklı ilamlı icra yoluna başvurarak ilamın gereğinin yerine getirilmesini isteyebilir³²⁷. Alacaklı işçinin para alacağına ilişkin olarak ilamlı icra yoluna başvurabilmesi için mah-

sonra ilk haciz Yapı Kredi Bankası A. Ş. tarafından uygulanmıştır. Bu hacze SSK 6183 sayılı Yasa’nın 21/1. maddesi uyarınca işçi alacaklarından dolayı konulan hacizler İİK’nın 100/2. maddesi uyarınca iştirak ettirilerek paylaşırma yapılmalıdır. Mercii hâkimliğince bu yönler gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” Yarg. 19. HD, 08.04.2004 tarih, E. 2003/8458, K. 2004/4106 (Deynekli, dn. 19, s. 40).

³²⁵ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 88.

³²⁶ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 265.

³²⁷ İlam niteliğinde sayılan belgeler için bkz. Kuru, “İcra”, s. 286-287; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 267-268.

keme tarafından verilmiş olan hükmün kural olarak kesinleşmiş olması da gerekmez³²⁸. Kesinleşmeden icraya konulabilecek olan hükümlerin istinaf veya temyiz edilmiş olması da re'sen ilamın icrasını durduramayacak olup bunun için borçlunun istinaf mahkemesinden ya da Yargıtay'dan tehiri icra kararı almış olması gerekecektir.

İşçi, nakdi ödemelere ilişkin alacaklarının yanında aynı ödemeler için de ilamlı icra yoluna başvurabilir³²⁹.

İlamlı icra yoluyla takip alacaklının takip talebi ile başlayıp, borçluya icra emrinin tebliği ile devam eden ve yine haciz ve satış sonucu alacaklıya alacağının verilmesi ile son bulan bir takip yoludur. İlamsız icradan farklı olarak burada borçlu, icra emrine itiraz ederek takibi durduramamaktadır.

b) Takibin Aşamaları

(1) Takip Talebi

Alacaklı İİK md. 35'de ifade edildiği üzere elindeki ilam ya da ilam niteliğindeki belgeyi icra dairesine tevdi ederek takip talebinde bulunur. Takip talebinin ihtiva etmesi gereken hususlar ile ilgili olarak İİK md. 58 burada kıyasen uygulama alanı bulacaktır. Yine takip talebinde mahkeme ilamının tarih, numara ve özeti de yer alacak olup ilam da takip talebine eklenerek alacaklı tarafından icra dairesine tevdi edilir.

(2) İcra Emri

İcra müdürü, takip talebini ve buna eklenmiş olan mahkeme ilamını veya ilam niteliğindeki belgeyi aldıktan sonra re'sen inceleme yapar³³⁰. Alacaklının tevdi ettiği belge ilam veya ilam niteliğinde bir belge ise bir icra emri düzenleyerek borçluya tebliğ eder.

³²⁸ Kuru, "İcra", s. 292; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 269.

³²⁹ Çopuroğlu, s. 204.

³³⁰ "... Ne var ki alacaklı tarafından takip dayanağı borç senedinin takip talebine eklenmediği belirlenmiştir. İcra dairesine ilam niteliğindeki belge verilmeden borçluya icra emri tebliğ edilmesi İİK'nin 32.maddesi hükmüne aykırı olduğundan mahkemece açıklanan nedenle icra emrinin iptaline karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile takibin iptali yönünde hüküm tesisi doğru değildir." Yarg. 12. HD, 05.12.2011 tarih, E. 2011/9706, K. 2011/28061 (Kazancı).

İcra dairesi tarafından düzenlenen icra emrinde takip talebinde yer alan hususlara ek olarak İİK md. 32/f.1’de belirtilmiş olan ihtarlar yer alır³³¹. İlamlı icrada, ilamsız icrada olduğu gibi bir itiraz prosedürü söz konusu değildir. Ancak belirli koşulların gerçekleşmesine istinaden borçluya, icra emrine karşı koyma imkânı sağlanmıştır.

(3) Borçlunun İcra Emrine Karşı Koyması

Yukarıda da belirtildiği üzere ilamlı icrada, genel haciz yolu ile takipte olduğu gibi bir itiraz prosedürü söz konusu değildir. Bu nedenle borçlunun icra emrine yapacağı itiraz takibi durdurmayaacaktır³³². Böyle bir durumda borçlu icra emrine karşı bazı haklarını kullanarak karşı koyabilecektir.

Öncelikle borçlu, hükmün verilmesinden sonra borcu ödemiş veya alacaklıdan borcun ödenmesine ilişkin süre almışsa ya da ilam zamanaşımına uğramışsa icra mahkemesinde icranın geri bırakılmasını talep edebilir. Nitekim İİK md. 33/f.1’de bu husus, “*İcra emrinin tebliği üzerine borçlu yedi gün içinde dilekçe ile icra mahkemesine başvurarak borcun zamanaşımına uğradığı veya imhal veya itfa edildiği itirazında bulunabilir. İtfa veya imhal iddiası yetkili mercilerce re’sen yapılmış veya usulüne göre tasdik edilmiş yahut icra dairesinde veya icra mahkemesinde veya mahkeme önünde ikrar olunmuş senetle tevsik edildiği takdirde icra geri bırakılır*” şeklinde ifade edilmektedir.

Diğer yandan eğer ilam kesinleşmeden alacaklı tarafından icraya konu edilmiş ise borçlu bu durumda teminat karşılığında Bölge Adliye Mahkemesi veya Yargıtay’dan icranın geri bırakılmasını isteyecektir. Nitekim İİK md. 36/f.1’de bu husus, “*İlama karşı istinaf veya temyiz yoluna başvuran borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehni veya esham veya*

³³¹ İİK md. 32/f.1 “ Para borcuna veya teminat verilmesine dair olan ilam icra dairesine verilince icra memuru borçluya bir icra emri tebliğ eder. Bu emirde 24 üncü maddede yazılanlardan başka hükmolunan şeyin cinsi ve miktarı gösterilir ve nihayet yedi gün içinde ödenmesi ve bu müddet içinde borç ödenmez veya hükmolunan teminat verilmezse icra mahkemesinden veya istinaf veya temyiz yahut iadei muhakeme yolu ile ait olduğu mahkemeden icranın geri bırakılmasına dair bir karar getirilmedikçe cebri icra yapılacağı ve bu müddet içinde 74 üncü madde mucibince mal beyanında bulunması ve bulunmazsa hapis ile tazyik olunacağı, mal beyanında bulunmaz veya hakikata muhalif beyanda bulunursa hapis ile cezalandırılacağı ihtar edilir.”

³³² Kuru, “İcra”, s. 289; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 275.

tahvilât veya taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay'dan karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir. Bu süre ancak zorunluluk hâlinde uzatılabilir” şeklinde ifade edilmektedir. Eğer Bölge Adliye Mahkemesi veya Yargıtay tarafından borçlunun talebi haklı bulunursa icranın geri bırakılmasına karar verilir ve böylece icra dairesi, ilamın icrasını kanun yolu incelemesinin tamamlanmasına kadar erteler.

(4) İlamın İcra Edilmesi

İcra emrini tebliğ alan borçlu eğer yedi gün içerisinde borcunu öderse aleyhinde yürütülen takip sona erer. Borçlu İİK md. 32’de ifade edildiği üzere, yedi gün içerisinde borcu ödemez ve icranın geri bırakılmasına ilişkin bir kararı icra dairesine tevdi edemezse aynı süre zarfında mal beyanında bulunmakla mükelleftir. Bu halde alacaklının istemi üzerine takibe devam edilecektir. Borçlunun iflasa tabi kişilerden olması halinde alacaklı, haciz ya da iflas yollarından birini tercih edebilir. Nitekim bu husus İİK md. 37’de “*İcra emrinde yazılı müddet geçtiği halde borcunu ödemeyenlerin malları haczolunur yahut borçlu iflasa tabi eşhastan olupta alacaklı isterse yetkili ticaret mahkemesince iflasına karar verilir”* şeklinde ifade edilmektedir.

Alacaklı tarafından borçlu hakkında haciz yolunun işletilmesi talep edilirse ilamsız icrada haciz, satış ve paraların paylaşılması aşamalarında ifade edilen hususlar, İİK md. 41 uyarınca ilamlı icra yolundaki hükümlere aykırı düşmedikçe burada uygulama alanı bulacaktır.

c) İlamlı İcrada Görev ve Yetki

İlamlı icra yolu ile takipte görevli makam icra dairesidir. İlamlı icradaki yetki kuralları, ilamsız icradakinden farklılık arz etmektedir. İİK md. 34’de ifade edildiği üzere alacaklı elindeki ilamın icrasını Türkiye’deki tüm icra dairelerinden talep edebilir. İlamın icrası her icra dairesinden istenebileceğinden ötürü, ilamlı icrada yetki itirazı söz konusu olmayacaktır³³³.

³³³ Kuru, “İcra”, s. 288; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 273; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 383.

3. Rehnin Paraya Çevrilmesi Yolu ile Takip

Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip, rehinle temin edilmiş alacakların paraya çevrilmesi için kullanılan bir takip yoludur. Bu takip yolunun haciz yoluyla takipten farkı, haciz konusu malın alacaklı nezdinde mevcut bulunmasından ileri gelmektedir³³⁴. Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip ilamlı ve ilamsız takip olmak üzere iki farklı şekilde gerçekleştirilebilmektedir.

Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip, alacaklının takip talebi ile başlar, ödeme emri/icra emrinin tebliği ile devam eder ve rehinli malın satılarak elde edilen paranın alacaklıya verilmesi ile son bulur³³⁵. Bu takip yolunda haciz safhası yoktur.

Uygulamada pek rastlanmamakla birlikte işçinin ücreti, işveren tarafından rehin verilerek teminat altına alınmış ise işçi rehnin paraya çevrilmesi yoluyla da takip yapabilir. İşçinin elinde rehinli bir mal bulunmasından ötürü, haciz safhasına gerek kalmadan ödeme emri ya da icra emrinin tebliğini müteakip rehinli malın satılarak paraya çevrilmesi ve elde edilen tutarın alacaklı işçiye ödenmesi ile süreç sonlandırılacaktır.

B. İflas Yolu İle Takip

1. Genel Olarak

İflas, borçlunun hacze kabil tüm malvarlığının cebri icra yolu ile paraya çevrilierek, tüm borçlarının ödenmesine imkân sağlayan külli bir takip yoludur³³⁶. İflas takibi yalnız bir alacaklı tarafından gerçekleştirilmiş ve o bir alacaklının talebi doğrultusunda borçlunun iflasına karar verilmiş olsa dahi iflas yoluyla takibin sonuçlarından borçlunun tüm alacaklıları yararlanır³³⁷. Yani diğer alacaklıların ayrı ayrı iflas yolu ile takip yapmalarına gerek bulunmamaktadır.

³³⁴ Mehmet Kamil Yıldırım/Nevhis Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku*, B. 6, İstanbul 2015, s. 278.

³³⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 278 vd.; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 286-298; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "İcra ve İflas", s. 409-418; Kuru, "İcra", s. 318-333.

³³⁶ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 341; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "İcra ve İflas", s. 433; Kuru, "İcra", s. 361.

³³⁷ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özkes, s. 341; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, "İcra ve İflas", s. 433.

İflasa tabi olan borçlu, alacaklının tercihi doğrultusunda haciz veya iflas yollarından biriyle takip edilebilir. İİK md. 43 uyarınca bu yollardan biri ile takibe başlamış olan borçlu bir defaya mahsus olmak koşuluyla harç ödemeksizin başlatmış olduğu takip yolundan vazgeçerek, diğer yola başvurabilir.

İflas yolları, iflas sebeplerine göre takipli iflas ve takipsiz iflas olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Takipli iflas yolunda, borçlunun iflasına karar verilebilmesi için icra dairesinde borçluya karşı bir iflas takibi başlatılır. Bu takip üzerine, icra dairesi borçluya bir iflas ödeme emri gönderir ve borçlu yasal süresi içinde borcunu ödemezse alacaklı ticaret mahkemesinde bir iflas davası açar. Takipli iflasta kendi içerisinde genel iflas yolu ve kambiyo senetlerine özgü iflas yolu olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Genel iflas yolu, iflasa tabi bir borçluya karşı başvurulabilen ve herhangi bir belgeye ihtiyaç duyulmaksızın rehinle güvence altına alınmamış alacaklar için başvuru takipli iflas yoludur³³⁸. Kambiyo senetlerine özgü iflas yolu ise alacağı bir kambiyo senediyle teminat altına alınmış olan alacaklının başvurabileceği takipli iflas yoludur³³⁹.

Takipsiz iflas yolunda ise kanunda tahdidi şekilde sayılmış olan sebeplerin varlığı halinde alacaklı veya borçlunun bizzat kendisi, icra dairesinde iflas takibi başlatmaksızın doğrudan asliye ticaret mahkemesine başvurarak iflasa karar verilmesini talep eder.

2. İflasa Tabi Kişiler

İflas, yalnızca iflasa tabi olan kişiler hakkında uygulanan bir cebri icra yolu olmasından ötürü, iflasa tabi olmayan kişiler hakkında iflas yolu ile takip gerçekleştirilemez. Hukukumuzda iflasa tabi kişiler üç grup halinde toplanmıştır:

a) Tacirler

Hukukumuzda, kural olarak sadece tacirler iflasa tabidir. Nitekim TTK md. 18/f.1 uyarınca, “*Tacirler adi veya ticari borçlarından dolayı iflasa tabidir.*” Tacirler

³³⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 451.

³³⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 461.

de kendi aralarında gerçek kişi tacirler ve tüzel kişi tacirler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır³⁴⁰.

(1) Gerçek Kişi Tacirler

Türk Ticaret Kanunu md. 12/f.1 uyarınca, “Bir ticari işletmeyi kısmen bile olsa kendi adına işleten kimseye tacir denir.” Asıl manada tacir, ticari işletmeyi fiilen işletmeye başlamış olan kişidir. Bunun yanında TTK md. 12/f.2’de belirtildiği üzere “Bir ticari işletmeyi kurup açtığını, sirküler, gazete, radyo, televizyon ve diğer ilan araçlarıyla halka bildirmiş veya işletmesini ticaret siciline tescil ettirerek durumu ilan etmiş olan kimse, fiilen işletmeye başlamamış olsa bile tacir sayılır. Yine TTK md. 14/f.1’ e göre, “Kişisel durumları ya da yaptığı işlerin niteliği nedeniyle yahut meslek ve görevleri dolayısıyla, kanundan veya bir yargı kararından doğan bir yasağa aykırı bir şekilde ya da başka bir kişinin veya resmî bir makamın iznine gerek olmasına rağmen izin veya onay almadan bir ticari işletmeyi işleten kişi de tacir sayılır.” Belirtmek gerekir ki TTK md. 12/f.2 ve md. 14/f.1’de belirtilen kişiler de tacir sayılmalarından ötürü iflasa tabi olmaktadır.

(2) Tüzel Kişi Tacirler

Türk Ticaret Kanunu md. 16/f.1 uyarınca, “Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.”

Anılan kanun hükmü uyarınca ticaret şirketleri, herhangi bir ek koşula gerek duyulmaksızın kanun gereği tacirdirler. TTK md. 124/f.1’de belirtildiği üzere ticaret şirketleri, kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif ortaklıklarından meydana gelmektedir. Bunun yanı sıra amaçlarına ulaşmak için bir ticari işletme işleten dernek ve vakıflarda kanun gereği tacir sayılmaktadır.

³⁴⁰ Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara 2014, s. 113-163.

b) Tacir Gibi Sorumlu Olanlar

Bazı kişiler tacir olmadıkları halde TTK uyarınca tacir gibi sorumlu tutulduklarından ötürü bu kişiler de iflasa tabi olmaktadır³⁴¹. TTK md. 12/f.3 uyarınca “*Bir ticari işletme açmış gibi, ister kendi adına, ister adi bir şirket veya her ne suretle olursa olsun hukuken var sayılmayan diğer bir şirket adına ortak sıfatıyla işlemlerde bulunan kimse, iyiniyetli üçüncü kişilere karşı tacir gibi sorumlu olur.*” Burada belirtmek gerekir ki bu kişilerin iflası sadece iyiniyetli üçüncü kişiler tarafından istenebilecektir.

Yine buna ek olarak TTK’ nın 1064-1087. maddeleri hükümleri ile düzenlenmiş olan donatma iştiraki de tacir olmamasına karşın tacir gibi sorumlu tutulmuştur.

c) Tacir Olmamalarına Karşın Özel Kanun Hükümleri Uyarınca İflasa Tabi Olanlar

İcra ve İflas Kanunu md. 44/f.2 uyarınca, ticareti terk etmiş olan tacir, bu terk hususunun ilanından itibaren bir yıl daha iflasa tabi olmaktadır.

Kollektif ortaklıkta, şirket ortakları TTK md. 238/f.2 ve TTK md. 240’deki hükümler uyarınca, sadece şirket borçlarından dolayı iflasa tabidir. Yine komandit ortaklıkta, komandite yani sınırsız sorumlu olan ortaklar, şirket borçlarından ötürü iflasa tabidirler.

İcra ve İflas Kanunu md. 53/f.2 uyarınca, “*İcra takibi sırasında borçlu öldüğünde tereke henüz taksim edilmemiş veya resmi tasfiyeye tabi tutulmamış yahut mirasçılar arasında aile şirketi tesis olunmamışsa borçlu hayatta olsaydı hangi usul tatbik olunacak idi ise terekeye karşı ona göre takip devam eder.*” Buna göre, iflasa tabi olan borçlu henüz hayattayken kendisine karşı iflas yolu ile takibe başlanılmışsa borçlunun ölümü üzerine alacaklı isterse terekeye karşı iflas yolu ile takibe devam edebilir³⁴².

³⁴¹ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 344; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 441.

³⁴² Kuru, “İcra,” s. 371; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 442.

3. İflas Sebepleri ve İşleyiş Usulü

a) Takipli İflas Yolunda

Takipli iflas yoluna başvurabilmek için gerekli olan temel koşul, borçlunun muaccel hale gelmiş olan para veya teminat borcunu ödememiş olmasıdır.³⁴³ Burada borçlunun mali durumunun ve malvarlığının bir önemi bulunmamaktadır.

Genel iflas yolu ile takipte alacaklı İİK md. 58 uyarınca bir takip talebi düzenler ve bu takip talebinde iflas istemini açıkça ifade eder. Takip talebinin icra dairesine tevdi ile birlikte icra dairesi borçluya bir iflas ödeme emri tebliğ eder. Bu ödeme emri, haciz yolu ile takipteki ödeme emrinden farklı olarak borçlunun mal beyanında bulunma zorunluluğuna ilişkin ihtarı ihtiva etmez³⁴⁴.

Borçlu, İİK md.156/f.1 uyarınca ödeme emrine itiraz etmezse takip kesinleşir. Kesinleşen takibe rağmen borçlu tarafından borç ödenmezse alacaklı Ticaret Mahkemesinde iflas davası açabilir. Borçlu eğer ödeme emrinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde bir dilekçe ile itirazlarını sunarsa İİK md. 156/f.3 gereği takip durur ve alacaklı bu itirazın kaldırılması ile birlikte borçlu hakkında iflas kararı verilmesi için bir dilekçe ile Ticaret Mahkemesine başvuru yapabilir.

Borçlu ödeme emrine itiraz etmemişse alacaklı mahkemeden sadece borçlunun iflasına karar verilmesini talep ederken, borçlunun ödeme emrine itiraz etmesi halinde alacaklı hem itirazın kaldırılması hem de borçlunun iflasına karar verilmesini mahkemeden talep etmektedir. İİK md. 156/f.4 hükmü gereğince iflas davası, ödeme emrinin borçluya tebliğinden itibaren bir yıl içinde açılmalıdır, aksi halde sürenin kaçırılmasından sonra aynı takip dolayısı ile borçlunun iflası istenemez³⁴⁵.

³⁴³ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 355.

³⁴⁴ İİK md. 115'de ifade edildiği üzere iflas ödeme emrinde aşağıdaki kayıtlar yer alır:

. Takip talebindeki kayıtlar,

.Borcun ve giderlerin yedi gün içinde ödenmesi,

.Yedi gün içinde borç ödenmediği takdirde alacaklının mahkemeye başvurarak iflas talebinde bulunabileceği,

. Borçlunun gerek borcu olmadığına ve gerek kendisinin iflasa tabi kimselerden bulunmadığına ilişkin itirazı varsa bu süre içinde dilekçeyle icra dairesine bildirmesi gerektiği ve konkordato teklif edebileceği.

³⁴⁵ Kuru, "İcra", s. 380.

İflas davasının açılmasını müteakip, ticaret mahkemesi iflas dosyasını getirtir ve ilk olarak muhafaza tedbirlerinin uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin bir karar verir. Bu aşamadan sonra mahkeme, dosya üzerinde ödeme emrine itiraz edilip edilmediği, davanın süresinde açılıp açılmadığı vb. hususları kendiliğinden inceler. İİK md. 158/f.1 uyarınca iflas takibi kesinleştiği zaman bu husus iflas dairesi tarafından ilan edilir. Bu ilan üzerine yine aynı Kanun maddesi gereğince diğer alacaklılar on beş gün içerisinde davaya müdahil olarak iflası gerektiren bir halin olmadığı iddiası ile talebin reddini isteyebilirler.

Yapılan ilandan sonra diğer alacaklılar eğer davaya müdahil olmazlarsa ya da itirazları uygun bulunmazsa ticaret mahkemesince bir depo kararı verilir. İİK md. 158/f.2 hükmüne binaen, depo kararı neticesinde mahkeme borçluya yedi günlük bir süre içinde borcu tamamıyla ödemesini veya mahkeme veznesine depo etmesini belirtir, buna uyulmaması halinde ilk celsede iflasına karar verileceği hususunu ihtar eder.

Borçlu bu ihtarda belirtilen miktarı öder veya mahkeme veznesine depo ederse iflas davası mahkeme tarafından reddedilir. Eğer borçlu, süresi içerisinde borcu ödemez veya depo etmez ve iflas isteminde bulunan alacaklı İİK md. 160 gereği ilk alacaklılar toplantısına kadar olan tüm masrafları mahkeme veznesine avans olarak yatırır ise depo kararını izleyen ilk celsede mahkeme borçlunun iflasına karar verir. Belirtmek gerekir ki iflasın açıldığı an, ticaret mahkemesince borçlunun iflasına karar verildiği andır.

İflas kararının verilmesi ile birlikte ticaret mahkemesi kararı kendiliğinden taraflara gönderir. Yine İİK md. 166 gereği iflas kararı ticaret mahkemesi tarafından yargı çevresinde bulunan iflas idaresine bildirilir ve mahkeme iflas kararını kendiliğinden ilan eder³⁴⁶.

³⁴⁶ İİK md. 166: “İflas kararı, iflas dairesine bildirilir. Daire, kararı kendiliğinden ve derhal tapuya, ticaret sicil memurluğuna, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, mahalli ticaret odalarına, sanayi odalarına, taşınır kıymet borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelenlere bildirir. Daire, ayrıca kararı, karar tarihinde, tirajı ellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden biri ile birlikte iflas edenin muamele merkezinin bulunduğu yerdeki bir gazetede ve Ticaret Sicili Gazetesinde ilan eder. Tirajı ellibinin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetenin yayımlandığı yer aynı zamanda muamele merkezi ise mahalli gazetede ilan yapılmaz. İflasın kapandığı veya kaldırıldığı da aynı suretle bildirilir ve ilan olunur.”

b) Takipsiz İflas Yolunda

Takipsiz iflas yolunda ise alacaklının ve borçlunun talepleri doğrudan doğruya bir takım iflas sebepleri ortaya çıkmaktadır. İİK md. 177 hükmünde alacaklının doğrudan iflas isteyebilmesine imkân tanıyan haller belirtilmiştir³⁴⁷. Kanunda belirtilen sebeplerin meydana gelmesi ile birlikte alacaklı iflas yoluyla takip yapmaksızın doğrudan borçlunun iflasını isteyebilecektir. Bu takip yoluna ilişkin olarak görülecek iflas davasında İİK md.181’de ifade edildiği üzere, genel iflas yolundaki hükümlere atıf yapılmıştır. Buna göre bazı özel düzenlemeler hariç olmak üzere, genel iflas yolundaki iflas davasına ilişkin hükümler anılan Kanun hükmü gereği burada da uygulama alanı bulacaktır³⁴⁸.

Borçlu, kural olarak kendi iflasını istemek mecburiyetinde değildir. Ancak bu durumun iki istisnası mevcuttur. Bunlardan ilki İİK md. 178/f.3 hükmünde ifade edildiği üzere, borçlunun malvarlığının yarısına haciz konulduktan sonra, kalan yarısının borçlunun mevcut ve bir yıl içinde muaccel duruma gelecek borçlarını ödemeye yetmemesi halidir. İkinci hal ise İİK md. 179 ve TTK md. 376/f.3 hükümlerinde ifade edildiği üzere, sermaye ortaklıklarının pasifinin aktifini aşması halidir. Bu durumda anonim ve limited şirketlerle kooperatiflerin temsile yetkili kişileri, ticaret mahkemesine başvurarak şirketin iflasını istemek zorundadırlar. Alacaklının takipsiz iflas talebi üzerine açılan iflas davası için yapılan açıklamalar borçlunun takipsiz iflas talebindeki yargılamada da geçerli olacaktır.

İflas yolu ile takiplerde iflas kararının alınmasından sonra iflas masasına giren her türlü mal, hak ya da alacakların kime, ne şekilde dağıtılacağı ile ilgili tasfiye süreci başlar. Tasfiye süreci ile birlikte genel bir ifadeyle alacakların incelenmesi ve bunun

³⁴⁷ İİK md. 177: Aşağıdaki hallerde alacaklı evvelce takibe hacet kalmaksızın iflasa tabi borçlunun iflasını isteyebilir.

1 - Borçlunun malum yerleşim yeri olmaz, taahhütlerinden kurtulmak maksadiyle kaçır, alacaklıların haklarını ihlal eden hileli muamelelerde bulunur veya bunlara teşebbüs eder yahut haciz yoluyla yapılan takip sırasında mallarını saklarsa;

2 - Borçlu ödemelerini tatil eylemiş bulunursa;

3 - 308 inci maddedeki hal varsa;

4 - İlama müstenit alacak icra emriyle istenildiği halde ödenmemişse Türkiye’de bir yerleşim yeri veya mümessili bulunan borçlu dinlenmek için kısa bir müddette mahkemeye çağırılır.

³⁴⁸ Kuru, “ İcra”, s. 397.

neticesinde sıra cetvelinin düzenlenmesi, masa alacaklarının satışı ve paraların paylaşılması aşaması ile süreç sonlandırılmış olur.

4. İflasın İşçi Ücreti Üzerindeki Etkileri

İflasın müflis ve alacaklı yönünden bir takım hukuki sonuçları bulunmaktadır³⁴⁹. Ancak burada konumuz ile ilgisi olması bakımından iflasın işçi ücreti üzerindeki sonuçları üzerinde durulacaktır.

İflasta amaç, iflasa katılmış olan bütün alacaklıların olabildiğince tatmin edilmesini sağlamaktır³⁵⁰. Ancak bu husus, uygulamada pek mümkün olmayabilir. Nitekim müflisin malvarlığı, alacaklıların alacaklarını tam anlamıyla karşılamaya yetmeyebilir. Bu noktadan hareketle kanun koyucu da alacaklıların belli bir sıraya göre tatmin edilmesini öngörmüş ve İİK md. 206 hükmünü düzenlemiştir. Adi ve rehinli alacakların sırasına ilişkin düzenlemeyi ihtiva eden hüküm işçi alacakları yönünden de büyük önem arz etmektedir.

Alacaklar, İİK md. 206/f.4’de dört sıra halinde sayılmıştır³⁵¹. Burada ilk üç sıradaki alacaklar imtiyazlı olup, son sıradaki alacaklar ise imtiyazsız alacaklardır. Üst

³⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kuru, “İcra”, s. 409-428; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, “İcra ve İflas”, s. 473-491; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 381-413.

³⁵⁰ Deyneki, s. 32.

³⁵¹ İİK md. 206/f.4: “Teminatlı olup da rehinle karşılanmamış olan veya teminatsız bulunan alacaklar masa mallarının satış tutarından, aşağıdaki sıra ile verilmek üzere kaydolunur:

Birinci sıra:

A) İşçilerin, iş ilişkisine dayanan ve iflâsın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dâhil alacakları ile iflâs nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatları,

B) İşverenlerin, işçiler için yardım sandıkları veya sair yardım teşkilatı kurulması veya bunların yaşatılması maksadıyla meydana gelmiş ve tüzel kişilik kazanmış bulunan tesislere veya derneklere olan borçları,

C) İflâsın açılmasından önceki son bir yıl içinde tahakkuk etmiş olan ve nakden ifası gereken aile hukukundan doğan her türlü nafaka alacakları.

İkinci sıra:

Velâyet ve vesayet nedeniyle malları borçlunun idaresine bırakılan kimselerin bu ilişki nedeniyle doğmuş olan tüm alacakları;

Ancak bu alacaklar, iflâs, vesayet veya velâyetin devam ettiği müddet yahut bunların bitmesini takip eden yıl içinde açılırsa imtiyazlı alacak olarak kabul olunur. Bir davanın veya takibin devam ettiği müddet hesaba katılmaz.

Üçüncü sıra:

Özel kanunlarında imtiyazlı olduğu belirtilen alacaklar.

Dördüncü sıra:

İmtiyazlı olmayan diğer bütün alacaklar.”

sıradaki alacaklar ödenmeden alt sıradaki alacaklılara ödeme yapılamayacak olup, aynı sırada yer alan alacaklılar arasında ise İİK md. 207 uyarınca garameten paylaşım yapılacaktır.

İşçi alacakları da belirtilen hüküm kapsamında imtiyazlı alacaklar sınıfında ve birinci sıradadır. Ancak işçilerin birinci sırada imtiyazlı nitelikte sayılan alacaklarına bir sınırlandırma getirilmiştir. Nitekim İİK md. 206/f.4 uyarınca, “*İşçilerin, iş ilişkisine dayanan ve iflâsın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dâhil alacakları ile iflâs nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatları...*” birinci sırada ve imtiyazlı niteliktedir. Burada bir yıllık sürenin hesabında İİK md. 165 gereğince iflâsın açılma anı esas alınacaktır. İflâsın açılmasından bir yıldan fazla bir süre önce doğan işçi alacağı ise imtiyazlı değildir, bundan ötürü dördüncü sıraya yazılmaları gerekir³⁵².

İşçilerin masa borcu niteliğine sahip olan ücret alacaklarının iflas alacaklarından önce ödenmesi gerekir³⁵³. İİK md. 236 hükmünde ifade edildiği üzere, işçinin ücret alacağı, kıdem ve ihbar tazminatları iflâsın kapanma anına kadar masaya bildirilebilir. Bu alacakların geç bildirilmiş olması imtiyaz hakkını ortadan kaldırmaz ancak yine İİK md. 236’da ifade edildiği üzere başvurudan önce kararlaştırılmış olan paylaşım, işçi alacağının iştirak hakkı söz konusu olmayacaktır.

İflâs masasında rehinli bir alacağın da bulunduğu ihtimaline binaen yapılacak ödemelerde öncelikle rehinli malın aynından doğan vergi alacakları ödenir. Sonra İİK md. 248 hükmü uyarınca rehinli malın muhafaza ve satış masrafları ödenir. Daha sonrasında ise rehinli alacaklar, masa alacakları ve İİK md. 206/f.4’de ifade edilen birinci, ikinci, üçüncü sıradaki alacaklar ödenip, en sonunda da imtiyazlı olmayan alacaklar ödenir.

³⁵² Deyekli, s. 33.

³⁵³ Deyekli, s. 34.

C. Konkordato

1. Genel Olarak

Konkordato, mali durumu bir takım sebeplerle bozulmuş olan bir borçlunun yapmış olduğu teklifin, Kanun'da öngörülen nitelikli çoğunlukta alacaklıları tarafından kabul edilmesi ve asliye ticaret mahkemesince tasdik edilmesi ile hüküm ifade eden, böylece borçlunun tüm adi borçlarını belli bir süre zarfında, kendi teklifi ve kendisine uygun düşecek koşullar altında ödemesini mümkün kılan bir müessesedir³⁵⁴. Burada hemen belirtelim ki konkordato, alacaklıların, borçluyu ne cüzi ne de külli olarak takip etmesini sağlayan bir müessese olmadığından, icra veya iflas takibi gibi bir takip yolu değildir³⁵⁵.

İflasa tabi olan bir kişinin henüz iflasına karar verilmeden evvel başvurabileceği konkordatoya iflas dışı konkordato adı verilmektedir³⁵⁶. Hakkında iflas kararı verilmiş olan ve iflas tasfiye aşaması hala süren bir müfliste verilen iflas kararının kaldırılması maksadıyla konkordatoya başvurabilir. Buna ise iflas içi konkordato adı verilir³⁵⁷. Konkordato müessesine iflasa tabi olan tacirler başvurabileceği gibi tacir olmayan diğer borçlular da başvurabilecektir. Konkordato müessesinden istifade edebilmek için gerekli olan şart, muaccel hale gelmiş olan borcun, borçlu tarafından ödenememesi veya vadesinde ödeyememe tehlikesi içinde bulunmasıdır³⁵⁸. Yine İİK md. 285/f.2 uyarınca, iflas isteminde bulunabilecek alacaklılar da gerekçeli bir dilekçe sunmak suretiyle borçlu hakkında konkordato işlemlerinin başlatılmasını isteyebilir.

İcra ve İflas Kanunu md. 286'da belirtilmiş olan belgeleri toparlayan borçlu, bu yola ilişkin gider avansını da yatırmak suretiyle iflasa tabi kişilerden ise genel merkezin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesine; iflasa tabi kişilerden değil ise yerleşim

³⁵⁴ Timuçin Muşul, *İflâs ve Konkordato Hukuku*, Ankara 2018, s. 353; Sümer Altay/Alı Eskiocak, *7101 sayılı Kanun'la Yapılan Düzenlemelerin Işığında Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku*, B. 4, İstanbul 2018, s. 16 vd; Orhan Eroğlu, *Uygulamada Konkordato*, Ankara 2018, s. 21; Kuru, "İcra", s. 499; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 442.

³⁵⁵ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 442.

³⁵⁶ Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 445; Kuru, "İcra", s. 502.

³⁵⁷ Aziz Serkan Arslan, "Konkordato Mühletinin İşçi Alacaklarına Etkisi", *TBB Dergisi*, 2019 (142), s. 252.

³⁵⁸ Arslan, s. 252.

yerindeki asliye ticaret mahkemesine başvurarak konkordato müessesinden yararlanabilecektir.

İİK md. 287/f.1 hükmünde ifade edildiği üzere mahkeme, konkordato başvurusu üzerine yapmış olduğu incelemede İİK md. 286’da belirtilen belgelerin tam olarak mevcut olduğunu görürse hemen geçici mühlet kararı verir ve borçlunun malvarlığının muhafazası için gerekli önlemleri alır. Mühlet içerisinde İİK md. 294 gereği borçlu aleyhine hiçbir takip yapılamayacağı gibi önceden başlamış olan takiplerde durur. Borçlu aleyhinde ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kararları uygulama alanı bulamaz. Belirtelim ki bu hüküm emredici bir nitelik taşır ve borçluya karşı ödeme emri gönderilemez, başlamış takiplerde ise hiçbir icra takip işlemi yapılamaz. Mühlet içerisinde hiçbir takip işlemi yapılamaz ifadesinden anlaşılması gereken ise icra takip işlemlerinin gerçekleştirilemeyeceği hususudur³⁵⁹. Bunun aksine hareket edilmesi durumunda icra takip işlemleri yokluk müeyyidesi ile karşı karşıya kalacaktır³⁶⁰.

Mahkeme vermiş olduğu geçici mühlet kararı ile birlikte, kararında bildirmiş olduğu tedbirlerin kontrol edilmesi amacı ile bir konkordato komiseri atar. İİK md. 287/f.4’de belirtildiği üzere geçici mühlet süresi üç aydır. Ancak mahkeme, bu süre dolmadan ve komiserin yapacağı başvuru üzerine bu süreyi iki ay daha uzatabilir.

2. Konkordatonun İşçi Ücreti Üzerindeki Etkileri

İcra ve İflas Kanunu md. 294/1 ve md. 295 hükümleri uyarınca konkordato mühleti içerisinde bir borçluya karşı yapılacak olan takipler kural olarak yasaklanmıştır. Ancak buna İİK md. 294’de bir istisna getirilmiştir. Buna göre, “*Mühlet içinde borçlu aleyhine 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre yapılan takipler de dâhil olmak üzere hiçbir takip yapılamaz ve evvelce başlamış takipler durur, ihtiyatî tedbir ve ihtiyatî haciz kararları uygulanmaz, bir takip muamelesi ile kesilebilen zamanaşımı ve hak düşüren müddetler işlemez. 206 ncı maddenin birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar için haciz yoluyla takip yapılabilir.*”

³⁵⁹ Hakan Pekcanitez/Güray Erdönmez, *7101 sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato*, İstanbul 2018, s. 93.

³⁶⁰ Sema Taşpınar Ayvaz, “İcra İflâs Hukukunda Hükümsüz İşlemler ve Hükümsüzlük”, *Prof. Dr. Ramazan Arslan’a Armağan*, C. II, Ankara 2015, s. 1551.

Hükümden de açıkça anlaşılacağı üzere, İİK md. 206'nın birinci sırasında yazılı imtiyazlı alacaklar içinde ilk sırada olan işçilik alacakları konkordatoya tabi olmamaktadır. Buna göre konkordato mühleti sırasında dahi borçluya karşı takip yasağından istisna olan işçi alacakları, işçilerin, iş ilişkisinden kaynaklanan ve iflâsın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dâhil alacakları ile iflâs nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatlarıdır³⁶¹.

Kanunda her ne kadar bu konu ile ilgili bir açıklık bulunmasa da borçluya geçici konkordato mühleti verilmesinden evvelki bir yıl içinde tahakkuk etmiş olan ve icra takibi yasağına tabi olmayan imtiyazlı işçilik alacaklarının kapsamına ücret, ikramiye, prim, fazla çalışma ücreti, iş kazasından doğan maddi ve manevi tazminat gibi kalemler de dâhildir³⁶². Burada son olarak belirtelim ki işçiler, konkordato mühleti içerisinde borçluya karşı ancak haciz yolu ile takip yoluna gidebilecek olup, iflas yolu ile takip gerçekleştiremeyeceklerdir.

³⁶¹ Arslan, s. 263.

³⁶² Arslan, s. 263.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞÇİNİN ÜCRET TALEBİ DIŞINDAKİ HAKLARI

I. ÜCRETİN ÖDENMEMESİ HALİNDE İŞÇİNİN İŞ GÖRMekten KAÇINMA HAKKI

A. Genel Anlamda İş Görmekten Kaçınma Hakkı

Ücretin iş sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olduğu ve genellikle işçinin tek geçim kaynağı olduğundan dolayı hayati bir öneme sahip olduğunu belirtmiştik. Bu hayati öneme binaen İş Hukukunun üzerinde en çok durduğu alanlardan birisi ücret konusu olmuştur. Bundan dolayı ücretin korunması noktasında birçok düzenleme yapılmıştır. Yapılan bu düzenlemelerle işçinin ve ailesinin yaşam standartlarını mümkün olduğu kadar iyileştirme ve ücret alacağını işverene, üçüncü kişilere ve hatta bizzat işçinin kendisine karşı koruma amacı güdülmüştür³⁶³.

4857 sayılı İş Kanunu ile ücrete ilişkin olarak getirilen önemli bir güvence 34. maddede yapılan düzenlemedir. Anılan hükümde “*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 işçi alınamaz, bu işler başkalarına yaptırılmaz*” denmektedir. Kuşkusuz İş Kanunu’nun bu hakkı işçilere tanımış olması oldukça isabetli olmuştur.

B. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Hukuki Niteliği

1475 sayılı İş Kanunu döneminde ve daha öncesinde, işçinin ücretinin ödenmesi halinde iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olmadığı hususunda herhangi bir düzenleme mevcut değildi. Bu noktada 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve

³⁶³ Ünal Narmanlıoğlu, “Kanuni Süresinde Ücreti Ödenmeyen İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı (İmkânı), *DEÜHFD*, C. 12, Özel Sayı, Y. 2000, s. 608.

Lokavt Kanunu'nda işçilerin ücretlerinin ödenmemesi nedeniyle toplu bir şekilde işi bırakmaları hak grevi olarak nitelendirilmiştir. Buna karşılık daha sonra yürürlüğe giren 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu işçilere “hak grevi” yolunu kapatmıştır. Yani işçilerin ücretlerinin ödenmemesi sebebiyle aralarında anlaşarak toplu bir şekilde işi bırakmaları durumunda bu eylemleri kanun dışı grev olarak nitelendirilmekteydi. Nitekim anılan Kanun döneminde ücretlerini alamadıkları gerekçesiyle işçilerin toplu olarak işi bırakmaları Yargıtay tarafından da kanun dışı grev olarak kabul edilmekteydi³⁶⁴.

Belirtilen konu ile ilgili olarak doktrinde bazı yazarlar Borçlar Kanunu'nun 81. maddesi uyarınca ücreti ödenmeyen işçinin ödemezlik def'i kapsamında iş görmekten kaçınma hakkını kullanabileceğini belirtmekteydi³⁶⁵. Nitekim BK'nın 81. maddesinde “*Mütekabil taahhütleri muhtevi olan bir akdin ifasını talep eden kimse, akdin şartlarına ve mahiyetine nazardan bir ecelden istifade hakkını haiz olmadıkça kendi borcunu ifa etmiş veya ifasını teklif etmiş olmak lazımdır*” denmekteydi. Yani anılan Kanun hükmü ile birlikte iş sözleşmesine taraf olanların, borçlu olan karşı tarafın karşı edim yerine getirilinceye kadar kendi edimini ifadan kaçınmasına izin verilmiştir. O halde belirtmek gerekir ki işçilerin her ne kadar ücretlerinin ödenmemesi nedeniyle anlaşarak toplu bir şekilde işi bırakmaları 2822 sayılı Kanun kapsamında kanun dışı grev olarak sayılacak ise de BK'nın 81. maddesinde ki hakkını kullanan işçilerin, işi bırakmaları kanun dışı grev olarak nitelendirilemeyecektir³⁶⁶.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesi ile birlikte artık ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkının olduğu ve işçilerin işi bırakmalarının toplu bir nitelik kazansa dahi grev olarak nitelendirilemeyeceği açıkça belirtilerek bu konudaki tartış-

³⁶⁴ “... Davacıların ücretlerinin zamanında ödenmemiş olması kendilerine bu konuda dava açma hakkı verdiği gibi İş Kanunu'nun 16. maddesine göre de iş akdini feshedebilirler. Bu haklarını kullanmayarak topluca işi bırakmaları yasaya aykırı olup hukuk düzenince korunmamıştır.” Yarg. 9. HD, 07.10.1993 tarih, E. 1993/3638, K. 1997/13495 (Kazancı).

³⁶⁵ Melda Sur, “İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, *Prof. Dr. Can Tuncay'a Armağan* s. 397; Narmanlıoğlu, “Kaçınma”, s. 612.

³⁶⁶ Narmanlıoğlu, “Kaçınma”, s. 613.

malara son verilmiştir. Ancak çalışmaktan kaçınma hakkının hukuki dayanağı noktasında tartışmalar devam etmektedir ve doktrinde bununla ilgili olarak iki farklı görüş bulunmaktadır.

İşçinin iş görmekten kaçınma hakkının hukuki niteliğine ilişkin olarak savunulan bir görüşe göre bu hakkın dayanağı işveren temerrüdüdür. Şöyle ki, işçinin işi ifaya hazır olmasına rağmen, haklı bir neden göstermeksizin ücret ödemeyi reddeden işveren temerrüde düşer³⁶⁷. Bu görüş, borcun ifası mümkün olmakla beraber, işverenin ücreti zamanında ödememesini, alacaklı işverenin hazırlık fiillerini yerine getirmemesi olarak değerlendirmekte ve çalışmaktan kaçınan işçinin ücretinin ödenmemesini gerekçe göstermesi halini ise kapalı bir şekilde iş görme ediminin ifasının teklifi anlamına geldiği belirtilmektedir.

İş görmekten kaçınma hakkının hukuki niteliği ile ilgili olarak bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise işçinin bu hakkı TBK'nın 97. maddesinin (BK md. 81) bir yansımasıdır³⁶⁸. Ödemezlik def'i bilindiği üzere taraflara, karşı edim ifa edilinceye kadar kendi borcunu ifadan kaçınma hakkı sağlamaktadır³⁶⁹. Nitekim bunun İş Kanunu'nun 34. maddesine bir yansıması olarak işçi, muaccel olan ücret alacağının ödenmesine kadar ödemezlik def'inde bulunarak iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilecektir. Aksi halde işçinin önce ifa borcu altında olduğuna dayanarak ödemezlik def'ini ileri süremeyeceğinin kabulü işçiyi belirli olmayan bir süre zarfında karşılıksız olarak çalışmaya zorlama anlamına gelecektir³⁷⁰. Bu durum da Anayasadaki angarya yasağının açıkça ihlali anlamına gelecektir. Bundan dolayıdır ki kanaatimizce İş Kanunu'nun 34. maddesi ile TBK'nın 97. maddesinde ödemezlik def'inin birbiriyle örtüştüğü açıkça söylenebilecektir.

³⁶⁷ Tunçomağ/Centel, s. 107; Mollamahmutoğlu/ Astarlı/ Baysal, s. 210.

³⁶⁸ Seracettin Göktaş, *Türk İş Hukukunda İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı*, Ankara 2008, s. 41; Gökçen Çekiç, *Ücretin Ödenmemesi Halinde İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı*, (Danışman: Prof. Dr. Hamdi Mollamahmutoğlu), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010, s. 53; Pınar Ayhan, *Ücretin Ödenmemesi Durumunda İşçinin Sahip Olduğu Haklar*, (Danışman: Doç. Dr. Gülsevil Alpagut), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010, s. 71; Sur, "İşçinin Kaçınma Hakkı", s. 397.

³⁶⁹ Oğuzman/Öz, s. 339.

³⁷⁰ Murat Engin, "Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı", *DEÜHFD*, C. 5, S. 1, Y. 2003, s. 79.

C. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Şartları

1. İşçinin Ödenmesi Gereken Bir Ücret Alacağına Mevcut Olması

Ücreti ödenmeyen işçi, iş görmekten kaçınma hakkını kullanarak bir nevi işvereni baskı altına almaktadır³⁷¹. Bundan dolayıdır ki iş görmekten kaçınma hakkının doğabilmesi için gerekli olan ilk koşul işçinin muaccel olmasına rağmen ödenmeyen bir ücret alacağına mevcudiyetidir. Söz konusu ücretin niteliğine ilişkin olarak ise İş Kanunu'nda bir açıklık bulunmamakla birlikte doktrinde iki farklı görüş ortaya atılmıştır.

Bir görüşe göre ücretin ödenmemesi halinde iş görmekten kaçınma hakkı veren ücretten anlaşılması gereken geniş anlamda ücrettir. Bu görüşü savunanlar İş Hukuku'nun işçi lehine yorum ilkesinden yola çıkarak ücret eklerinin ödenmemesi durumunda da işçinin iş görmekten kaçınabileceğini belirtmişlerdir³⁷². Nitekim Yargıtay'da ikramiyelerin belirtilen ücret kapsamı dâhilinde bulunduğuna ilişkin vermiş olduğu kararlarla bu görüşü desteklemiştir³⁷³.

Doktrinde ki diğer görüşe göre ise Kanun'da belirlenen durumlar dışında geniş anlamda ücretin ele alınması mümkün olmayacağından ve İş Kanunu md. 34'de bu durum açıkça belirtilmediği için söz konusu hükümde dar anlamda ücretin kastedildiği ifade edilmektedir³⁷⁴.

Kanaatimizce işçi yararına yorum ilkesinden hareketle bir iş ilişkisi uyarınca işçinin çalışmaktan kaçınmasına imkân verecek olan ücretten, işçinin hak etmiş olduğu

³⁷¹ Dilek Dulay Yangın, “ Ücretin Ödenmemesi Sebebiyle İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, *TAAD*, Y. 3, S. 10 (Temmuz 2012), s. 210.

³⁷² Ercan Akyiğit, “Ücreti Geciken İşçinin Çalışmaktan Kaçınması”, *LEGAL İHSGHD*, 2005/5, s. 18; Mehmet Uçum, *Yeni İş Kanunu Seminer Notları*, İstanbul 2003, s. 61; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 219; Çelik, s. 315; Göktaş, s. 80; Süzek, s. 384.

³⁷³ “... Davacı vekili, Aralık 2005 ve Ocak 2006 aylarına ait ikramiye alacaklarının da eylem tarihi itibarıyla ödenmediğini belirtmiştir. Davalı vekili, anılan aylara ait ikramiye alacaklarının ödendiğini savunmuştur. İkramiyelerin ödenip ödenmediği hususu, iş görmekten kaçınma hakkının doğumu ile doğrudan bağlantılıdır. Bu nedenle, anılan ikramiyelerin ödenip ödenmediği, ödenmiş ise tarihi kuşkuya yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulmalı; davacının eyleminin İş Kanunu'nun 34. maddesi kapsamında kalıp kalmadığı ve dolayısıyla geçerli nedene dayanıp dayanmadığı belirlenerek sonucuna göre bir karar verilmelidir.” Yarg. 9. HD, 30.10.2007 tarih, E. 2007/19022, K. 2007/31835 (Kazancı).

³⁷⁴ Şahin Çil, “İşçi Ücretinin Ödenmemesinin Sonuçları”, *Prof. Dr. Sarper Süzek' e Armağan*”, İstanbul 2011, s. 1284; Fevzi Şahlanan, “Ücretin Gününde Ödenmemesi Nedeniyle İş Görme Borcunu Yerine Getirmeme”, *Tekstil İşveren*, Eylül 2008, S. 342, s. 3.

tüm ek ödemelerle beraber geniş anlamda ücret anlaşılmalıdır. Bu şekildeki bir yaklaşım hükmün amacına da daha uygun düşecektir.

Burada üzerinde durulması gereken diğer bir husus ise ücretin kısmen ödenmesi halinde de işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanıp kullanamayacağı hususudur. Doktrinde çoğunluk bu durumda da işçinin çalışmaktan kaçınabileceğini ifade etmektedir³⁷⁵. Bununla birlikte, ücretin büyük bir kısmının ödenip de geriye çok cüzi miktarda bir kısmının kaldığı durumlarda dürüstlük kuralı (TMK md. 2) gereğince işçi çalışmaktan kaçınmamalıdır³⁷⁶.

2. Ödemede Belirli Bir Süre Gecikme Olması

İşçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesinin ikinci koşulu, işverenin ödemesi gereken ücreti mücbir bir sebep olmaksızın yirmi gün³⁷⁷ geçtiği halde ödenmemesi durumudur. Belirlenen süreye ilişkin olarak doktrinde Akyiğit, bu sürenin kesin bir süre olduğunu savunmakta olup, işverenin keyfi şekilde hareket etmesine rağmen işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için bu sürenin geçmesi gerektiğini savunmaktadır.

Buna karşılık bir kısım yazar ise belirlenen yirmi günlük sürenin uzun olduğu ve bu sebeple işveren tarafından kötüye kullanılabilmesine imkân sağlayabileceğinden ötürü, işçilerin kısa bir süre beklemenin ardından kaçınma hakkını kullanabileceklerini belirtmektedirler³⁷⁸.

Bu noktada belirtmek gerekir ki bekleme süresini öngören hükmün amacı iyiniyetli işvereni korumaktır. Bundan dolayı ücreti ödemeyeceğini net bir biçimde ortaya

³⁷⁵ Cevdet İlhan Günay, “Ücret Ödemede Gecikmenin Sonuçları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 1, S. 1, s. 45; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 219, Engin, s. 77 vd.

³⁷⁶ Akyiğit, “Kaçınma”, s. 20.

³⁷⁷ Bilim Komisyonu Taslağında mücbir sebep aranmadan 10 gün olarak belirlenen süre, Hükümet Tasarısı’nda hiç yer almamış, Kanun’da ise 20 gün şeklinde belirlenmiş ve gecikmenin mücbir bir sebep dışında gerçekleşmesi koşulu aranmıştır.

³⁷⁸ Hatice Karacan, “4857 sayılı İş Kanunu’na Göre İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, *İstanbul Barosu Dergisi*, İş Hukuku Özel Sayısı, Eylül 2007, s. 4; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s. 158; Dulay Yangın, s. 213.

koyan işverenin davranışları karşısında işçinin kaçınma hakkını kullanabilmesi için beklemesi gerekli değildir³⁷⁹.

Ücretin ödenmesi gereken tarihten itibaren en az yirmi gün geçmesine rağmen ödenmemesi halinde işçi, iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilecektir. Buradaki yirmi günlük süreyi yirmi iş günü olarak değil, ücretin ödenmesi gereken günün bitiminden itibaren geçecek yirmi tam gün şeklinde anlamak gerekir. Yani yirmi günlük süre takvim günü olarak hesaplanmalıdır³⁸⁰. Bu sürenin işçi lehine kısaltılması geçerli iken artırılması noktasında tartışmalar yapılabilecektir³⁸¹. Yine belirtilen yirmi günlük sürenin resmi bir tatile gelmesi kural olarak sürenin işleyip sona ermesine engel oluşturmamaktadır. Çünkü günümüzde ücretlerin internet üzerinden ya da ATM aracılığı ile tatil günlerinde dahi ödenmesi mümkün olabilmektedir³⁸².

İş görmekten kaçınma hakkı, ücretin ödenmesi gereken tarihten itibaren 20. günün dolması ile birlikte elde edilir fakat işçi bu hakkını hemen kullanmak zorunda değildir. Ödemede gecikmenin devam etmesi durumunda sürekli borç ilişkisinin varlığından ötürü, iş görmekten kaçınma hakkı gecikme devam ettiği sürece kullanılabilir³⁸³.

3. Ödememenin Mücbir Sebebe Dayanmaması

İş Kanunu'nun 34. maddesi uyarınca işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesinin bir diğer koşulu, ödememe halinin mücbir bir sebep dışında meydana gelmesidir. Anılan Kanun hükmü, mücbir sebebin bulunması halinde işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanamayacağını ifade etmesinden ötürü öncelikle mücbir sebep kavramının üzerinde durulması gerekmektedir.

³⁷⁹ “İşverenin kasten ödeme yapmaktan kaçındığının veya ileride bu ödemeyi hiç yapmayacağını ya da yapamayacağını anlaşıldığı durumlarda etik olan şey işverenin iş sözleşmesini feshetmesi ve işçiye yasal tazminatlarını ödemesidir. Aksi halde işçi, ücretini alamayacağı bir işe devam etmek gibi kötü bir durumda bırakılmış olacaktır ki, bu angaryadan başka bir şey değildir. Kuşkusuz işçinin bu durumda ücretin kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak ödenmediği nedenine dayanarak (İş Kanunu md. 24/II-e) sözleşmeyi haklı nedenle feshetme olanağı bulunmaktadır.” A. Can Tuncay, “ Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları (İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı), *Legal İHSGHD*, 2005/6, s. 653.

³⁸⁰ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 220.

³⁸¹ Akyiğit, “Kaçınma”, s. 20, Dulay Yangın, s. 214.

³⁸² Akyiğit, “Kaçınma”, s. 20.

³⁸³ Engin, s. 83.

Mücbir sebep, borçluyu sözleşmeye aykırılıktan kurtaran ve ödeme güçlüğü içerisinde sokup gecikmeye yol açan, irade dışı, öngörülemez ve karşı konulamaz bir olgudur³⁸⁴. Buradan hareketle işverenin almış olduğu tüm önlemlere rağmen işverence önlenmesi mümkün olmayan ve karşı konulamayan olay ya da olgular dolayısı ile işçinin ücretinin ödenmemesi durumunda işçi artık İş Kanunu md. 34 uyarınca kaçınma hakkını kullanamayacaktır. Sel, deprem, yangın gibi doğa olayları ve savaş, seferberlik vb. olağanüstü haller bu kapsamda ele alınabilmektedir. Ancak işverenin mali krize düşmesi, genel ekonomik kriz gibi sebepler bu noktada mücbir sebep sayılmayacaktır³⁸⁵. Yine bu hususta belirtmek gerekir ki Kanun'da açıkça ifade edilmemiş olsa da mücbir sebebin işçide değil işveren nezdinde gerçekleşmesi gerekmektedir³⁸⁶.

Mücbir sebebin mevcudiyetine rağmen iş görmekten kaçınan işçi, bu hareketinin sonuçlarına katlanmak zorunda kalacaktır. Zira mücbir sebebin varlığına rağmen işçinin çalışmaktan kaçınması, işverene İş Kanunu md. 25 kapsamında sözleşmeyi derhal fesih hakkı tanıyacaktır³⁸⁷.

4. İş Görmekten Kaçınmanın İşçinin Kişisel Kararına Dayanması

a) Hakkın Bireysel Olarak Kullanımı

İş Kanunu md. 34 uyarınca ücreti ödenmeyen işçinin, iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için alacağı kararın şahsi, diğer bir ifadeyle bireysel olması gerekmektedir. Kişisel olarak alınan iş görmekten kaçınma kararının temel dayanağı da ücretin ödenmemesine yönelik olmalıdır. Aksi halde işçinin başka bir nedene dayanarak işi bırakması durumunda anılan Kanun hükmü kapsamında bir iş görmekten kaçınma söz konusu olmayacaktır³⁸⁸.

³⁸⁴ Eren, s. 582; Akyiğit, "Kaçınma", s. 21.

³⁸⁵ "... Ekonomik kriz bu anlamda bir mücbir sebep oluşturmaz. Aksi takdirde işveren üzerinde olması gereken işletme rizikosunu, işçilere yükletilmiş olacaktır ki, bu da kabul edilemez bir sonuçtur." Öner Eyrenci, "4857 sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler", *LEGAL İHSGHD*, 2004/1, s. 39; Sur, s. 400.

³⁸⁶ Akyiğit, "Kaçınma", s. 21.

³⁸⁷ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 220.

³⁸⁸ Akyiğit, "Kaçınma", s. 21.

İşçi veya işçilerin iş görmekten kaçınma hakkını nasıl kullanacaklarına ilişkin olarak Kanun'da bir hüküm yoktur. Bundan ötürü doktrinde bir görüş işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanırken işverene bildirimde bulunmasının zorunlu olduğunu ileri sürmektedir³⁸⁹. Bu görüşün temel dayanağını İş Kanunu md. 109'da ifade edilen, İş Kanunu kapsamında belirtilen bildirimlerin ilgiliye yazılı ve imza karşılığında yapılması gerekliliği oluşturmaktadır. Doktrinde ki diğer görüşe göre ise Kanun'da buna ilişkin bir düzenleme bulunmadığı için işçi, herhangi bir yazılı ya da sözlü bildirimde bulunmadan bu hakkını kullanabilecektir³⁹⁰.

İşçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanması işi tümüyle bırakma şeklinde olabileceği gibi kısmen bırakma şeklinde de olabilir. İşin yavaşlatılması durumunda ise bir kaçınmadan değil de tempo düşüklüğünden bahsetmek daha yerinde olacaktır³⁹¹. İşçinin işi tamamen bıraktığı durumlarda işçiler, işyerlerine hiç gelmeyebilecekleri gibi işyerine gelip aktif şekilde çalışmayabilirler. Yine iş görmekten kaçınma hakkının, işçilerin işe gelip de birkaç saat çalışmak, öğleye kadar çalışıp işi bırakmak gibi şekillerde kullanılabilmesi de mümkündür³⁹².

b) Hakkın Toplu Olarak Kullanımı

Yukarıda da belirtildiği gibi işçinin, iş görmekten kaçınma hakkını kullanırken bireysel olarak aldığı kararı uygulaması gerekir. 4857 sayılı İş Kanunu öncesinde iş görmekten kaçınma hakkının toplu olarak kullanılıp kullanılmayacağı ve toplu olarak kullanıldığı zaman grev olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği hususları tartışılmıydı. 1475 sayılı İş Kanunu döneminde ücretteki gecikme sebebiyle tek bir işçinin de birkaç işçinin de kendi verdikleri kararlarla işi bırakması Yargıtay'a göre iş görme borcunun ihlali veya sadakat borcuna aykırılık olarak ifade edilmekteydi. Tam bu noktada 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesi ile getirilmiş olan düzenleme ile ücretteki gecikme sebebiyle gerçekleştirilen iş görmekten kaçınma ister bireysel ister toplu şekilde gerçekleştirilsin artık yasadışı bir davranış olarak nitelendirilemeyecektir.

³⁸⁹ Bekir Uzun, *Yeni İş Yasası Semineri*, İstanbul 2004, s. 167.

³⁹⁰ Akyiğit, "Kaçınma", s. 22, Dulay Yangın, s. 218.

³⁹¹ Akyiğit, "Kaçınma", s. 23; Karşı Görüş İçin bkz. Çil, "Ücretin Ödenmemesi", s. 1279 vd.

³⁹² Akyiğit, "Kaçınma", s. 23.

İş görmekten kaçınma hakkının bir sendika ya da örgütün açıklamaları neticesinde kullanılması halinde bunun grev olarak sayılıp sayılmayacağı hususunda doktrinde tartışmalar söz konusudur. Doktrindeki bir görüşe göre, ücretin ödenmemesi sebebiyle işin bırakılması işçilerin bireysel kararına dayanması gerektiğinden, belli bir örgütün ya da başka kişilerin kararına uyarak işçilerin toplu şekilde işi bırakmaları yine de grev sayılacaktır³⁹³. Diğer görüşe göre ise, hukuken hiçbir etki meydana getirmeyen örgüt açıklaması sonrasında kendi hür iradeleri ile işi bırakan işçilerin eylemlerinin yasadışı grev olarak nitelendirilemeyecektir³⁹⁴.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 58. maddesinde grev, "*İşçilerin topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla aralarında anlaşarak veyahut bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmaları*" şeklinde tanımlanmaktadır. Belirtilen tanım kapsamında grevin varlığı bir işin bırakılması şeklinde maddi ve bu konuda anlaşma ya da bir kuruluşun kararına uymak şeklinde manevi olmak üzere iki unsurun mevcudiyetine bağlıdır³⁹⁵. Buna ilişkin olarak, ücretin ödenmemesi sebebiyle işçilerin toplu olarak iş görmekten kaçınmaları durumunda bu karar toplu bir biçimde alınmış olsa bile yasa dışı grev olarak adlandırılmayacaktır. Şöyle ki, işçilerin İş Kanunu md. 34 kapsamındaki haklarını kullanmaları durumunda, yasal olarak yapılmı yükümlülüğü bulunulan ancak işçiler tarafından yapılmayan bir iş söz konusu değildir. Yani burada grevin maddi unsurunun mevcudiyeti söz konusu olmayacaktır. Bu bağlamda kanaatimizce de yukarıda belirtilen ikinci görüşün kabulü daha yerinde olacaktır.

Nihayetinde belirtmek gerekir ki İş Kanunu md. 34 ile getirilen düzenleme karşısında ifade edilen tartışmaların da herhangi bir önemi kalmamıştır. İşçilerin iş görmekten kaçınma haklarını bireysel kararlarına dayanarak kullanmaları durumunda bu

³⁹³ Eyrenci/Taşkent/ Ulucan, s. 158.

³⁹⁴ Akyiğit, "Kaçınma", s. 22, Dulay Yangın, s. 220.

³⁹⁵ Ünal Narmanlıoğlu, *Grev*, Ankara 1990, s. 51; Sur, "İşçinin Kaçınma Hakkı", s. 395.

eylemleri sayısal olarak toplu bir nitelik ifade etse bile artık grev olarak nitelendirilemeyecektir³⁹⁶.

Ç. Kaçınma Hakkının Kullanılabileceği Süre

Daha önce ifade ettiğimiz gibi işçi iş görmekten kaçınma hakkını ücretin ödenmesi gerektiği andan itibaren yirmi gün geçmedikçe kullanamayacaktır. Bu yasal sürenin dolmasından itibaren işçinin bu hakkını ne zaman kullanabileceği hususunda ise Kanun'da herhangi bir düzenleme söz konusu değildir. Bu noktada işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanmasına ilişkin konulacak sınırların dürüstlük kuralı çerçevesinde belirlenmesi yerinde olacaktır³⁹⁷. Yani işçi bu hakkını makul ve meşru sınırlar içerisinde kullanmalıdır³⁹⁸. Öte yandan, işverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmesi durumunda işçinin artık bu hakkını kullanamayacağının açık olduğunu da belirtmek gerekir.

D. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Sonuçları

1. Ücret Alacağına Hak Kazanma Bakımından

İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin çalışmadığı döneme ilişkin olarak ücrete hak kazanıp kazanamayacağı hususu ile ilgili olarak Bilim Kurulu Taslağı'nda işçinin çalışmadığı döneme ilişkin olarak da ücrete hak kazanacağı açıkça belirtilmişti. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu md. 34' de bu düzenlemeye yer verilmediğinden bu konuda doktrinde ve yargı kararlarında tartışmalar bulunmaktadır.

Doktrindeki bir görüşe göre çalışılmayan süre için ücret alacağı doğmayacağından ötürü işçiler çalışmaktan kaçındıkları süreye ilişkin olarak ücret talebinde bulunamayacaklardır. Ücretin ödenmemesine bağlı olarak işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı süreler, çalışılmış gibi sayılan süreler arasında sayılmamıştır. Bundan dolayı da işçinin bu hakkını kullandığı süre boyunca ücret alacağına hak kazanması da

³⁹⁶ "... Mahkemece, işçilerin ücretlerini alamadıkları, çalışmama haklarını kullandıkları toplu bir nitelik taşımadığı ancak tüm işçiler aynı durumda olduğu için yayıldığı, kaldı ki yasada toplu bir nitelik kazanmış olsa dahi, yasadışı bir grev sayılmayacağına açıklandığı..." Yarg. 9. HD, 14.04.2007 tarih, E. 2007/11016, K. 2007/11509 (Kazancı).

³⁹⁷ Narmanlıoğlu, "Kaçınma", s. 624.

³⁹⁸ Çil, "Ücretin Ödenmemesi" s. 1280.

mümkün olmayacaktır³⁹⁹. Yargıtay’da bu husus ile ilgili olarak vermiş olduğu kararlar da iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin ücret talep etme hakkı bulunmadığını belirtmiştir⁴⁰⁰.

Bizim de katıldığımız görüşe göre ise ücretin ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi çalışmadığı süre için de ücret alacağına hak kazanacaktır⁴⁰¹. Doktrinde de genel kabul gören bu görüşün hukuki dayanağına göre işçinin çalışmaktan kaçındığı süre zarfında işveren tarafından ücretin ödenmemesi durumunda, işveren alacaklı temerrüdüne düşecektir ve iş görme borcunu ifadan kaçınan işçi çalışmadığı süre için de bir iş karşılığı olmaksızın ücrete hak kazanacaktır.

Gerçekten işçinin tamamen İş Kanunu md. 34 kapsamındaki hakkını kullanması durumunda, bu hakkın kendi aleyhine sonuçlar doğurması, hükmün kendisi ile çatışması sonucunu doğuracaktır. Kaldı ki İş Kanunu md. 84/f.3 hükmünde belirtildiği üzere iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması sebebiyle iş görmekten kaçınan işçilere bu süre zarfında ücretlerinin ödenip de ücretlerinin ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınan işçilerin bu süre zarfındaki ücretlerinden mahrum bırakılması tutarlı olmayacaktır⁴⁰².

³⁹⁹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 220; Günay, “Ücrette Gecikme”, s. 48; Demir, s. 79.

⁴⁰⁰ “... İşçinin ücretinin ödeme gününden itibaren 20 gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmemesi halinde işçi iş görme borcunun yerine getirmekten kaçınabilir. Bu süre içinde ücret ödemesi uygulaması yapılacağı yasa tasarısında düzenlendiği halde Türkiye Büyük Millet Meclisi’ndeki görüşmeler sırasında bu düzenleme yasa metninden çıkarılmış ve bu suretle Yasama organı boştaki geçiren bu sürede ücret istemeyeceğine dair iradesini açık olarak ortaya koymuştur. 34. maddenin bu düzenlemesine göre işçinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçındığı bu sürenin ücretini işverenden talep etmesi mümkün değildir. Zira işçinin çalışmaması kendi iradesi ile oluşmuştur.” Yarg. 9. HD, 10.02.2005 tarih, E. 2004/13259, K. 2005/3782; Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 27.10.2004 tarih, E. 2004/8507, K. 2004/24281 (Kazancı).

⁴⁰¹ Sarper Süzek, “İşçi Ücretlerinin Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları” *AÜHFD*, Y. 2007, C. 56, S. 4, s. 215; Yasemin Kumbaracıbaşı, *İşverenin Ücret Ödeme Borcunun İhlali ve Hukuki Yapıtırımı*, (Danışman: Doç. Dr. Erdem Özdemir), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010, s. 84-85; Erdem Özdemir, “İş Sözleşmesinin İçeriği ve Ücret”, *III. Yılında İş Yasası*, Bodrum 2005, s. 55; Gökçe Çağlayan, *Türk Hukukunda Ücretin Korunması*, (Danışman: Prof. Dr. A. Can Tuncay), Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008, s. 81; Ali Güzel, “Karar İncelemesi”, *ÇT*, 2005/2, s. 137 vd.; İnce, s. 243.

⁴⁰² Güzel, s. 137 vd.

2. İş Sözleşmesi Bakımından

4857 sayılı İş Kanunu md. 34'deki hüküm uyarınca iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin iş sözleşmeleri, bu davranışlarından ötürü işveren tarafından feshedilemeyecektir.

İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiler için getirilmiş olan bu güvence karşısında işveren artık İş Kanunu md. 25'deki sebeplere binaen iş sözleşmesini fesih hakkına sahip olamayacaktır. Nitekim İş Kanunu md. 25/b.2, g fıkrasında ki hükümde ifade edildiği üzere “İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardi ardına iki iş günü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü yahut bir ayda üç iş günü işine devam etmemesi” hallerinde işveren haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanabilecektir. İşte bu noktada ücretin ödenmesi nedeniyle işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanması bir devamsızlık oluşturmayacağından, işçinin iş sözleşmesinin feshi de mümkün olmayacaktır.

İş Kanunu md. 34'de belirtilen hakkını kullanan işçinin sözleşmesi, işveren tarafından yine de feshedilirse bu durumda işçi bazı yasal haklarını kullanabilecektir. Şöyle ki, işçinin iş güvencesi kapsamında olması durumunda feshin geçersiz olduğuna ilişkin yasal prosedürü başlatabilecektir⁴⁰³. Nitekim İş Kanunu md. 20 uyarınca “İş

⁴⁰³ “... 4857 Sayılı İş Kanununun 34. maddesinde ücreti ödeme gününden itibaren 20 gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabileceği, bu hakkı kullanan işçilerin sayısal olarak toplu nitelik taşımasının grev olarak nitelendirilemeyeceği ayrıca bu nedenle çalışmadığı süre için iş akdinin feshedilemeyeceği öngörülmüştür. Dava işe iade davası olup, süresi içinde açılmıştır. 4857 Sayılı İş Kanununun 21/1. maddesinde "işverence 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, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur." kuralına yer verilmiş, aynı maddenin 3.fıkrasında ise "Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir." hükmü öngörülmüştür. Dosya içeriğine göre feshin geçerli bir sebebe dayanmadığı anlaşılmaktadır. Esasen davalı işverenin işe iade davasından sonra davacıyı işe başlatmak istemesi ve bu nedenle cevap dilekçesinde davanın konusuz kaldığından söz etmesi de feshin geçerli nedene dayanmadığının işverence de kabul edildiğini göstermektedir. Davalı işveren davacının işe iade edildiğini savunmuş ise de ileri sürülen koşullar nedeniyle davacının işe başlamadığı dosyadan anlaşılmaktadır. İşe iade davasının mahkemece kabulü ve işçinin süresi içinde başvurusu halinde işçinin boşta geçen süre için en çok dört aylık ücret ve diğer haklarının ödenmesi yukarıda anılan yasa hükmü gereğidir.” Yarg. 9. HD, 21.06.2004 tarih, E. 2004/3377, K. 2004/15404 (Kazancı).

sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde işe iade talebiyle, İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır. Arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşmaya varılmaması halinde, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren, iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açabilir.” Anılan Kanun hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere ücretteki gecikmeye dayalı olarak iş görmekten kaçınan işçinin iş sözleşmesi sırf bu nedenle feshedilirse, işçi iş güvencesi kapsamına giriyor olmak koşulu ile işe iadesini önce arabuluculuk yolu ile anlaşma sağlanamadığı takdirde ise dava yolu ile mahkemenen isteyebilecektir.

İş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin ise böyle bir hukuki olanağı söz konusu değildir. Ancak bu işçiler de kanuni hakkını kullanmasına rağmen işveren tarafından sözleşmelerinin feshedilmesine binaen kötü niyet tazminatı isteyebileceklerdir.

3. İşin Devamı ve Yeni İşçi Alımı Bakımından

Kanun’un 34. maddesinde iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerine başka işçilerin alınamayacağı belirtilmiştir. İşçilere sağlanan bu güvencenin kapsamının sınırları çizilirken işverenin, iş görmekten kaçınan işçilerin yerine kendisine iş sözleşmesiyle bağlı işçi alması kadar böyle bir bağ içermeyen geçici işçi alması da yasaklanmıştır⁴⁰⁴. Yine bu işçilerin işlerinin işçi sıfatına sahip olmayan memur, stajyer, sözleşmeli personel gibi şahıslara yaptırılması da yasak olmakla beraber bu yasak kapsamına aile bireylerinin de dâhil edilmesi yerinde bir uygulama olacaktır⁴⁰⁵. Hükümde yeni işçi alınamayacağına ilişkin düzenleme ile birlikte aynı zamanda iş görmekten kaçınan işçiler tarafından yerine getirilen işlerin başkalarına yaptırılmayacağı da açıkça ortaya konulmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki iş görmekten kaçınan işçilerin bu davranışları, özellikle iş güvenliği ve işçi sağlığı kapsamında riskler barındırıyororsa işveren doğacak bu riskleri giderebilmek amacıyla gerekli önemleri alabilecek ve bu bağlamda başka bir işçiye işi gördürebilmesi de mümkün olabilecektir⁴⁰⁶.

⁴⁰⁴ Akyiğit, “Kaçınma”, s. 25.

⁴⁰⁵ Akyiğit, “Kaçınma”, s. 25.

⁴⁰⁶ Çil, “Ücretin Ödenmemesi”, s. 1281.

Kanun'da belirtilen yasakların ihlal edilmesi durumunda işverene ne şekilde bir yaptırım uygulanacağı ise öngörülmemiştir. Bu sebeple kanuni sınırlamalara uymayan işverene karşı iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin bildirmsiz fesih haklarını kullanmaları ve bunun neticesinde gerçekleşecek olan hukuki sonuçları talep etmeleri mümkün olabilecektir⁴⁰⁷.

II. İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI NEDENLE FESİH HAKKI

A. Haklı Neden Kavramı ve Kapsamı

Haklı neden, iş sözleşmesinin süresi belirli ya da belirsiz olsun, tüm iş sözleşmelerinin derhal feshedilmesine olanak sağlayan nedendir. Böyle bir nedenin ortaya çıkması ile birlikte işçi veya işveren açısından haklı nedenle fesih imkânı da doğmuş olacaktır.

4857 sayılı İş Kanunu'nda haklı neden kavramına ilişkin bir tanımlama yapılmamıştır. TBK'nın 435. maddesinde ise “ *Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhal 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*” hükmü ile yine bir tanımlama yapılmamış ancak haklı nedene ilişkin hukuksal unsurların çerçevesi çizilmiştir. Anılan hükme göre haklı nedenden bahsedebilmek için öncelikle hukuki bir olay veyahut durum gereklidir. Yine haklı nedenin varlığı için taraflardan biri açısından sözleşmenin devamını çekilemez hale getirmiş olması da gereklidir⁴⁰⁸.

Haklı neden kavramına ilişkin olarak İş Kanunu'nda bir tanımlama yapılmamış ancak hangi durumların haklı neden oluşturacağı 24. ve 25. maddelerde belirtilmiştir. İş Kanunu md. 24'te işçi açısından haklı nedenler belirtilmişken, md. 25'te de işveren açısından haklı nedenler ifade edilmiştir. İş Kanun md. 24 uyarınca işçi açısından haklı nedenler sağlık sebepleri, ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri

⁴⁰⁷ Narmanlıoğlu, “Kaçınma”, s. 632.

⁴⁰⁸ Eda Manav, *İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları*, Ankara 2009, s. 30; Süzek, s. 679.

ve zorlayıcı sebepler olmak üzere üç ana başlık altında belirtilmiştir. Kanun'un 25. maddesinde işveren açısından haklı nedenler ise bu üç ana başlıkta düzenlenen nedenlere ilave olarak işçinin gözüne alınması ya da tutuklanmasına ilişkin nedenler şeklinde düzenlenmiştir. Hemen belirtmek gerekir ki sayılan bu nedenlerin Kanun'da belirtilenlerle sınırlı olduğu söylenemez⁴⁰⁹.

B. Ücretin Ödenmemesi Nedeniyle Derhal Fesih

1. Genel Olarak

İş Kanunu md. 24/b.2, e fıkrasında “*İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse*” işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceği ifade edilmiştir⁴¹⁰. Deniz İş Kanunu md. 14/b.2, a fıkrasındaki hükmünde de aynı hak açıkça ifade edilmiştir. Basın İş Kanunu md. 14/f.2 de ise “*Gazetecilere ücretlerini vaktinde ödemeyen işverenler, bu ücretleri, geçecek her gün için yüzde beş fazlasıyla ödemeye mecburdurlar*” şeklindeki hükümde görüleceği üzere ücreti ödenmeyen işçilere derhal fesih hakkı tanınmamıştır. Ancak Yargıtay, ücreti ödenmeyen gazetecilerin de haklı nedenin varlığı halinde sözleşmeyi derhal feshedebileceğini hüküm altına almıştır⁴¹¹.

İşçinin ücretinin ödenmediğinden bahsedebilmek için işçinin bu ücrete hak kazanmış olmasının yanı sıra ücretin ödeme gününün de gelmiş olması gerekmektedir⁴¹². İşçi, yalnızca temel ücretinin değil, geniş anlamda ücretinin yani asıl ücretin yanında her türlü ücret eklerinin ödenmemesi halinde de sözleşmeyi derhal feshetme hakkını

⁴⁰⁹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 276.

⁴¹⁰ “... İşçinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34/1 maddesi uyarınca ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmese, işçi iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir. Maddenin son fıkrası uyarınca işçinin bu davranışı nedeni ile iş sözleşmesini görevleri hatırlatıldığı halde yapmamaktan ısrar ettiği veya işe devamsızlık yaptığı gerekçesi ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II. Maddesindeki nedenlerle feshedilemez. Ücretleri ödeme gününden itibaren mücbir bir neden dışında 20 gün içinde ödenmeyen işçinin 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uyarınca iki seçimli hakkı bulunmaktadır. Bunlarda bir 34. Madde uyarınca iş görme ediminden kaçınma hakkı, diğer ise 24/II.-e maddesi uyarınca iş sözleşmesinin haklı nedenle feshetme hakkıdır.” Yarg. 9. HD, 02.04.2012 tarih, E. 2012/11921, K. 2012/10850 (Kazancı).

⁴¹¹ Yarg. 9.HD, 14.04.2008 tarih, E. 2004/14130, K. 2008/8314 (Kazancı).

⁴¹² Durmuş Özcan, *Öğreti ve Uygulamada İş Sözleşmesinin Feshi*, B. 2, Ankara 2015, s. 356.

kullanabilir⁴¹³. Yine işverenin tek taraflı olarak işçinin ücretinden indirim yapmış olması da işçiye haklı nedenle derhal fesih hakkı verecektir⁴¹⁴. Buna karşılık işçinin, işveren tarafından yapılmış olan ücret artışını yeterli bulmaması neticesinde sözleşmesini feshetmesi haksız fesih olarak kabul edilecektir⁴¹⁵.

İşverence yalnızca ücretin ödenmemesi veya eksik ödenmesi değil, geç ödemesi de işçiye iş sözleşmesini derhal fesih hakkı tanıyacaktır⁴¹⁶. Ancak bu hükmün katı bir şekilde uygulanması dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil edebilecektir. Nitekim genellikle düzenli ödemelerin yapılmakta olduğu işyerinde, bazen ödemelerin kısa süreli olarak gecikmesi hallerinde, işçi haklı nedene dayanarak iş sözleşmesini feshedemez. Ücretlerin geç ödenmesi durumunda işçinin haklı nedenle fesih hakkının sınırı dürüstlük ve iyi niyet kuralları çizer⁴¹⁷.

İşyerinin içerisine düştüğü mali sıkıntı veya ülke çapında meydana gelen ekonomik krizler, işçilerin ücretlerinin ödenmemesinin ya da ödemelerin uzunca bir süre geciktirilmesinin haklı bir dayanağı olamayacaktır⁴¹⁸.

⁴¹³ "... İş hukukunun işçiyi koruma ilkesi göz önünde bulundurulduğunda; fesih bildirimının geniş yorumlanması gerekir. Bu nedenle işçinin genel anlamda ücreti içine giren fazla çalışma, hafta ve genel tatil ücretlerinin ödenmemesi işçiye 1475 sayılı İş Kanununun 16/II-d maddesi uyarınca derhal fesih hakkı verdiği için kıdem tazminatı talebinin mahkemece kabulü yerine reddi hatalıdır." Yarg. 9. HD, 26.01.2006 tarih, E. 2005/19325, K. 2006/1443; Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 13.06.2011 tarih, E. 2009/17323, K. 2011/17390 (Kazancı).

⁴¹⁴ Süzek, s. 698.

⁴¹⁵ "... Mahkemece tanıkların beyanı yerinde görülüş, kıdem ve ihbar tazminatı hüküm altına alınmıştır. Dosyadaki bilgi ve belgelerden davacıya yapılan zammın toplu sözleşmeden kaynaklanmayıp tamamen işverenin isteğine bağlı bir husus olduğu işverenin de takdir hakkını kullanarak işçilere munasip bir zam yaptığı anlaşılmaktadır. Yapılan bu ücret zammının yetersiz olduğu gerekçe gösterilerek işçinin fesih hakkı haklı görülemez." Yarg. 9. HD, 08.03.2004 tarih, E. 2003/15604, K. 2004/4330 (Kazancı).

⁴¹⁶ "... Davacının ferdi hizmet sözleşmesinde işlemiş ücretlerin müteakip ayın ilk haftasında ödeneceği kararlaştırılmıştır. Buna rağmen, Şubat 1986 ayından itibaren işlemiş ücretlerin kararlaştırılan süreden sonra ödendiği ve bu halin, Ağustos 1986 ayına kadar devam ettiği anlaşılmaktadır. Bu durum, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 16. maddesinin II. bendinin (d) fıkrasında öngörülen işçiye bildirimsiz fesih hakkı veren sebebi oluşturur. Böyle olunca davacı, kıdem tazminatına hak kazanır. Davacının başka bir işyerinde iş araması ve fesihten sonra bir başka işyerinde işe girmiş olması bu hukuki sonucu değiştirmez; zira iş akdinin feshine etken olan sebeplerin iş aramasına da etken olduğunun kabulü gerekir." Yarg. HGK, 29.03.1989 tarih, E. 1989/9-132, K. 1989/210 (Kazancı).

⁴¹⁷ Süzek, s. 699.

⁴¹⁸ "... İşçinin ücretinin işverenin içine düştüğü ödeme güçlüğü sebebiyle ödenmemiş olmasının sonuca bir etkisi yoktur. İşçinin ücretinin bir kısmını İş Kanununun 33. maddesinde öngörülen ücret garanti fonundan alabilecek olması da işçinin fesih hakkını ortadan kaldırmaz." Yarg. 9. HD, 13.06.2011 tarih, E. 2009/17323, K. 2011/17390 (Kazancı).

İş Kanunu md. 24/b.2, f fıkrasında parça başına ücret ile ilgili olarak yer alan düzenlemeye göre “*Ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek, işçinin eksik aldığı ücret karşılanmazsa yahut çalışma şartları uygulanmazsa*” işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshetme hakkına sahip olabilecektir.

2. Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılması

Fesih hakkı, karşı tarafa bildirilmesi gerekli olan tek taraflı irade beyanı olup iş sözleşmesini hemen ya da belirli bir süre sonra sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir haktır⁴¹⁹. Fesih beyanı, karşı tarafa varmakla birlikte hüküm ve sonuçlarını doğurur ve sonradan geri alınamaz.

Belirtmek gerekir ki haklı nedenle fesih hakkını kullanacak olan işçi, fesih iradesini açık ve net bir şekilde ortaya koymalıdır. Bu nedenle işçi, fesih beyanını yazılı veya sözlü olarak işverene bildirmelidir. Ancak yazılı veya sözlü beyan olmamasına karşın fesih iradesi bir takım hareketlerden anlaşılabilen bir şekilde ise fesih, bu durumda da gerçekleşmiş sayılır⁴²⁰.

3. Fesih Bildiriminde Süre

İş Kanunu’ md. 26/f.1’e göre, “*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.*”

⁴¹⁹ M. Kemal Oğuzman; “ Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet “İş” Akdinin Feshi, İstanbul 1955, s. 41.

⁴²⁰ “... Somut olayda davacı işçinin 6 aydır ücretlerinin ödenmediği sabit olup, bu ücret alacağı mahkemece hüküm altına alınmıştır. Davacı işçinin gelmeyerek iş sözleşmesini feshettiği sonucuna varıldığına göre, bu gelmemenin ücret ödenmemesinden dolayı gerçekleştiğinin kabulü ve kıdem tazminatının hüküm altına alınması gerekir. Mahkemenin "davacı gelmemekle işi haklı bir neden olmaksızın kendisi bıraktığından kıdem tazminatına hak kazanamaz" gerekçesi yerinde bulunmamıştır.” Yarg. 9. HD, 04.10.2004 tarih, E. 2004/5753, K. 2004/21655 (Kazancı).

Anılan hükümden de açıkça anlaşılacağı üzere, ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren altı iş günü ile sınırlı olarak haklı nedenle fesih hakkını kullanabilecektir. Bu hakkın kullanılması bakımından öngörülen süreler hak düşürücü bir nitelik taşımaktadır⁴²¹. Yani öngörülen sürelerin geçirilmesinden sonra yapılan fesihler haksız feshin hüküm ve sonuçlarını doğurur⁴²².

Belirtmek gerekir ki ücretin gereği gibi ödenmemesi hususu her ne kadar İş Kanunu'nun 24. maddesinin "Ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri" başlığı altında düzenlenmiş olsa da bu hususun devamlılık arz etmesinden ötürü, işçi ücreti kendisine ödeninceye kadar hiçbir süre sınırı ile karşılaşmaksızın, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Nitekim Yargıtay'ın da bu konuda aynı yönde istikrarlı kararları mevcuttur⁴²³.

4. Haklı Nedenle Feshin Hukuki Sonuçları

İş Kanunu md. 32/f.6 hükmüne binaen, iş sözleşmesinin işçi tarafından haklı nedenle feshedilmesi halinde, işçinin ücreti ile Kanundan ve sözleşmeden doğan para ve para ile ölçülebilir tüm menfaatlerin işçiye ödenmesi mecburidir. Yine bu haklı fesih neticesinde işçi, işverenin bu davranışı yüzünden bir zarara uğramış ise İş Kanunu md. 26/f.2 hükmü uyarınca genel hükümlere göre işverenden tazminat talep edebilecektir.

Yine belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden işçinin, işyerindeki çalışması bir yılı aşmış ise işçi, kıdem tazminatına da hak kazanacaktır. İşçi

⁴²¹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 272.

⁴²² "... Davacının davalı işyerinde çalışırken 27.10.2003 tarihinde gerçekleştiği iddia olunan olay nedeniyle 30.10.2003 tarihinde savunması alındığı 6.11.2003 tarihinde açıklayıcı tutanak tutulduğu 15.11.2003 tarihinde iş sözleşmesinin feshedildiği anlaşılmaktadır. 4857 sayılı İş Kanununun 26. maddesi uyarınca ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işveren için tanınmış olan sözleşmenin feshi yetkisi işçinin bu çeşit davranışta bulunulduğunu öğrendiği tarihten itibaren altı iş günü geçtikten sonra kullanılamayacağından fesih haksız hale gelmiştir. Bu nedenle davacının kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin kabulü gerekirken yazılı şekilde reddi hatalıdır." Yarg. 9. HD, 09.04.2007 tarih, E. 2006/23918, K. 2007/10114; Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 15.03.2004 tarih, E. 2003/16009, K. 2004/5077 (Kazancı)

⁴²³ "... Haklı fesih nedeninin devamlı olması durumunda hak düşürücü süre işlemez. Örneğin, ücreti ödemeyen işçi ödeme yapılmadığı sürece her zaman haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebilir. Bu örnekte işçi açısından haklı fesih nedeni her an devam etmektedir." Yarg. 9. HD, 24.10.2008 tarih, E. 2007/30135, K. 2008/28412; Aynı yönde bkz. Yarg. 9. HD, 05.10.1995 tarih, E. 1995/9523, K. 1995,30512 (Kazancı).

ihbar tazminatı talebinde ise bulunamayacaktır. Zira ihbar tazminatını sözleşmeyi fesheden taraf değil, Kanun'da öngörülen ihbar önellerine uyulmaksızın kendisine karşı sözleşme feshedilen taraf talep edebilmektedir.

III. İŞÇİNİN İŞVERENİN MALLARI ÜZERİNDE HAPİS HAKKI

A. Hapis Hakkı Kavramı ve Konusu

Hapis hakkı, yasal koşulların oluşması durumunda, alacaklıya zilyetliğinde bulunan ve geri verilmesi gereken borçluya ait taşınır mallar ve kıymetli evrakı iade etmeyerek alacağının güvencesi olarak alıkoyma ve paraya çevirme yetkisi veren bir ayni haktır⁴²⁴. Kurulması için herhangi bir sözleşmeye gerek olmayıp, yasal koşulların oluşması halinde rehin kendiliğinden doğmaktadır⁴²⁵. Bu yönüyle teslimine bağlı rehinden de ayrılmaktadır.

Türk Medeni Kanunu md. 950'ye göre, “*Alacaklı, borçluya ait olup, onun rızasıyla zilyedi bulunduğu taşınırı ve kıymetli evrakı, borcun muaccel olması ve niteliği itibarıyla bu eşyanın alacak ile bağlantısı bulunması halinde, borç ödeninceye kadar hapsedebilir.*” Anılan hükme göre hapis hakkının konusunu taşınır eşya ile kıymetli evrak oluşturabilir. Üzerinde hapis hakkı kullanılacak taşınırların paraya çevrilebilecek nitelikte olması gerekmektedir. Buna göre parasal değeri olmayan fotoğraflar vb. şeyler üzerinde hapis hakkı kullanılamaz⁴²⁶. Taşınmazlar üzerinde de TMK md. 950 anlamında hapis hakkı kurulması ise mümkün değildir.

Buradan hareketle, yasal koşulların oluşması halinde, işçi de ücretinin ödenmemesi durumunda işverene karşı hapis hakkından faydalanabilecektir⁴²⁷.

⁴²⁴ Bilgehan Çetiner, *Hapis Hakkı*, İstanbul 2010, s. 21 vd.

⁴²⁵ M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/ Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, B. 16, İstanbul 2013, s. 1019.

⁴²⁶ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1020.

⁴²⁷ “... Dosya kapsamına göre, davacı 3. kişi ile davalı borçlu arasında fason imalat sözleşmesi kapsamında üretim yapıldığı, haczedilen montların borçlu tarafından temin edilen kumaşlardan bedeli karşılığında davacı tarafından üretildiği, üretim bedelinin henüz ödenmediğini tarafların beyan ve defter kayıtlarına dayalı bilirkişi raporu ile sabittir. Somut olayda, haczedilen montlar üzerinde işçilik ve diğer malzeme bedelleri ödenmediğinden davacı üçüncü kişinin hapis hakkının bulunduğu kabulü gerekir.” Yarg. 8. HD, 22.02.2016 tarih, E. 2014/11853, K. 2016/2999 (Kazancı).

B. Hapis Hakkının Koşulları

1. Zilyetliğin Borçlunun Rızasına Dayanması

Hapis hakkından bahsedebilmek için ilk olarak alacaklının, borçlunun rızası ile bir taşınır veya kıymetli evraka zilyet olması gerekir. Burada borçlunun eşya üzerindeki dolaysız zilyetliği sonlandırılarak, dolaysız zilyetliğin alacaklıya devredilmesi gerekmektedir⁴²⁸.

Kıymetli evrak üzerinde hapis hakkının doğumu için ise yalnızca zilyetlik yeterlidir. Bunun haricinde emre yazılı senetlerde ciroya, nama yazılı senetlerde ise temlik işlemine gerek yoktur⁴²⁹.

Alacaklı taşınır eşyalara ve kıymetli evraka borçlunun rızası ile zilyet olmalıdır. Bunun dışında tamamen rastgele veya gasbederek zilyetlik kurduğu ya da borçlunun rızası dışında üçüncü kişi tarafından kendisine verilen borçluya ait mallar üzerinde hapis hakkını kullanamaz⁴³⁰.

Hapis hakkı her ne kadar kural olarak borçluya ait taşınır mal ve kıymetli evrak üzerinde kullanılabilse de alacaklı, borçluya ait olmayan taşınırlar üzerinde de iyi niyeti korunduğu ölçüde bu hakkını kullanabilecektir. Nitekim TMK md. 950/f.3'e göre, *“Alacaklı, borçluya ait olmayan taşınırlar üzerinde de zilyetliğin iyiniyetle kazanılmasının korunduğu ölçüde hapis hakkına sahip olur.”*

2. Muaccel Bir Alacağın Varlığı

Hapis hakkından bahsedebilmek için diğer bir koşul, alacaklının taşınır eşya maliki borçluya karşı bir alacak hakkına sahip olması gerekliliğidir. Bu alacak, para veya para ile ölçülebilir nitelikte bir alacak olmalıdır. Nitekim hapis hakkının amacı, bir malın paraya çevrilmesi ve böylece alacaklının alacağını tahsil edebilme imkânına kavuşmasıdır.

⁴²⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1021.

⁴²⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1021.

⁴³⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1021.

Alacak, hapis hakkının ileri sürüldüğü esnada muaccel hale gelmiş olmalıdır⁴³¹. Ancak borçlu aciz halinde bulunuyorsa, hapis hakkı bu durumda doğmuş olup, alacaklının artık alacağın muaccel hale gelmesini beklemesine gerek yoktur⁴³². Taşınır malların alacaklıya teslimi anında, alacağın zamanaşımına uğramış olması durumunda artık bu alacağa ilişkin olarak hapis hakkı kullanılamayacaktır⁴³³.

3. Alacak ile Taşınır Mal veya Kıymetli Evrak Arasındaki Bağ

Alacaklı tarafından, üzerinde hapis hakkının kullanılacağı taşınır eşya veya kıymetli evrak ile alacak hakkı arasında bağlantı olması gerekir. Bu bağlantının tespiti noktasında dürüstlük kuralına başvurulması gerekmektedir. Bilhassa alacağın ortaya çıkış nedeni, üzerinde zilyetliğin devam ettirildiği taşınır eşya veya kıymetli evrak ise bu halde bir bağlantının olduğu kabul edilmelidir⁴³⁴. Yine üzerinde hapis hakkının kullanılacağı mal ya da kıymetli evrakın gerçekleştirilen işle de bağlantısı olması gerekmektedir⁴³⁵. Buradan hareketle örneğin, işçiye verilen iş kıyafetleri ve iş ile ilgili kullanılan diğer malzemelerde bu bağlantının varlığı söz konusudur⁴³⁶.

Belirtilen şartlara ek olarak, alacaklının hapis hakkını kullanabilmesi için hapis hakkının bertaraf edilmemiş olması da gerekmektedir. Nitekim TMK md. 951/f.2' ye göre, “ Alacaklının üstlendiği yükümlülükle veya borçlunun teslimi sırasında ya da daha önce verdiği talimatla veya kamu düzeniyle bağdaşmayan hallerde de hapis hakkı kullanılamaz.” Anılan hükme göre alacaklı, hapis hakkını kullanmamayı borçluya karşı taahhüt etmişse artık bu hakkı kullanamayacaktır. Yine borçlunun, taşınır eşya ya da kıymetli evrakı teslimden önce veya teslim sırasında tek taraflı olarak vereceği talimatla, alacaklının hapis hakkını kullanması engellenebilir⁴³⁷. Burada kamu

⁴³¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1022.

⁴³² Refik Korkusuz, *Uluslararası Sözleşmelerde ve Türk İş Hukukunda İşçilik Haklarının Korunması*, Ankara 2004, s. 139.

⁴³³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1022.

⁴³⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1023.

⁴³⁵ Yeliz Bozkurt, *Ücretin Gününde Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı*, (Danışman: Prof. Dr. Turhan Esener), İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2007, s. 38.

⁴³⁶ Korkusuz, s. 138.

⁴³⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1024.

düzeniyle örtüşmeyen hallerde de hapis hakkının kullanılamayacağını da belirtmek gerekir.

4. Hapis Hakkının Kullanılışı ve Hükümleri

Hapis hakkı, yasal koşulların gerçekleşmesi ile birlikte kendiliğinden doğar ancak def'i şeklinde ileri sürülerek kullanılır⁴³⁸. Hapis hakkını kullanan alacaklı malı borçluya geri vermekten kaçınabileceği gibi malı paraya çevirme hakkına da sahip olacaktır.

Alacaklı, üzerinde hapis hakkını kullandığı malları, borç ödeninceye kadar borçluya geri vermeyerek zilyetliğinde bulundurmaya devam edebilir. Alacaklı burada yalnızca alacağına yetecek kadar mal üzerinde bu hakkını kullanabilecek olup fazlasını borçluya iade etmek zorundadır⁴³⁹. Ancak zilyetlikte bulundurulan mal bölünemeyen bir mal ise alacaklı alacağına kavuşana dek bu malı geri vermek zorunda değildir⁴⁴⁰.

Alacaklı, alacağının ödenmemesi durumunda, zilyetliğinde bulunan malları rehlin paraya çevrilmesi yolu ile paraya çevirme hakkına da sahip olabilecektir. Nitekim TMK md. 953/f. 1' e göre, “ *Borç yerine getirilmez ve yeterli güvence de gösterilmezse alacaklı, borçluya daha önce bildirimde bulunarak, hapsettiği şeylerin teslimine bağlı rehin hükümleri uyarınca paraya çevrilmesini isteyebilir.* ” Anılan hüküm uyarınca malın paraya çevrilmesi hususunda iki şartın mevcut olduğu görülmektedir. İlk şart, alacaklının malları paraya çevirmeden evvel borçluya ihbarda bulunma zorunluluğunda olmasıdır. Bu ihbar herhangi bir şekle tabi değildir⁴⁴¹. İkinci şart ise borçlunun yeterli güvence göstermemiş olmasıdır. Eğer borçlu tarafından yeterli şahsi ya da ayni teminat gösterilir ise hapis hakkı devam eder ancak satış işlemi durur⁴⁴².

Hapis hakkı alacağın ödenmesine ilişkin zorlayıcı bir araç olmasından ötürü, alacağın ödenmesi ile birlikte bu hak da son bulacaktır.

⁴³⁸ Çetiner, s. 110.

⁴³⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1026.

⁴⁴⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1026.

⁴⁴¹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1026.

⁴⁴² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 1027.

SONUÇ

Ücret, işçilerin genellikle tek geçim kaynağı olmasından dolayı işçi ve ailesi için yaşamsal bir öneme sahiptir. Bu nedenle hem Anayasa’da hem İş Kanunu’nda hem de birçok özel kanunda ücreti koruyucu hükümler ele alınmıştır. İşçi hayatında son derece önem arz eden ücretin kanunlarla koruma altına alınması kanaatimizce de oldukça isabetlidir.

İş Kanunu md. 32/f.1’de ücret, *“Bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır”* şeklinde tanımlanmaktadır. Anılan Kanun hükmündeki tanım dar anlamda ücreti işaret etmekte olup kanımızca bir takım eksiklikleri ihtiva etmektedir. Şöyle ki, ücret her ne kadar kural olarak belli bir iş karşılığı işçiye ödense de günümüzde sosyal düşüncelerin etkisiyle ortaya çıkan ve kanunlarla kabul edilen bazı hallerde herhangi bir iş karşılığı olmaksızın da ödenebilmektedir. Nitekim işçilere hafta tatilinde, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde ödenen ücretler, bu tip ücretlerdendir. O halde ücreti *“çalışılmadığı halde ücret ödenmesini gerektiren durumlar hariç olmak üzere, yapılan bir işin karşılığı olarak işçiye, işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan, sözleşme veya kanunla saptanmış tutarda para veya para ile ölçülebilen menfaatlerden oluşan bir gelir türü”* şeklinde tanımlamak daha isabetli olacaktır.

Asıl ücret, işçiye yapmış olduğu iş karşılığında para ile ödenen tutardır. İş Kanunu md. 32 ve Deniz İş Kanunu md. 29’da yapılmış olan tanımlar dar anlamda ücret tanımını olup asıl ücreti ifade etmektedir. Asıl ücrete, işveren tarafından işçiye sağlanan prim, ikramiye, sosyal yardımlar gibi yan edimler dâhil değildir. Giydirilmiş ücret ise asıl ücrete ilaveten işçiye sağlanan para veya parayla ölçülmesi mümkün, sözleşme ya da kanundan doğan yan edimlerin toplamından oluşan ücrettir. Belirtelim ki asıl ücret, giydirilmiş ücret ayrımı birtakım işçilik alacaklarının hesaplanmasında önem arz etmektedir. Nitekim hafta tatili, genel tatiller ve yıllık izin ücreti gibi işçilik alacakları asıl ücret üzerinden hesaplanmaktayken, işçiye ödenecek olan kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan tazminatlar ise giydirilmiş ücret üzerinden hesaplanmaktadır.

Taraflar işçiye ödenecek olan ücreti, sözleşme özgürlüğü kapsamında ve ağari ücretin altında kalmamak koşuluyla serbestçe kararlaştırabilirler. İşçiye ödenecek olan ücret, İş Kanunu md. 32/f.1 uyarınca para ile ödenir. Hükümde kastedilen ücret, asıl ücrettir. Ücret eklerinde ise aynı ödeme yapılabilir. Yani işveren, asıl ücret dışında işçiye gıda, yakacak, yemek fişi şeklinde aynı olarak ek ücret ödemesi gerçekleştirebilir.

İş Kanunu md. 32/f.2'ye göre, “*Ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak kural olarak, Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir. Ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkak, yabancı para olarak kararlaştırılmış ise ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödeme yapılabilir.*” Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere ücret, kural olarak Türk parası ile ödenir. Ancak taraflar iki şekilde ücretin yabancı para üzerinden ödenebileceğini kararlaştırabilirler. Bunlardan birincisi aynen ödeme kaydı olmaksızın ücretin yabancı para ile ödenebilmesinin kararlaştırılması halidir. Bu durumda her ne kadar doktrinde İş Kanunu md. 32/f.2 hükmünün emredici nitelikte olduğunu ve bu yüzden ücretlerin mutlaka Türk parası ile ödenmesi gerektiğini savunan yazarlar var ise de bizim de katıldığımız görüşe göre anılan Kanun hükmü işverene seçimlik bir hak tanımaktadır. Bu yüzden işveren dilerse ücreti yabancı paranın ödeme günündeki rayici üzerinden Türk parası ile dilerse doğrudan yabancı para ile öder. Ücretin yabancı para üzerinden ödenebilmesine ilişkin ikinci durum ise sözleşmede aynen ödeme kaydının bulunması durumudur. Böyle bir durumda işveren ücreti mutlaka yabancı para üzerinden ödeyecektir.

Ücret, İş Kanunu md. 32/f.2'de ifade edildiği üzere işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir. Ancak işçinin lehine olmak kaydıyla tarafların ücretin başka bir yerde ödenmesine ilişkin anlaşmalar yapması da mümkündür.

İş sözleşmesi her ne kadar tam iki taraflı bir sözleşme olsa da yapılan her işten sonra ücret ödenmesinin uygulamada neredeyse imkânsız olmasından dolayı ücret, kural olarak peşin değil işin ifasından sonra ödenir. Ücretin ödeneceği zaman dilimi de İş Kanunu md. 32/f.5'de düzenlenmiştir. Buna göre, “*Ücret en geç ayda bir ödenir. İş*

sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile ödeme süresi bir haftaya kadar indirilebilir.” Belirtmek gerekir ki bu yasal düzenleme asıl ücrete ilişkindir. Ücret eklerinin ise daha kısa ya da uzun aralıklarla ödenmesine engel yoktur. Yine belirtmek gerekir TBK md. 406’da yer alan “*İşveren, işçiye zorunlu ihtiyacının ortaya çıkması halinde ve hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumda ise hizmetiyle orantılı olarak avans vermeye yükümlüdür*” şeklindeki hüküm işçilere yasal koşulların oluşması durumunda işverenden avans talep edebilmesini de mümkün kılmıştır.

İşçi ücretinin ödenmemesinden anlaşılması gereken, işçinin ücretinin tam ve gereği gibi ödenmemesidir. Diğer bir deyişle işverenin ödeme borcunda temerrüde düşmüş olması gerekir. Belirtmek gerekir ki İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu’nda işverenin ücret ödeme borcunda temerrüde düşmesinin ne anlam ifade ettiği hususu ortaya konmadığından bu hususta Türk Borçlar Kanunu’nun borçlu temerrüdüne ilişkin genel hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Zira İş Kanunu’nda bir ihtilafı çözebilecek nitelikte bir kural bulunmadığı zaman, özel karakterine aykırı düşmedikçe genel hükümler uygulama alanı bulacaktır.

İşveren, işçinin hak kazanmış olduğu ücretine ilişkin bir hakkını tanımıyorsa veya hakkını tanımak ile birlikte ücret ödeme borcunu yerine getirmiyorsa işçi, iş mahkemeleri nezdinde bir alacak davası açabilecektir. Belirtmek gerekir ki açılacak olan bu dava hukuki niteliği itibariyle bir eda davasıdır. Eda davalarında davacı, kural olarak dava açmakta hukuki menfaatinin bulunduğunu ispatla mükellef değildir. Ancak bu durum işçinin hukuki menfaati bulunmaksızın alacak davası açabileceği manasına gelmemektedir.

İşçilik alacaklarının belirsiz alacak davasına konu edilip edilemeyeceği hususunda doktrinde ve Yargıtay 9. ve 22. Hukuk Daireleri arasında farklı görüşler vardır. Doktrinde bir görüşe göre, işçinin ücret alacağına ilişkin olarak gerçeği yansıtmayan diğer bir deyişle gerçek ücretin kayıtlara yansımadağı her durumda ücret alacakları belirsiz alacak davasına konu edilebilecektir. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’de vermiş olduğu kararlarda işçilik alacakları için belirsiz alacak davası açılabilmesine hükmetmiştir. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise ücret alacakları kural olarak belirsiz alacak davasına konu edilemez. Zira ülkemizde ücret genellikle zamana göre

ve maktu ücret şeklinde kararlaştırılmakta olduğundan işçi, açacağı bir alacak davası öncesinde ücretini hesaplama imkânına sahip olmaktadır. Nitekim Yargıtay 22. Hukuk Dairesi’de işçilik alacağının belirsiz alacak davasına konu edilebilmesi için uyuşmazlığa konu miktarın veya değerın davacı tarafından tam ve kesin olarak belirlenememesi koşulunu aramaktadır. Bu koşulun sağlanamadığı hallerde işçi alacakları belirsiz alacak davasına konu edilemeyecektir. Hemen belirtelim ki konu ile ilgili olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu vermiş oldukları kararlarda işçilik alacaklarının belirli olup olmadığı hususunun somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmesinin daha isabetli olacağı yönünde görüş bildirmişlerdir.

Ücret alacağına ilişkin olarak ikame edilen bir alacak davasının davacısı ücreti ödenmeyen işçidir. Davalı taraf ise ücretin ödenmesinden sorumlu olan gerçek ya da tüzel kişi işverenlerdir. Belirtmek gerekir ki işveren sıfatına ilişkin olarak taraf konumunu etkileyen bir takım durumlar söz konusu olabilmektedir. Asıl işveren- alt işveren ilişkisi durumunda, işyeri devri ve iş sözleşmesinin devri durumlarında, geçici iş ilişkisi ve birlikte istihdam durumlarında belli yasal koşulların meydana gelmesi ile birlikte, işverenler arasında müteselsil sorumluluk doğmaktadır. İşçinin müteselsil sorumlu işverenlere karşı birlikte dava açması durumunda ise işverenler arasında ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu olmaktadır.

Açılmış olan bir davada esasa ilişkin bir kararın alınabilmesi için gerekli olan ya da olmayan ve yargılamanın her safhasında dikkate alınması gereken şartlara dava şartları denir. İşçinin ikame edeceği bir alacak davasının HMK md. 114’de belirtilmiş olan genel dava şartlarını taşıması gerekmektedir. Bunun yanı sıra 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nda düzenlenmiş olan zorunlu arabuluculuk müessesesi de özel bir dava şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Anılan Kanun md.3/f.1’de ifade edildiği üzere, “*Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*” Buradan hareketle işçi tarafından talep edilebilecek olan her türlü ücret alacağına ve işçi ile işveren arasında iş ilişkisinden doğan ve kaynağı haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme olan alacak ve tazminat taleplerine ilişkin olarak arabulucuya

gidilmesi zorunludur. TBK md. 440'da düzenlenmiş olan ve işçinin ölümü neticesinde belirli kişilere ölüm tazminatı adı altında yapılan bazı ödemelerin arabuluculuğa tabi olup olmadığı hususu ise doktrinde tartışmalıdır. Bu noktada kanımızca ölüm tazminatında alacağın bir işçilik alacağı olmaması ve hak sahiplerinin kanuni mirasçılar ile sınırlı olmamasından dolayı bu talebe ilişkin açılacak dava öncesinde arabuluculuk sürecine başvurulması zorunlu değildir.

İş kazası veya meslek hastalığından doğan maddi ve manevi tazminat davaları ile bunlar ile ilgili olarak açılan tespit, itiraz ve rücu davalarında dava şartı olan arabuluculuk yoluna başvurulması ise zorunlu değildir. Bu gibi taleplere ilişkin açılacak olan davaların öncesinde ihtiyarı arabuluculuğa gidilmesi ise tarafların tasarrufundadır. Hizmet tespitine ilişkin davalar, eksik ödenen primlere ilişkin davalar ve sigorta kollarından yararlanmaya ilişkin davalar ise tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyeceği uyuşmazlıklara ilişkin olduğundan zorunlu ya da ihtiyari arabuluculuğa tabi değildir.

Ücret alacağına ilişkin iş mahkemelerinde ikame edilen bir alacak davasında basit yargılama usulü uygulanmaktadır. Davada ücretin ödendiğine dair ispat yükü kural olarak işverene aittir. Ücret alacağının ve alacak miktarının ispat yükü ise işçiye aittir. Bu noktada makbuz, ücret hesap pusulası, ücret bordrosu, yüzde defteri, ibraname gibi belgeler ücretin ödendiğinin ispatı noktasında kullanılacak olan belgelerdir.

İşveren, işçinin hak kazanmış olduğu ücretine ilişkin bir hakkını tanımıyorsa veya hakkını tanımak ile birlikte ücret ödeme borcunu yerine getirmiyorsa işçi takip hukukuna ilişkin haklarını da kullanabilecektir. Bu noktada işçi, yasal şartların oluşması neticesinde icra yolu veya iflas yolu ile takip sürecini başlatarak alacağını elde etme imkânına sahip olabilecektir.

İşçi, ücret alacağına ilişkin icra yolu ile takip hakkını kullanması neticesinde borçluya ait malları haczedip paraya çevirme yetkisine sahip olabilecektir. Bu noktada İİK'da işçilik alacaklarına birtakım imtiyazların sağlandığı görülmektedir. Şöyle ki, işverenin hacizli mallarının satılıp paraya çevrilmesi neticesinde elde edilen bedelin tüm alacakları ödemeye yetmemesi ve devamında icra dairesince yapılan tamamlama

haczi sonucunda da tüm alacakların ödenmemesi karşısında icra dairesi bir sıra cetveli yaparak paylaşımı gerçekleştirecektir. Bu paylaşımına ilişkin olarak İİK md. 140/f.2’de “*Alacaklılar 206 ncı madde mucibince iflas halinde hangi sıraya girmeleri lazım geliyorsa o sıraya kabul edilirler*” hükmü yer almaktadır. Anılan hükmün, işverene yönelik gerçekleştirilen haciz durumunda işçinin ücret alacağı bakımından İİK md. 206’daki sıranın mutlak surette uygulanıp uygulanmayacağı konusu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bizim de katıldığımız hâkim görüşe göre, İİK’nın 206. maddesinin kesin surette uygulanması gereklidir ve işçi alacakları birinci sırada yer almalıdır. Zira İİK md. 140/f.2 hükmü iflas halinde uygulanacak olan alacaklılar sırasının haciz halinde de uygulanacağını açıkça ifade etmektedir. Doktrindeki diğer görüşe göre ise İİK’nın 206. maddesi hacze iştirak durumunda kesin surette uygulanma alanı bulamayacağı, İİK md. 100 ve md. 101’deki hacze iştirak halleri mevcut ise iştirak derecesi içerisindeki sıranın İİK md. 206’ya göre belirleneceği savunulmaktadır.

İşçinin işverene karşı yasal şartların oluşması durumunda ücret alacağına ilişkin iflas yolu ile takip yoluna başvurması da mümkündür. İflas yolu ile takipte amaç iflasa katılmış olan tüm alacaklıların olabildiğince tatmin edilmesini sağlamaktır. Fakat bu husus uygulamada pek mümkün olmayabilir. Nitekim müflisin malvarlığı, alacaklıların alacaklarını tam anlamıyla karşılamaya yetmeyebilir. Bu noktadan hareketle kanun koyucu alacaklıların belli bir sıraya göre tatmin edilmesini öngörmüş ve İİK md. 206 hükmünü düzenlemiştir. İİK md. 206/f.4’de alacaklar dört sıra halinde sayılmış olup, işçi alacakları da belirtilen hüküm kapsamında imtiyazlı alacaklar sınıfında ve birinci sırada yer almaktadır. Ancak, işçilerin birinci sırada imtiyazlı nitelikte sayılan alacaklarına bir sınırlandırma getirilmiştir. İİK md. 206/f.4’e göre, “*İşçilerin, iş ilişkisine dayanan ve iflasın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dâhil alacakları ile iflas nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatları...*” birinci sırada ve imtiyazlı nitelikte sayılmaktadır.

İşçi, ücretinin ödenmemesi durumunda işverene karşı ücret talebi dışında bir takım haklara da sahip olmaktadır. Bu haklardan birisi İş Kanunu md. 34’de düzenle-

nen iş görmekten kaçınma hakkıdır. Anılan hükme 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 işçi alınamaz, bu işler başkalarına yaptırılmaz.”

Anılan hükümden hareketle işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için gerekli olan ilk koşul, işçinin muaccel olmasına rağmen ödenmeyen bir ücret alacağını mevcut olması gerekliliğidir. Bu noktada iş görmekten kaçınma hakkı veren ücretin niteliğine ilişkin olarak doktrinde iki farklı görüş vardır. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre işçi lehine yorum ilkesinden hareketle iş görmekten kaçınma hakkı veren ücretten anlaşılması gereken geniş anlamda ücrettir. Yani ücret eklerinin ödenmemesi durumunda da işçi iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilecektir. Nitekim böyle bir yaklaşımın hükmün amacına daha uygun düşeceği kanaatindeyiz. Doktrinde diğer bir görüşe göre ise Kanun’da belirlenen durumlar dışında geniş anlamda ücretin ele alınması mümkün olmayacağından ve İş Kanunu md. 34’de bu durum açıkça belirtilmediği için söz konusu hükümde dar anlamda ücretin kastedildiği savunulmaktadır.

İşçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için ikinci koşul ise işverenin ödemesi gereken ücreti mücbir sebep olmaksızın yirmi gün geçtiği halde ödemesi durumudur. Buradaki yirmi günlük süre yirmi iş günü değil, ücretin ödenmesi gereken günün bitiminden itibaren geçecek yirmi tam günü ifade etmektedir. Kaçınma hakkının kullanılabilmesine ilişkin üçüncü koşul ise ödememe halinin mücbir bir sebep dışında meydana gelmesidir. Buradan hareketle işverenin almış olduğu tüm önlemlere rağmen işverence önlenmesi mümkün olmayan ve karşı konulamayan olay ya da olgular dolayısı ile işçinin ücretinin ödenmemesi durumunda işçi artık İş Kanunu md. 34 uyarınca kaçınma hakkını kullanamayacaktır. Sel, deprem, yangın gibi doğa olayları ve savaş, seferberlik vb. olağanüstü haller bu kapsamda ele alınabilecektir. Ancak işverenin mali krize düşmesi, genel ekonomik kriz gibi sebepler bu noktada

mücbir sebep sayılmayacaktır. Son olarak belirtmek gerekir ki işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için alacağı kararın şahsi olması gerekmektedir. Kişisel olarak alınan iş görmekten kaçınma kararının temel dayanağı da ücretin ödenmesine yönelik olmalıdır.

İş görmekten kaçınma hakkının kullanılması beraberinde birtakım sonuçları da meydana getirmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin bu süre zarfında ücrete hak kazanıp kazanamayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüşe göre, çalışılmayan süre için ücret alacağı doğmayacağından işçiler çalışmaktan kaçındıkları süreye ilişkin olarak ücret talebinde bulunamayacaklardır. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise ücretin ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi çalışmadığı süre için de ücret alacağına hak kazanacaktır. Nitekim işçinin İş Kanunu md. 34 kapsamındaki hakkını kullanması durumunda, bu hakkın kendi aleyhine sonuçlar doğurması hükmün kendisi ile çatışması sonucunu doğuracaktır.

Yine belirtmek gerekir ki iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş sözleşmesi, bu davranışından dolayı işveren tarafından feshedilemeyecektir. Aksi halde, işçi feshin geçersizliğine ilişkin yasal prosedürü başlatma hakkına sahip olacaktır. Yine iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerine başka işçilerin alınmayacağı ve bu işçiler tarafından yerine getirilen işlerin başkalarına yaptırılamayacağı hususları da iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilere sağlanan koruyucu nitelikteki düzenlemelerdir.

İşçinin ücret talebi dışında işverene karşı kullanabileceği diğer bir hak iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkıdır. Nitekim İş Kanunu md. 24/b.2, e fıkrasında “İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse” işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceği ifade edilmiştir. Belirtelim ki işçi yalnızca asıl ücretinin değil geniş anlamda ücretinin yani asıl ücretin yanında her türlü ücret eklerinin ödenmemesi halinde de sözleşmeyi derhal feshetme hakkını kullanabilecektir. Fesih hakkı, karşı tarafa bildirilmesi gerekli olan tek taraflı irade beyanı olup, iş sözleşmesini hemen ya da be-

lirli süre sonra sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir haktır. İşçi, ücretinin ödenmesi durumunda, bu durumun süreklilik arz etmesinden dolayı ücreti kendisine ödenceye kadar hiçbir süre sınırı ile karşılaşmaksızın iş sözleşmesini haklı nedenle fesih edebilecektir.

İşçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi durumunda, ücreti ile Kanundan ve sözleşmeden doğan para ve para ile ölçülebilir bütün menfaatlerinin işçiye ödenmesi gerekir. Haklı fesih neticesinde işçi, işverenin bu davranışı yüzünden bir zarara uğramış ise İş Kanunu md. 26/f.2 hükmü uyarınca genel hükümlere göre işverenden tazminat da talep edebilecektir. Yine belirtmek gerekir ki işçinin işyerindeki çalışması bir yılı aşmış ise işçi, kıdem tazminatına da hak kazanacaktır.

Hapis hakkı, yasal şartların meydana gelmesi halinde, alacaklıya zilyetliğinde bulunan ve geri verilmesi gereken borçluya ait taşınır mallar ve kıymetli evrakı iade etmeyerek alacağının güvencesi olarak alıkoyma ve paraya çevirme yetkisi veren bir ayni haktır. Buradan hareketle yasal şartların meydana gelmesi ile birlikte işçi de ücretinin ödenmemesi durumunda işverene karşı hapis hakkını kullanabilecektir.

Nihayetinde belirtmek gerekir ki, kanaatimizce birtakım eksiklikleri ihtiva etmesine rağmen son yıllarda yapılan düzenlemeler ile birlikte hukukumuzda ücret hakkının korunmasına ilişkin etkin hukuk kurallarının mevzuatımıza yerleştirildiği görülecektir. Ancak, işçi açısından hayati bir önem taşıyan ücrete ilişkin olarak mevzuatta daha ileri düzeyde düzenlemelerin yapılması gelişen günümüz çalışma dünyasında kaçınılmaz olacaktır. Ayrıca, işçinin yukarıda izah etmeye çalıştığımız haklarını kullanabilmesi için önce bu hakların varlığını, içeriğini ve ne şekilde kullanabileceğini de bilmesi gerekmektedir. Bundan dolayı işçilere yönelik olarak gerekli bilgilendirme ve eğitim çalışmalarının yapılmasının da ücreti koruyucu mevzuat hükümlerinin işlevselliğini artıracak kanaatindeyiz.

KAYNAKLAR

- AKIN, Levent, “İşçi Ücretlerinin Otomatik Para Çekme Makineleri (ATM) ile Ödenmesinin Meydana Getirebileceği Sorunlar”, *Yargıtay Dergisi*, Temmuz 1996, C. 22, S. 3, s. 340-363.
- AKIN, Levent, “Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Asıl İşverenin Müteselsil Sorumluluğunun Niteliği”, *AÜHFD*, 60(4), 2011, s. 733-774. (Asıl İşverenin Sorumluluğu)
- AKİL, Cenk, *Kısmi Dava*, Ankara 2014.
- AKTAY, Nizamettin/ ARICI, Kadir/ SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, *İş Hukuku*, B. 6, Ankara 2013.
- AKYİĞİT, Ercan, “İşverenin İş Kabulde Temerrüdünün 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu Açısından Değerlendirilmesi”, *Çimento İşveren Dergisi*, Mayıs 1995, C. 9, S. 3, s. 15-24. (İşverenin Temerrüdü)
- AKYİĞİT, Ercan, “Ücreti Geciken İşçinin Çalışmaktan Kaçınması”, *LEGAL İHSGHD*, 2005/5, s. 16-26. (Kaçınma)
- AKYİĞİT, Ercan, *İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi*, C.2, B. 2, Ankara 2006.
- ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, Candan, *İş Sözleşmesinin Devri*, İstanbul 2015.
- ALP, Mustafa, “İş Sözleşmesinin Devri”, *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, İş Hukuku Sempozyumu- Kadir Has Üniversitesi*, İstanbul 2009, s. 301-329.
- ALP, Mustafa, “İş Sözleşmesinin Devrinde Bazı Sorunlar”, *DEÜHFD*, C. 9, Özel Sayı: 2007, s. 189-209. (Sözleşmenin Devri)
- ALPAGUT, Gülsevil, “İşyerinin Devri ve Fesih İlişkisi” *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, İş Hukuku Sempozyumu- Kadir Has Üniversitesi*, İstanbul 2009, s. 227-300.

- ALPAGUT, Gülsevil, “Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi: Sınırlamadan Teşvike”, *Prof. Dr. A. Can TUNCAY’a Armağan*, İstanbul 2005, s. 260-278. (Geçici İş İlişkisi)
- ALPAGUT, Gülsevil, “Türk Borçlar Kanunu’nun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, *LEGAL İHSGHD*, C. 8, S. 31, s. 913-959. (Hizmet Sözleşmesinin Devri)
- ALTAY, Sümer/ ESKİOCAK, Ali, *7101 Sayılı Kanun’la Yapılan Düzenlemelerin Işığında Konkordato ve Yeniden Yapılanma Hukuku*, B. 4, İstanbul 2018.
- ANDAÇ, Faruk, *İş Hukuku (Türk Çalışma Hukuku Uygulaması)*, B. 1, Ankara 2008.
- ANTALYA, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. III, B. 1, İstanbul 2017.
- ARKAN, Sabih, *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara 2014.
- ARSLAN, Aziz Serkan, “Konkordato Mühletinin İşçi Alacaklarına Etkisi”, *TBB Dergisi*, 2019 (142), s. 249-272.
- ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema/ HANAĞASI, Emel, *İcra ve İflas Hukuku*, B. 4, Ankara 2018. (İcra ve İflas)
- ARSLAN, Ramazan/ YILMAZ, Ejder/ TAŞPINAR AYVAZ, Sema/ HANAĞASI, Emel, *Medeni Usul Hukuku*, B. 4, Ankara 2018. (Usul)
- AYHAN, Pınar, *Ücretin Ödenmemesi Durumunda İşçinin Sahip Olduğu Haklar*, (Danışman: Doç. Dr. Gülsevil Alpaut), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010.
- AZAKLI ARSLAN, Betül, *Medeni Usul Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk*, Ankara 2018.
- BAŞBUĞ, Aydın, “İşçi Ücretlerinin ATM ile Ödenmesinden Doğan Sorunlar”, *İHD*, Nisan-Haziran 1993, s. 209-224.

- BOZKURT, Yeliz, *Ücretin Gününde Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı*, (Danışman: Prof. Dr. Turhan Esener), İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2007.
- BUDAK, Ali Cem/ KARAASLAN Varol, *Medeni Usul Hukuku*, B. 2, Ankara 2018.
- CANBOLAT, Talat, *Türk İş Hukukunda Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkileri*, İstanbul 1992.
- CENTEL, Tankut/ DEMİRCİOĞLU, A. Murat, *İş Hukuku*, B. 17, İstanbul 2013.
- CENTEL, Tankut, “Türk Borçlar Kanunu’nda İşverenin Ücret Borcu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 6, S. 23, s. 5-14. (İşverenin Ücret Borcu)
- CENTEL, Tankut, *İş Hukukunda Ücret*, İstanbul 1988.
- ÇAĞLAYAN, Gökçe, *Türk Hukukunda Ücretin Korunması*, (Danışman: Prof. Dr. A. Can Tuncay), Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008.
- ÇANKAYA, Osman Güven/ ÇİL, Şahin, *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler*, B. 3, Ankara 2011.
- ÇEKİÇ, Gökçen, *Ücretin Ödenmemesi Halinde İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı*, (Danışman: Prof. Dr. Hamdi Mollamahmutoğlu), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010.
- ÇELİK, Nuri/ CANIKLIOĞLU, Nurşen/ CANBOLAT, Talat, *İş Hukuku Dersleri*, B. 30, Ankara 2017.
- ÇELİK, Nuri, “Asıl İşveren Tarafından Alt İşverene İş Verilmesinin Koşulları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 4, S. 13, s. 83-92.
- ÇENBERCİ, Mustafa, *İş Kanunu Şerhi*, B. 5, Ankara 1984.
- ÇETİNER, Bilgehan, *Hapis Hakkı*, İstanbul 2010.

- ÇİL Şahin/ KAR, Bektaş, *6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava*, B. 2, Ankara 2012.
- ÇİL, Şahin, “6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller”, *İÜHFİM*, C. LXXII, S. 2, 2014, s. 87-102. (İş Yargısında İspat)
- ÇİL, Şahin, “İşçi Ücretinin Ödenmemesinin Sonuçları”, *Prof. Dr. Sarper SÜZEK'e Armağan*, İstanbul 2011, s. 1271-1300. (Ücretin Ödenmemesi)
- ÇİL, Şahin, “Yargıtay Kararlarına Göre İşçinin Ücreti”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 4, S. 15, s. 70-88. (İşçi Ücreti).
- ÇİL, Şahin, *Dava Şartı Olan Arabuluculuk*, Ankara 2018 (Dava şartı)
- ÇİL, Şahin, *İş Hukukunda İşçinin Ücreti*, Ankara 2010.
- ÇOPUROĞLU, Çağlar, *Ücret ve Korunması*, Ankara 2013.
- DEĞER, Senem, *İşçi Ücretinin Usulince Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları*, (Danışman: Prof. Dr. Melda Sur), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006.
- DEMİR, Fevzi, *Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması*, B. 3, İzmir 2003.
- DEMİRCİOĞLU, Murat, *Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 Sayılı İş Yasası*, İstanbul 2007.
- DEYNEKLİ, Adnan, “İşverenin İflası veya İşverene Yönelik Haciz Halinde İşçinin Ücret Alacağıın Önceliği Sorunu”, *TBB Dergisi*, Y. 2005, S. 60, s. 31-43.
- DOĞAN YENİSEY, Kübra, “Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hizmet Sözleşmesi'ne İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu*, İstanbul 2014, s.78-110.
- DÖNMEZ, Kazım Yücel, *İşçi Ücreti Ödenmemesinden Kaynaklanan Hukuki Sorunlar*, Ankara 2018.

- DULAY YANGIN, Dilek, “Ücretin Ödenmemesi Sebebiyle İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, *TAAD*, Y. 3, S. 10 (Temmuz 2012), s. 205-236.
- DULAY, Dilek, *İşçi Ücretlerinin Ödenmemesinin Yaptırımı*, (Danışman: Prof. Dr. Şükran ERTÜRK), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2011.
- EKMEKÇİ, Ömer/ ÖZEKES, Muhammet/ ATALI, Murat, *Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuk*, İstanbul 2018.
- EKOMOMİ, Münir, “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, *Prof. Dr. Turhan ESENER’e Armağan*, Ankara 2000, s. 325-361. (Kısmi Devir)
- EKONOMİ, Münir, *İş Hukuku (Ferdî İş Hukuku)*, C. 1, B. 3, İstanbul 1987.
- ELBİR, Halid Kemal, *İş Hukuku*, B. 9, İstanbul 1987.
- ENGİN, Murat, “Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, *DEÜHFD*, C. 5, S. 1, s. 77-94.
- EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 20, Ankara 2016.
- ERMENEK, İbrahim, “İstinaf Kanun Yolu ve Bölge Adliye Mahkemesinin İnceleme Sınırlarının Kapsamı”, *www.taa.gov.tr* (Erişim Tarihi: 04.06.2019), s. 1-19.
- EROĞLU, Orhan, *Uygulamada Konkordato*, Ankara 2018.
- ESENER, Turhan, *İş Hukuku*, B. 3, Ankara 1978.
- EVREN, Öcal Kemal, *İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması*, B. 2, Ankara 2011.
- EYRENCİ, Öner/ TAŞKENT, Savaş/ ULUCAN, Devrim, *Bireysel İş Hukuku*, B. 8, İstanbul 2017.
- EYRENCİ, Öner, “4857 Sayılı İş Kanunu ile Getirilen Yeni Düzenlemeler”, *LEGAL İHSGHD*, 2004/1, s. 45-68.
- GÖKTAŞ, Seracettin, *Türk İş Hukukunda İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı*, Ankara 2008.

- GÜNAY, Cevdet İlhan, “Ücret Ödemede Gecikmenin Sonuçları”, *Sicil İHSGHD*, Y. 1, S. 1, s. 36-52. (Ücrette Gecikme)
- GÜNAY, Cevdet İlhan, *İş Yargısı ve Arabuluculuk*, Ankara 2017. (Arabuluculuk)
- GÜNAY, Cevdet İlhan, *Şerhli İş Kanunu*, B. 2, Ankara 2001.
- GÜZEL, Ali, “İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Sınırları”, *Çalışma ve Toplum*, 2004/1, s. 31-65.
- GÜZEL, Ali, “Karar İncelemesi”, *Çalışma ve Toplum*, 2005/2, s. 123-146 (İnceleme)
- İNCE, Ergun, *Her Yönüyle Ücret*, İstanbul 1990.
- İŞTAR, Cengiz, *İş Sözleşmesinin İradi Devri*, Ankara 2014.
- KAR, Bektaş, *İş Yargılaması Usulü*, Ankara 2018.
- KARACAN, Hatice, “4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, *İstanbul Barosu Dergisi*, İş Hukuku Özel Sayısı, Eylül 2007, s. 1-19.
- KARAÇÖP, Eda/ YAMUKOĞLU, Efe, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunu ile İlişkisi”, *LEGAL İHSGHD*, C. 10, S. 38, s. 83-148.
- KAYA, Sedat, “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Çerçevesinde Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk”, *EBYÜHFD*, C. XXII, S. 1-2, Haziran 2018, s. 209-261.
- KESER, Hakan, *Türk İş Hukuku’nda İşçi Alacaklarının Korunması*, İzmir 1998.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 17, Ankara 2013.
- KILIÇOĞLU, Mustafa/ ŞENOCAK, Kemal, *İş Kanunu Şerhi*, B. 3, İstanbul 2013.
- KORKMAZ, Fahrettin/ ALP, N. Seyhun, *Bireysel İş Hukuku*, B. 3, Ankara 2016.
- KORKUSUZ, Mustafa Halit, “Asıl İşveren ile Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu”, *İUHFM*, C. LXXII, S. 2, s. 209-232.
- KORKUSUZ, Refik, *Uluslararası Sözleşmelerde ve Türk İş Hukukunda İşçilik Haklarının Korunması*, Ankara 2004.

- KUMBARACIBAŞI, Yasemin, *İŞverenin Ücret Ödeme Borcunun İhlali ve Hukuki Yaptırımı*, (Danışman: Doç. Dr. Erdem Özdemir), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2010.
- KURU, Baki, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, B. 2, Ankara 2013. (İcra El Kitabı)
- KURU, Baki, *İcra ve İflas Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları*, Ankara 2003. (Menfi Tespit)
- KURU, Baki, *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, Ankara 2017. (İcra)
- KURU, Baki, *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku*, B. 1, İstanbul 2016. (Usul).
- KUTAL, Metin, *Asgari Ücret*, İstanbul 1969.
- MANAV, Eda, *İŞ Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları*, Ankara 2009.
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ ASTARLI, Muhittin/ BAYSAL, Ulaş, *İŞ Hukuku Ders Kitabı*, C. 1, B. 1, Ankara 2017.
- MUŞUL, Timuçin, *İcra ve İflas Hukuku*, C. 1, B. 1, Ankara 2013.
- MUŞUL, Timuçin, *İflas ve Konkordato Hukuku*, Ankara 2018. (Konkordato)
- MUTLAY, Faruk Barış, “İŞ Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk”, *İŞ Hukukunda Genç Yaklaşımlar III, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi, No:7*, İstanbul 2018, s. 23-174.
- NARMANLIOĞLU, Ünal, “Kanuni Süresinde Ücreti Ödenmeyen İŞçinin İŞ Görmekten Kaçınma Hakkı (İmkânı)”, *DEÜHFD*, C. 12, Özel Sayı, Y. 2000, s. 607-633. (Kaçınma)
- NARMANLIOĞLU, Ünal, *Grev*, Ankara 1990. (Grev)
- NARMANLIOĞLU, Ünal, *İŞ Hukuku Ferdi İŞ İlişkileri*, B. 5, İstanbul 2014.

- OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, B. 15, İstanbul 2017.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, *Eşya Hukuku*, B. 16, İstanbul 2013.
- OĞUZMAN, M. Kemal, *Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet “İş” Akdinin Feshi*, İstanbul 1955. (Fesih)
- OSKAY, Mustafa/ KOÇAK, Coşkun/ DEYNEKLİ, Adnan/ DOĞAN, Ayhan, *İİK Şerhi*, C. 1 (Madde 1-67), Ankara 2007.
- ÖZCAN, Durmuş, *Öğreti ve Uygulamada İş Sözleşmesinin Feshi*, B. 2, Ankara 2015.
- ÖZDEMİR, Erdem, “İş Hukukunda İbraname Uygulamaları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y.2, S. 5, s. 31-46.
- ÖZDEMİR, Erdem, “İş Sözleşmesinin İçeriği ve Ücret”, *III. Yılında İş Yasası*, Bodrum 2005. (Ücret)
- ÖZDEMİR, Erdem, *İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçlar*, İstanbul 2006. (İspat Yükü)
- ÖZKAN, Yönel, *İcra ve İflas Hukukunda İtirazın İptali Davası*, Ankara 2004.
- ÖZKARACA, Ercüment, “İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu”, *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, İş Hukuku Sempozyumu- Kadir Has Üniversitesi*, İstanbul 2009, s. 170-224.
- PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ ÖZEKES, Muhammet, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, B. 5, İstanbul 2017.
- PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral/ ÖZEKES, Muhammet, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, B.5, İstanbul 2018.
- PEKCANITEZ, Hakan/ ERDÖNMEZ, Güray, *7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato*, İstanbul 2018.
- PEKCANITEZ, Hakan/ ÖZEKES, Muhammet/ AKKAN, Mine/ TAŞKORKMAZ, Hülya, *Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku*, C. 1, B. 15, İstanbul 2017.

- PEKCANITEZ, Hakan, “Belirsiz Alacak Davasının İş Hukukunda Uygulanması”, *DEÜHFD*, C. 15, Özel Sayı, 2013, s. 933-968. (Belirsiz Alacak Davası)
- SAYMEN, Ferit Hakkı, *Türk İş Hukuku*, İstanbul 1954.
- SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, *Bireysel İş Hukuku*, B. 8, Ankara 2017.
- SİMİL, Cemil, *Belirsiz Alacak Davası*, İstanbul 2013.
- SOYER, Polat, “4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y. 1, S. 1, s. 16-28.
- SUR, Melda, “İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, *Prof. Dr. Can TUNCAY’a Armağan*, İstanbul 2005, s. 395-414. (İşçinin Kaçınma Hakkı)
- SUR, Melda, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, B. 5, Ankara 2015.
- SÜMER, Haluk Sadi, *İş Hukuku*, B. 22, Ankara 2017.
- SÜZEK, Sarper, “İş Hukukunda Düzenleme Boşluklarının Doldurulması”, *Münir Ekonomi’ye 60. Yaş Günü Armağanı*, Ankara 1993, s. 129-137. (Düzenleme Boşlukları)
- SÜZEK, Sarper, “İşçi Ücretlerinin Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları”, *AÜHFD*, Y. 2007, C. 56, S. 4, s. 208-221. (Ücretin Ödenmemesi)
- SÜZEK, Sarper, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, *LEGAL İHSGHD*, 2005/6, s. 609-622. (İşçilerin Yükümlülükleri)
- SÜZEK, Sarper, “İşyeri Uygulamaları”, *Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN’a Armağan*, Ankara 1997, s. 151-155. (İşyeri)
- SÜZEK, Sarper, “İşyerinin Devri ve Hukuki Sonuçları”, *DEÜHFD*, Özel Sayı: 2013, s. 311-330. (İşyeri Devri)
- SÜZEK, Sarper, *İş Hukuku*, B. 2, İstanbul 2018.
- ŞAHLANAN, Fevzi, “İşçi Sendikalarının Üyeleri Adına Dava Açması ve Sorumluluğu (Karar İncelemesi).”

- ŞAHLANAN, Fevzi, “Ücretin Gününde Ödenmemesi Nedeniyle İş Görme Borcunu Yerine Getirmeme”, *Tekstil İşveren*, Eylül 2008, S. 342, s. 342. (Kaçınma)
- ŞAHLANAN, Fevzi, “Yabancı Para Borcunun ve İşçi Ücretinin Yabancı Para Olarak Belirlenmesi ve Ödenmesi”, *Prof. Dr. Kenan TUNÇOMAĞ’a Armağan*, İstanbul 1997.
- ŞEN, Murat, “İkramiye Ödenmesinin İş Şartı Haline Gelmesi ve İşçi Aleyhine Sonuç Doğuran İşyeri Uygulamaları (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin Bir Kararı Üzerine Değerlendirme)”, *AÜEHFD*, Y. 2001, C. V, S. 1-4, s. 467-484.
- TANRIVER, Süha, *Medeni Usul Hukuku*, C.1, B. 2, Ankara 2018.
- TAŞPINAR AYVAZ, Sema, “İcra ve İflas Hukukunda Hükümsüz İşlemler ve Hükümsüzlük”, *Prof. Dr. Ramazan ARSLAN’a Armağan*, C. II, Ankara 2015, s. 1539-1552.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi/ AKMAN Sermet/ BURCUOĞLU Haluk/ ALTOP Atilla, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. 7, İstanbul 1993.
- TOLGA, Muhammet Vassaf, *İş Hukuku*, İstanbul 1952.
- TUĞ, Adnan, *Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi*, Ankara 1998.
- TUNCAY, A. Can, “Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları (İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı)”, *LEGAL İHSGHD*, 2005/6, s. 649-654. (Kaçınma)
- TUNCAY, A. Can, “Yüzde Usulü Ücret”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı*, İstanbul 1991 s. 285-297.
- TUNÇOMAĞ, Kenan/ CENTEL, Tankut, *İş Hukukunun Esasları*, B. 7, İstanbul 2015.
- UÇUM, Mehmet, *Yeni İş Kanunu Seminer Notları*, İstanbul 2003.
- ULUCAN, Devrim, “İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı*, Ankara 2006.
- UŞAN, Fatih, *İş ve Sosyal Sigorta Hukuku Uygulamasında Parça Başına Ücret*, Ankara 2003.

- UZUN, Bekir, *Yeni İş Yasası Semineri*, İstanbul 2004.
- ÜRCAN, Gülümden, “İşe İade Davasında Husumet”, *Haluk Konuralp Anısına Armağan*, C. 1, Ankara 2009.
- YILDIRIM, Mehmet Kamil/ DEREN YILDIRIM, Nevhis, *İcra ve İflas Hukuku*, B. 6, İstanbul 2015.
- YILMAZ, Ejder, “Çocuk Hakları Açısından Çocuğun Davada Temsilinin ve İradesinin Önemi, *DEÜHFD*, C. 11, Özel Sayı: 2009, s. 819-841. (Davada Temsil)
- YILMAZ, Ejder, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, C. 2, B. 3, Ankara 2017. (Şerh)
- YİĞİT, Yusuf, *İş Sözleşmesinin Devri*, Bursa 2014.
- YÜCEL BODUR, Mehtap, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Birlikte İşverenlik*, Ankara 2018.
- YÜREKLİ, Sabahattin, “İşçi Ücretlerinde Öncelik Hakkı”, *Prof. Dr. Nihal ULUOCAK’a Armağan*, İstanbul 1999, s. 455-467.
- ZEYTİNOĞLU, Emin, “Bahşişin Ücret Olarak Kabul Edilip Edilmeyeceğinin İrdelenmesi”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Y. 13, S. 26 Güz, 2014/2, s. 57-71.

İNTERNET KAYNAKLARI

Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>.

