

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE  
İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Yeliz BOZKURT**

**Anabilim Dalı: ÖZEL HUKUK**

**Programı: ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**EYLÜL 2007**

**T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE  
İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Yeliz BOZKURT**

**(0510030025)**

**Tezin Savunulduğu Tarih: 10 Eylül 2007**

**Tez Danışmanı : Prof. Dr. Turhan ESENER  
Diğer Jüri Üyeleri : Prof. Dr. Nuri ÇELİK  
Prof. Dr. Atilla ALTOP**

**EYLÜL 2007**

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR CETVELİ.....	IV
GİRİŞ.....	1

### 1. İŞVERENİN ÜCRET ÖDEME BORCU

1.1. Genel Olarak .....	5
1.2. Ücretin Tanımı .....	7
1.3. Ücretin Unsurları .....	9
1.3.1. İş Karşılığında Ödenme.....	9
1.3.2. İşveren veya Üçüncü Kişi Tarafından Ödenme .....	13
1.3.3. Para veya Parasal Değeri Olan Bir Menfaatle Ödenme .....	14
1.4. Ücret Tespit Sistemleri.....	14
1.5. Ücret Çeşitleri .....	16
1.5.1. Asıl Ücret .....	16
1.5.2. Geniş Anlamda Ücret .....	17
1.6. Ücretin Miktarı ve Gerçek Ücretin İspatı.....	18
1.7. Ücretin Ödenmesi.....	20
1.7.1. Ücretin Ödeneceği Kişi.....	20
1.7.2. Ücret Ödeme Yeri.....	20
1.7.3. Ücret Ödeme Zamanı.....	21
1.7.3.1. İşin Yapılmasından Sonra Ücret Ödenmesi.....	21
1.7.3.2. Ücret Ödeme Zamanının Saptanması.....	23
1.7.4. Ücretin Bir Bölümünün Avans Olarak Ödenmesi.....	25
1.8. Ücrete İlişkin Zamanaşımı .....	26

## **2. ÜCRETİ ÖDENMEYEN İŞÇİNİN BAŞVURABİLECEĞİ DİĞER HUKUKİ İMKANLAR**

2.1. Genel Olarak .....	29
2.2. Aynen İfayı İsteme Hakkı .....	30
2.2.1. Dava Açma Hakkı.....	30
2.2.2. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüklerine Başvuru Hakkı .....	31
2.2.3. Cebri İcra Yolu İle Takip Hakkı.....	31
2.3. Faiz Talep Etme Hakkı.....	32
2.4. İşçinin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkı .....	34
2.5. Tazminat İsteme Hakkı .....	37
2.6. Hapis Hakkı.....	38
2.7. Kanuni İpotek Tescil Hakkı .....	39

## **3. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞÇİNİN İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKININ HUKUKİ DAYANAĞI**

3.1. Genel Olarak .....	41
3.2. Angarya Yasağı .....	42
3.3. Ödemezlik Def'i (Exceptio Non Adimpleti Contractus).....	44
3.3.1. Genel Olarak Ödemezlik Def'i Kavramı .....	44
3.3.2. Ödemezlik Def'inin İş Sözleşmelerine Uygulanabilirliği .....	47
3.3.2.1. İş Sözleşmesinin Karşılıklı Borç Yükleme Özelliği .....	47
3.3.2.2. İşçinin Önce İfa Yükümlülüğü Karşısında İfadadan Kaçınma Hakkı .....	49

## **4. 4857 SAYILI İŞ KANUNUNA GÖRE ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞÇİNİN İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKINI KULLANABİLMESİ İÇİN ARANAN ŞARTLAR**

4.1. İşçiye Ödenmesi Gereken Bir Ücret Alacağı'nın Varlığı.....	54
4.2. Ücretin Gününde Ödenmemesi .....	60
4.3. Gecikmenin Mücbir Nedene Dayanmaması .....	64
4.4. İş Görmekten Kaçınmanın İşçinin Bireysel Kararına Dayanması .....	67

<b>5. 4857 SAYILI İŞ KANUNUNA GÖRE ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞÇİNİN İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKINI KULLANABİLMESİ İÇİN ARANAN ŞARTLAR</b>	
5.1. İşverene İş Sözleşmesiyle Bağlı İşçiler .....	69
5.2. İşyerinde Çalışan Diğer İşçilerin Ücretin Gününde Ödenmemesi	
Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı .....	70
5.2.1. Alt İşverenin İşçilerinin Ücret Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı .....	70
5.2.2. Geçici İşçilerin (Ödünç Alınan İşçilerin) Ücret Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı.....	73
<b>6. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞÇİNİN İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMA HAKKININ KULLANIM BİÇİMİ</b>	
6.1. Hakkın Bireysel Olarak Kullanımı .....	75
6.2. Hakkın Topluca Kullanımı .....	78
<b>7. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞ GÖRMEKTEN KAÇINMANIN HÜKÜM VE SONUÇLARI</b>	
7.1. Ücret Alacağına Hak Kazanma Bakımından .....	86
7.1.1. İş Görmekten Kaçınmanın Ücret Alacağına Etkileri .....	86
7.1.2. İş Görmekten Kaçınmanın Ücret Alacağına Etkisiyle Ücretsiz İzin Uygulamasıyla Karşılaştırılması .....	92
7.2. İş Görmekten Kaçınma Hakkını Kullanan İşçinin İş Sözleşmesinin Kaçınma Hakkının Kullanılması Sebebiyle Feshedilememesi .....	94
7.3. İş Görmekten Kaçınma Hakkını Kullanan İşçinin Yerine Başka İşçi Alınamaması ve İşinin Başkasına Yaptırılmaması.....	98
<b>SONUÇ .....</b>	<b>101</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>107</b>

## KISALTMALAR CETVELİ

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
AY	: Anayasa
Bas. İş K.	: Basın İş Kanunu
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BK	: Borçlar Kanunu
BKT	: Borçlar Kanunu Tasarısı
bkz.	: bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: Cilt
Çalışma ve Toplum	: Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Birleşik Metal-İş, İstanbul
Çimento İşveren D.	: Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası (ÇMİS) Dergisi, Ankara
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Den. İş K.	: Deniz İş Kanunu
dn.	: dipnotu
E.	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
ILO	: International Labour Organization
İHU	: İş Hukuku Uygulaması, Kararlar ve İncelemeleri, İstanbul
İK	: İcra ve İflas Kanunu
İş K.	: İş Kanunu
İTO	: İstanbul Ticaret Odası
K.	: Karar

Kamu-İş	: İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Dergisi, Ankara
Legal İHSGHD	: Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, İstanbul
m.	: madde
MK	: Medeni Kanun
S.	: Sayı
s.	: sayfa
T.	: tarih
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TSGLK	: 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TÜHİS	: Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Dergisi, Ankara
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Yarg.	: Yargıtay

## GİRİŞ

Tüm çağdaş hukuk sistemlerinde olduğu gibi, Türk İş Hukukunda da işçilik alacakları korunmaya çalışılmaktadır. İşçilik alacaklarına ilişkin hükümlerin önemli bir kısmı, ücret alacağının, geri kalanı ise iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi veya mevzuattan kaynaklanan tazminat ve diğer alacakların korunmasına ilişkindir.

İşçilik alacaklarının en önemlisi ve uygulamada en çok uyuşmazlık konusu olanı ücret alacağıdır. Ücret hakkı, esasen Borçlar Hukuku anlamında bir alacak hakkı olmasının yanı sıra, işçinin kendisinin ve ailesinin geçimini ve ihtiyaçlarını karşılayabilmesi açısından hayati önem taşımaktadır. Bu sebeple ücret, Borçlar Hukukunun alacak haklarını garanti altına alan hükümlerinden çok daha geniş bir teminat sistemiyle korunur.

Ücret miktarının tespitinde tarafların serbest olmasına karşılık, asgari ücretin altında bir ücret kararlaştırılamaz. İşçiye yeterli koruma sağlanabilmesi için belirlenen ücretin düzenli aralıklarla, tam olarak ve doğru yer, zaman ve şekilde ödenmesi de sağlanmalıdır. Hatta işçinin zarar görmesini önlemek amacıyla ücretin ödeneceği, yer, zaman ve şekle ilişkin bazı sınırlamalar da getirilmiştir. İşçi ve işveren ancak bu sınırlamalar çerçevesinde ücret ödenmesine ilişkin hususları kararlaştırabilirler. Çalışmamızda, “İşverenin Ücret Ödeme Borcu” başlığı altında, ücretin tanımı, unsurları, tespit sistemleri, çeşitleri, miktarı, ödenmesi ve zamanaşımına ilişkin genel esaslara değinerek, hangi esaslara uyulmadığı takdirde ücret ödeme borcunun ifa edilmemiş yahut gereği gibi ifa edilmemiş sayılacağı incelenmeye çalışılmıştır.

Ücreti korucuyu hükümlerle ücrete ilişkin bir güvence sağlanmaya çalışılmış ve ücret alacağı işveren, üçüncü kişiler ve bazen işçinin kendisine karşı koruma altına alınmıştır. Ücreti koruyucu hükümlerin hem kamu hukuku hem de özel hukuk niteliği vardır. İşçinin, geçim kaynağı olan ücreti kaybetme ihtimaline karşı



korunması kamu çıkarlarının da gözetilmesini sağlayacaktır<sup>1</sup>. Ücreti koruyucu hükümlerin özel hukuk niteliği ise, işverenin işçiyi gözetme borcu gereği, ücreti kaybetme tehlikesine karşı işçiyi koruması gerektiğine dayandırılmaktadır.

Ücreti koruyucu hükümlere rağmen, işveren tarafından ücret alacağı gereği gibi ifa edilmediği takdirde işçinin başvurabileceği çeşitli hukuki imkanlar vardır. İşçinin ücret alacağını elde etmesine hizmet edecek bu imkanların yanı sıra, ücret alacağını ifa etmeyen işverene karşı çeşitli cezai yaptırımlar da öngörülmüştür. İşçinin başvurabileceği hukuki imkanlar seçimlik olup işçi istediğine başvurmakta serbesttir. Ücreti ödenmeyen işçi bu imkanlardan yalnızca birine başvurabileceği gibi, birbiriyle örtüştükleri sürece aynı anda birden fazla yola başvurulması da mümkündür. “Ücreti Gününde Ödenmeyen İşçinin Başvurabileceği Hukuki İmkanlar” başlıklı kısımda, öncelikle ücreti ödenmeyen işçinin başvurabileceği hukuki imkanlara genel olarak değinildikten sonra, aynen ifayı isteme, faiz talep etme, haklı nedenle derhal fesih, tazminat isteme, hapis ve kanuni ipotek tescili isteme hakları ele alınmıştır. Bu kısımda, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkı dışında başvurabileceği diğer hukuki imkanlar açıklanmaya çalışılmıştır.

Tez çalışmamızın konusunu oluşturan ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkı, ücreti zamanında ödenmeyen işçinin başvurabileceği hukuki imkanlardan biridir. Ücreti ödenmeyen işçinin başvurabileceği diğer hukuki imkanlardan farklı olarak, iş görmekten kaçınma hakkı işçiye kaçınma hakkını kullandığı sürece iş görme borcunu ifa etmeme olanağı sağlamaktadır. Bu sayede işçi, ücret almadığı halde iş görme edimini yerinde getirmek zorunda kalmayacaktır. Hukuki dayanağını ödemezlik def'inden ve angarya yasağından alan iş görmekten kaçınma hakkı kanaatimizce, işvereni ücret ödemeye zorlayacak güçlü bir baskı aracıdır. Bu baskı aracı sayesinde işveren, işin görülmesi sonucu elde edeceği yarardan yoksun kalarak ücret ödeme borcunu ifa etmek zorunda kalacaktır.

İş görmekten kaçınma hakkı, 4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğe girmesinden önce yürürlükte olan iş kanunlarında düzenlenmemiş olmasına karşılık,

---

<sup>1</sup> CENTEL, Tankut, İş Hukukunda Ücret, Türkiye Denizciler Sendikası Yayını, No:9, İstanbul, 1988, s. 47.

öğretide ve bazı yargı kararlarında kabul görmekteydi. 4857 sayılı İş Kanununda ise, iş görmekten kaçınma hakkına ilişkin iki farklı düzenleme yer almaktadır. Bunlardan birincisi tezimizin konusunu oluşturan ve İş Kanununun 34. maddesinde düzenlenen ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkıdır. İş görmekten kaçınma imkanı veren ikinci düzenleme ise, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tehlike sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen İş K. m. 83 hükmüdür.

4857 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden önce uzun yıllar boyunca doktrin ve yargı kararlarında, ücret ödenmemesi sebebiyle işçinin BK m. 81 hükmü ile düzenlenen ödemezlik def'ine dayanarak iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacağı ve iş görmekten kaçınmanın hüküm ve sonuçları tartışmalara konu olmuştur. Bilim Kurulu ön tasarısında bulunmasına rağmen, Hükümet tasarısında yer almayan madde tasarıya tekrar Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu tarafından eklenmiştir. Doktrin ve yargı kararlarındaki tartışmalara son vermek amacıyla 4857 sayılı yasanın 34. maddesinde ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabileceği açıkça düzenlenmiştir. Ancak söz konusu düzenleme, yalnızca işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacağı konusundaki tartışmalara son vermekte etkili olabilmıştır. “ Ücret Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkının Hukuki Dayanağı” başlıklı kısımda, Bilim Kurulu gerekçesinde de ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının kanunda düzenlenme sebebi olarak gösterilen ödemezlik def'i ve angaraya yasağına değinilmiştir. Bu bölümde 4857 sayılı Yasanın yürürlüğünden önce, ödemezlik def'ine dayanarak ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkının varlığına ilişkin tartışmalara ve yargı kararlarındaki değerlendirmelere “ödemezlik def'inin iş sözleşmelerinde uygulanabilirliği” alt başlığı altında yer vermeye çalışılmıştır.

Bu çalışmada amacımız, 4857 sayılı yasanın 34. maddesinde düzenlenen ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının hukuki dayanağını, hangi şartların varlığı halinde kullanılabileceğini, hüküm ve sonuçlarını öğretisi ve yargı kararlarındaki tartışmalara değinerek incelemeye çalışmak ve iş görmekten kaçınma hakkının daha etkin kullanılmasını sağlayabilecek çözüm önerileri getirmektir. Bu amaçla öncelikle iş görmekten kaçınma hakkının hangi şartların varlığı altında kullanılabileceğine değinilmiştir. Ardından “Ücretin Gününde

“Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkını Kullanabilecek İşçiler” başlıklı kısımda kanunda sayılan şartların varlığı halinde işyerinde çalışan hangi işçilerin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabileceği üzerinde durulmuş, özellikle işverene iş sözleşmesiyle bağlı olmadığı halde işyerinde çalışan işçilerin kaçınma hakkına sahip olup olamayacağı incelenmiştir.

İş görmekten kaçınma hakkına sahip işçinin bu hakkı ne şekilde kullanması gerektiği de konuya ilişkin önemli hususlardan biridir. Bu amaçla çalışmamızda öncelikle, hakkın genel olarak kullanımına değinilmiş daha sonra, hakkın topluca kullanımı halinde özellik arzeden hususlar ele alınmıştır.

Ücreti ödenmeyen işçinin, başvurabileceği diğer hukuki imkanlara nazaran kullanılmasındaki kolaylık ve işveren üzerinde doğurabileceği baskı etkisi sebebiyle kanaatimizce iş görmekten kaçınma hakkının daha etkin kullanılabilmesi sağlanmalıdır.

“Ücretin Gününde Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınmanın Hüküm ve Sonuçları” ayrı bir başlık altında incelenmiş olup, bu kısımda öncelikle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin bu sürede ücret alacağına hak kazanıp kazanamayacağı, iş sözleşmesinin bu sebeple feshedilememesi, işçinin yerine başka işçi alınamaması ve işinin başkasına yaptırılmamasına ilişkin yasal düzenleme ve bu düzenlemeye aykırılığın sonuçları üzerinde durulmuştur.

Sonuç kısmında ise, ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkına ilişkin daha önceki kısımlarda yer verdiğimiz doktrin ve yargı kararlarında ortaya çıkan tartışma ve uygulamada karşılaşılabilecek sorunlarla ilgili çözüm önerilerimiz ve değerlendirmelerimiz yer almaktadır.

## 1. İŞVERENİN ÜCRET ÖDEME BORCU

### 1.1. Genel Olarak

4857 sayılı İş Kanununun kabul edilmesine kadar, Türk İş Hukukunda ferdi iş ilişkilerini düzenleyen 1475 sayılı İş Kanunu, 854 sayılı Deniz İş Kanunu ve 5953 sayılı Basın İş Kanunu gibi temel iş yasalarında iş sözleşmesinin tanımına yer verilmemişti. Bu dönemde iş sözleşmesine ilişkin tek tanım, Borçlar Kanununun 313. maddesinde yer almaktaydı. Bu tanıma göre iş sözleşmesi; “bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder”. Ancak bu tanım işçi ve işveren arasındaki “bağımlılık” ilişkisine yer verilmediği için öğretide eksik bulunmaktaydı. Oysa ki, iş sözleşmesinin varlığı için, işçinin işverene bağımlı olarak iş görme edimini yerine getirmesi gerekir<sup>2</sup>. Bu sebeple BKT. m. 392/II de bağımlılık unsuruna yer verilen yeni bir tanım yapılmıştır: “Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir”<sup>3</sup>.

22.05.2003 tarihinde kabul edilen ve 10.06.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanununun 8. maddesinde de iş sözleşmenin tanımına yer verilmiştir. İş K. m. 8/1 de yer alan tanıma göre: “iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir”.

---

<sup>2</sup> Bağımlılık unsuru hakkında geniş bilgi için bkz. ESENER, Turhan, İş Hukuku, Ankara, 1978, s. 127; ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2006, s. 73; REİSOĞLU, Seza, Hizmet Akdi, Ankara, 1968, s. 51; NARMANLIOĞLU, Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, İzmir, 1998, s. 135; SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, İstanbul, 2006 s. 191, EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, Bireysel İş Hukuku, İstanbul, 2006, s. 58; TUNÇOMAĞ/CENTEL, İş Hukukunun Esasları, İstanbul, 2005, s. 67; MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, İş Hukuku, Ankara, 2005, s. 211; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, İş Hukuku, Ankara, 2006, s. 79; GÜVEN/AYDIN, Bireysel İş Hukuku, Eskişehir, 2004, s. 50.

<sup>3</sup> Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Madde Gereççeleri, Kanunlar Genel Müdürlüğü İnternet Sitesi, <http://www.kgm.adalet.gov.tr/turkborclarkanunu.htm>.

Bu tanımlar çerçevesinde, iş sözleşmesi iş görme, ücret ve bağımlılık unsurlarından oluşur<sup>4</sup>. Gerek BK m. 313 de yer alan iş sözleşmesi tanımından, gerekse İş K. m. 8 de yer alan tanımdan anlaşılacağı üzere ücret iş sözleşmesinin kurucu unsurlarından biridir<sup>5</sup>. İşveren açısından bir borç niteliği taşıyan ücret, işçi açısından bir alacak hakkı teşkil etmektedir. Ücret, borçlar hukuku anlamında bir alacak hakkı niteliğindedir.

Ücret olmaksızın, bir iş sözleşmesinin varlığından bahsedilemez. “Ücret, iş sözleşmesinin olmazsa olmaz sine quo non koşuludur”<sup>6</sup>. BK m. 314/II de “Ezcümle hizmet muayyen bir zaman için kabul edilmiş olur ve işin iktizasına göre o hizmet ancak ücret mukabilinde yapılabilirse, hizmet akdi inikad etmiş sayılır” denilmiştir. Borçlar Kanunu Tasarısında da benzer bir ifadeye yer verilmiştir. Tasarıya göre, “Bir kimse, durumun gereklerine göre ancak ücret karşılığında yapılabilecek bir işi belli bir zaman için görür ve bu iş de işveren tarafından kabul edilirse, aralarında hizmet sözleşmesi kurulmuş sayılır”( BKT. m. 393/II). Ücret iş sözleşmesinde açıkça kararlaştırılabileceği gibi, sözleşmede böyle bir açıklık olmayabilir. Ancak, işçinin iş görme edimine karşılık ücret ödenmesi gereği esas olduğundan, sözleşmede kararlaştırılmadığı hallerde dahi ücret alacağının varlığı esastır. Karine olarak, ücret ödeme niyetinin varlığı kabul edilir<sup>7</sup>. Gerçekten, Yargıtay 9. HD. de bir kararında, işyeri genel müdürü pozisyonunda bulunan bir kimsenin ücret almadan çalışmasını hayatın olağan akışına aykırı bularak ücretin tespiti gerektiğine karar vermiştir<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> İş sözleşmesinin tanım ve unsurları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ESENER, İş Hukuku, s.126; REİSOĞLU, Hizmet Akdi, s. 36; ÇELİK, a.g.e., s. 69; OĞUZMAN, Kemal, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, C.I, 4.B., İstanbul, 1986, s. 4 vd.; SÜZEK, İş Hukuku, s. 189 vd.; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 65; DEMİRCİOĞLU/ CENTEL, İş Hukuku, İstanbul, 2005, s. 76; EYRENCİ/TAŞKENT/ ULUCAN, s. 54-55; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 205; AKYİĞİT, İş Hukuku, Ankara, 2007, s. 97; ANTALYA, Gökhan, Hizmet Akdinin Tanımı, Unsurları ve Hukuki Niteliği, Yargıtay Dergisi, 1987, s. 123 vd.; ZEVKLİLER, Aydın, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2004, s. 325; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 79; GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Kanunu Şerhi, C.I, Ankara, 2006, s. 325.

<sup>5</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 127; ÇELİK, a.g.e., s. 72; REİSOĞLU, Hizmet Akdi, s. 40; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 103; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 138; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 79; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e. 66.

<sup>6</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 72; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 369; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 103; SÜZEK, İş Hukuku, s. 190.

<sup>7</sup> CENTEL, a.g.e., s. 65; ŞAKAR, Müjdat, İş Hukuku Uygulaması, İstanbul, 2006, s. 83.

<sup>8</sup> Yarg. 9. HD. 09.10.2000 T., 2000/8818 E., 2000/13295 K. karar ve değerlendirmesi için bkz. ENGİN, Murat, Ferdi İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara, 2002, s.14.

İşverenin ücret ödeme borcu, işçinin iş görme borcunun karşılığını teşkil eder ve işverenin iş sözleşmesinden doğan asli borcudur<sup>9</sup>. Ücret, işverenin asli borcu olmaktan başka, işçinin geçim kaynağını teşkil etmesi bakımından da oldukça büyük önem taşır. İşçinin iş görme edimini yerine getirmekteki temel amacı, kendisi ve ailesinin geçimini sağlayacak olan ücrete hak kazanmaktır<sup>10</sup>. İşte bu sebeple de, işverenin ücret ödeme borcu sosyal bir karakter de taşır<sup>11</sup>. Sosyal devlet niteliği sebebiyle devlet, işçi ve ailesinin geçimi açısından büyük önem taşıyan ücretin korunmasını sağlamakla yükümlüdür.

İş Hukukunun amaçlarından biri de işçinin korunmasıdır. Bu nedenle İş Kanununda işçinin ve ailesinin geçimi açısından büyük önem taşıyan ücretin korunmasının göz ardı edilmesi söz konusu olamazdı. Bu amaçla hukukumuzda, ücrete ve ücretin korunmasına ilişkin olarak getirilmiş mutlak ve nisbi emredici hükümlere yer verilmiştir. 4857 sayılı İş Kanununun üçüncü bölümü, ücrete ilişkin hükümlere ayrılmıştır. İş Kanununun diğer maddelerinde de ücrete ilişkin çeşitli düzenlemeler yer almaktadır. Ücretin korunmasına ilişkin yasal düzenlemeler, İş Kanunu ile sınırlı olmayıp, Borçlar Kanunu, Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu gibi diğer kanunlarda da yer almaktadır. Ücretin korunmasına ilişkin ulusal düzenlemelerin yanı sıra, uluslararası düzenlemeler de mevcuttur.

İşverenin ücret ödeme borcunu ifa etmiş sayılabilmesi için, ücreti tam olarak ödemesi ve ödemenin doğru zaman, şekil ve yerde yapılması gerekir. Aksi, halde borcun hiç ifa edilmemesi veya kötü ifası söz konusu olacaktır.

## 1.2. Ücretin Tanımı

Yukarıda da belirttiğimiz gibi ücret, işçinin kendisinin ve ailesinin ihtiyaçlarını karşılamasını sağlayan bir gelir kaynağıdır. Ücretin sosyal önemi,

---

<sup>9</sup> ESENER, İş Hukuku s. 160; ÇELİK, a.g.e., 72; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 208; REİSOĞLU, Hizmet Akdi, s. 40; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, İzmir, 1998, s. 139; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 56; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1686.

<sup>10</sup> CENTEL, a.g.e., s. 44; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 122; BEDİR, Eyüp, “Verimlilik ve Ücret Sistemleri”, İş Değerlendirme Verimlilik ve Ücretler Semineri, Kamu-İş Ankara, 1990, s. 31.

<sup>11</sup> CENTEL, a.g.e., s. 45; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, a.g.e., s. 110; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1686.

devletin müdahalesiyle ücretin garanti altına alınmasının yanı sıra uluslararası düzenlemelerle de koruma altına alınması sonucunu doğurmuştur.

Ücret, iş sözleşmesinin temel unsuru olması ve taşıdığı sosyal ve hukuki önem sebebiyle Anayasa başta olmak üzere bir çok ulusal ve uluslararası yasal düzenlemede tanımlanmıştır. Anayasamızın 55. maddesinin 1. fıkrasında, “ücret emeğin karşılığıdır” tanımına yer verilmiştir. ILO tarafından hazırlanmış ve Türkiye’nin onaylamış olduğu 95 sayılı Ücretin Korunması Hakkında Sözleşmenin 1. maddesine göre ücret, “yapılan veya yapılacak olan bir iş için veyahut görülen veya görülecek bir iş için yazılı veya sözlü 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 anlaşma veya milli mevzuatla tespit edilen bedel veya kazançlar” dır. 100 sayılı Eşit Değerde İş İçin Erkek ve Kadın İşçiler Arasında Ücret Eşitliği Hakkında Sözleşmenin 1. maddesinin a bendinde ise, “işçinin çalıştırılması nedeniyle, işveren tarafından kendisine parasal veya malsal olarak doğrudan doğruya veya dolaylı olarak ödenen olağan, kök veya en az ücret veya aylıkla, sağlanan bütün öteki çıkarlar” tanımına yer verilmiştir.

İş K. m. 32/1’e göre “genel anlamda ücret bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır.” Deniz İş Kanunu m. 29/1 de benzer bir tanıma yer verilmesine karşılık, Basın İş Kanunu ve Borçlar Kanununda ücrete ilişkin bir tanım yer almamaktadır. Bu düzenlemeler dışında, Gelir Vergisi Kanunununda da ücrete ilişkin bir tanım yer almaktadır (GVK m. 61).

Öğretide, ücrete ilişkin çeşitli tanımlara yer verilmiştir. Öğretide yapılan bir tanıma göre ücret; “işçinin gördüğü işin karşılığı olarak işçiye sağlanan para ve aynı ödemelerden meydana gelen bir gelir” dir<sup>12</sup>. Bir başka tanıma göre ise; “ücret, işveren için ödenmesi gereken bir para borcu işçi için emeğin mahsulü olduktan başka kendisi ve ailesinin geçimini temin eden başka gelir kaynağıdır”<sup>13</sup>. Öğretide yapılan daha ayrıntılı bir tanıma göre ise ücret, “çalışılmadığı halde ücret ödenmesini gerektiren durumlar dışında, yapılan bir hizmetin karşılığı olarak, işveren veya

<sup>12</sup> ESENER, İş Hukuku , s. 162.

<sup>13</sup> SAYMEN, H. Ferit, Türk İş Hukuku, İstanbul, 1954, s. 487.

üçüncü kişilerce işçiye sağlanan ve para veya parasal değeri bulunan menfaatlerden oluşan bir gelir çeşidi”dir<sup>14</sup>. Kanaatimizce ücret, kural olarak iş görme edimi karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından işçiye sağlanan ve parayla ölçülebilen menfaatlerdir.

### 1.3. Ücretin Unsurları

#### 1.3.1. İş Karşılığında Ödenme

İşçinin işi ifa borcu veya hizmet borcu olarak da ifade edilen iş görme borcu, iş sözleşmesinin işçiye yüklediği en önemli borç olup, bu borç işçinin aldığı ücretin karşılığıdır<sup>15</sup>. İş görme edimi, bir şey yapma anlamında (pozitif-olumlu) bir eylem olup, tek başına kaçınma ya da katlanma şeklinde ortaya çıkacak fiillerin iş görme olarak kabul edilmesi mümkün değildir<sup>16</sup>. Ancak olumlu hareketin mutlaka harici bir şekilde yapılması gerekmemektedir<sup>17</sup>. Taahhüt edilen işin türünün niteliğinin ve edimin ifasında herhangi bir vasıta kullanılıp kullanılmadığının hiçbir önemi yoktur.

İşçi sözleşmesinde belirtilen işi yapmak üzere, işyerinde uygulanan düzene tabi olmayı ve işyerine ilişkin genel çalışma şartlarını peşinen kabul eder. Yani işçi taahhüt ettiği asli edim borcu olan iş görme borcunu, işyeri çalışma şartları içinde yerine getirmek zorundadır. İş görme borcu, işçinin işverenin çalışma koşullarına tabi olarak ona emeğini tahsis etmesi olarak tanımlanabilir. İşçinin yerine getirmeyi borçlandığı iş görme edimi, iş sözleşmesinde türü ve nitelikleriyle belirtilebileceği gibi, belirli bir meslek ya da faaliyet olarak da gösterilebilir<sup>18</sup>. İşveren işi yönetim yetkisine dayanarak, kanuna, sözleşmeye, mesleki niteliklerine, örf ve adete uygun biçimde iyi niyet dahilinde iş görme borcunun ne şekilde yerine getirileceğini belirleyebilir. İşçi, işverence verilen talimatlara uymak zorundadır<sup>19</sup>. İşçi çerçevesi tespit edilen iş görme borcunun kapsamı dışında kalacak işleri, yerine getirmeye mecbur tutulamaz. Ancak, işçinin rızasıyla başka işlerinde gördürülebilmesi mümkün olacaktır. İstisnaen işçi, sadakat borcu gereği kendi işi dışında bazı işleri ifa etmekle

---

<sup>14</sup> CENTEL, a.g.e., s. 58.

<sup>15</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 72; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 349; CENTEL, a.g.e., s. 64.

<sup>16</sup> EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2006, s. 99; CENTEL, a.g.e., s. 59.

<sup>17</sup> REİSOĞLU, Hizmet Akdi, s. 40; EREN, s. 99.

<sup>18</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 122; SÜZEK, İş Hukuku, s. 269; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 93; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 119.

<sup>19</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 122; SÜZEK, İş Hukuku, s. 274; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 94.



yükümlü tutulabilecektir. Sadakat borcu gereği işçinin işi dışındaki işleri de yerine getirmesi gerekliliği, işletmenin içinde bulunduğu güçlüklerden kaynaklanır ve bu gibi durumlarda işçi ücret ve niteliklerini ihlal etmemesi halinde işi kabul etmeye mecburdur. Ancak, İş K. m. 22'ye göre bu gibi haller dışında, çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yapılması, işverenin değişikliği yazılı olarak işçiye bildirmesi ve işçinin de altı gün içinde yazılı olarak kabul etmesi şartına bağlanmıştır.

İşçinin işe hazır bulunması, kural olarak iş görme kabul edilir. Ancak, her işe hazır bulunma durumunu iş görme olarak kabul etmek mümkün değildir. İşe hazır bulunma durumunun, iş görme olarak kabul edilebilmesi için bu durumun iş sözleşmesine dayanması ve ekonomik açıdan iş olarak değerlendirilebilir olması gerekir<sup>20</sup>. İşçinin bu nitelikleri taşıyan bir halde işe hazır bulunması karşısında, işverenin de ücret ödeme borcu doğacaktır. İş görme borcu şahsi bir borç olup, borçlunun fikri yada bedeni güç ve emek sarfederek yerine getirmesi gerekir.

3008 sayılı İş Kanunu'nda işçiler fikir ve beden işçisi olarak ikiye ayrılmakta ve fikir işçileri kapsam dışında bırakılmaktaydı. Ancak, 3008 sayılı İş Kanununu yürürlükten kaldıran 931 sayılı İş Kanununda olduğu gibi, ne 1475 sayılı İş Kanununda ne de 4857 sayılı İş Kanununda böyle bir ayırıma yer verilmemiştir. Yürürlükteki iş yasamız bakımından işin fikri ya da bedeni olması önem taşımadığı gibi, sürekli ya da süreksiz olması, teknik, bilimsel ya da sanatsal olması herhangi bir önem arz etmemektedir. Görülecek iş, kamu hizmeti niteliği de taşıyabilir. Önemli olan ilişkinin bir hizmet sözleşmesine dayanmasıdır.

Kural olarak işçi, iş görme borcunu şahsen ifa ile yükümlüdür. Çünkü, iş sözleşmesi ile yüklenilen işin yapılması işçinin şahsi mükellefiyetidir<sup>21</sup>. Bu sebeple, iş sözleşmesi şahsi edimli bir sözleşmedir<sup>22</sup>. İşçinin işi şahsen ifa borcu BK m. 320/1 de "hilafı mukaveleden veya hal icabından anlaşılmadıkça işçi taahhüt ettiği şeyi

---

<sup>20</sup> TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 49; CENTEL, a.g.e, s. 60; REİSOĞLU, Hizmet Akdi, a.g.e., s. 60.

<sup>21</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 121; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 152; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, a.g.e., s. 99; ŞAKAR, a.g.e., s. 134; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul, 2007, s. 453; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 349.

<sup>22</sup> EREN, a.g.e., s. 102.

kendisi yapmaya mecbur olup başkasına devredemez” ifadesiyle düzenlenmiştir<sup>23</sup>. BK m. 320/1 hükmü, BK m. 67 ile diğer sözleşmeler için getirilen kuralın bir istisnasını teşkil etmektedir. Gerçekten BK m. 67’ ye göre, “borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça; borçlu, borcunu şahsen ifaya mecbur değildir”. BK m. 320 nin getirdiği bu düzenleme ise, iş sözleşmesinin taraflar arasında kişisel bir ilişki kurması, işçinin kişiliğinin sözleşme açısından önem taşıması ve işçinin bizzat kişiliğine duyulan bir güven ilişkisi kurmasından kaynaklanmaktadır. İşçinin işi bizzat ifa borcu esasının özellikle işçinin, iş zamanının tümünü işverenin emrine hazır bulundurduğu (tam süreli) iş sözleşmelerinde istisnasız bir şekilde uygulanması gerekmektedir<sup>24</sup>. İşçinin işi bizzat ifa borcu, vasıflı işlerde olduğu gibi vasıfsız işlerde de mevcuttur. İşini şahsen ifa borcunu kusurlu olarak yerine getirmeyen işçi, tazminatla yükümlü olacaktır<sup>25</sup>. Şahsen ifa kuralı gereği iş görme borcu devredilemez, bir başkası tarafından yerine getirilemez ve yardımcı kullanılamaz.

Ancak, BK m. 320/1 hükmü emredici olmayıp, tamamlayıcı nitelikte olduğundan tarafların açık veya örtülü anlaşmasıyla aksinin kararlaştırılması mümkün olduğu gibi, halin icabından da iş görme borcunun üçüncü bir kişi tarafından yerine getirileceği ya da yardımcı kullanılacağı anlaşılabilir<sup>26</sup>. İşçinin işi bizzat ifa yükümlülüğü karşısında, işverende işin görülmesini isteme hakkını bizzat kullanabilecektir. Gerçekten, BK m. 320/2 de “iş sahibinin dahi hakkını başkasına devredebilmesi aynı kayıtlara tabidir” hükmüne yer verilmiştir. Ancak, bu hüküm de emredici olmayıp, aksinin kararlaştırılması mümkündür.

İş Kanununda özenle ifa borcuna ilişkin özel bir hüküm bulunmamasına karşılık, BK m. 321’ e göre “işçi taahhüt ettiği şeyi ihtimam ile ifaya mecburdur”<sup>27</sup>.

---

<sup>23</sup> İşçinin bizzat ifa borcu BKT m. 394 hükmünde düzenlenmiştir. BK m. 320/I hükmünü karşılayan BKT m. 394 de yalnızca dilde sadeleştirme yapılmış olup, içerikte herhangi bir değişiklik yapılmamıştır.

<sup>24</sup> TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e, s. 91.

<sup>25</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 123, REİSOĞLU, Hizmet Akdi, s. 147; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, Borçlar Hukuku-Özel Bölüm, İstanbul, 1992, s. 315; ZEVKLİLER, a.g.e., s. 311; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., s. 453.

<sup>26</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 121; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., s. 453; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, a.g.e., s. 99.

<sup>27</sup> İşçinin özen borcu, BK m. 321’i kısmen karşılayan BKT m. 395 de düzenlenmiştir. II. Özen ve sadakat borcu başlıklı BKT m. 395/I’e göre, “İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır”. BK m. 320 hükmünden farklı olarak

Özen borcu, iş görme borcuna bağlı tali nitelikte bir borçtur. İşçinin işi özenle ifa borcu, BK m. 98/7 de yer alan genel kuralın özel bir biçimini teşkil etmektedir. Özen, işin ifası sırasında gösterilecek, itina, fikri ve bedeni yeteneklerin tamamıdır. İşçi iş görme borcunu gereği gibi yerine getirebilmek için, gerekli her türlü tedbiri almalı ve engel olabilecek davranışlardan kaçınmalıdır. İşçinin göstermesi gereken özenin derecesi sözleşmeye, sözleşmede hüküm yoksa işin niteliğine bakılarak belirlenir (BK m. 321/3)<sup>28</sup>. İş Kanunununda da, işçinin özen borcuna işaret edilmiştir<sup>29</sup>. İş Kanununa göre, “işçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması” halinde işverence iş sözleşmesi haklı nedenle derhal feshedilebilir( İş K. m. 25/2-e).

İşçinin iş görme borcunu hiç ifa etmemesi, şahsen ifa etmemesi, özen borcuna aykırı davranması, işyeri düzenine uymaması, belirtilen yer veya zamanda ifa etmemesi gibi durumlarda işçi iş görme borcuna aykırı davranmış olur. İşçinin iş görme borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde, sözleşmeye aykırılık sebebiyle işçinin sorumluluğu doğacaktır.

İşçinin bu şekilde sözleşmeye aykırı hareket etmesi karşısında, işverenin bazı hakları vardır. İş görme borcunu ifa etmeyen işçi, tazminat, ücretinden yoksun kalma, disiplin cezası, ihbar tazminatı ve işten çıkarma gibi yaptırımlarla karşı karşıya kalacaktır<sup>30</sup>. İşveren işin özensiz yerine getirilmesi sebebiyle zarara uğramışsa BK m. 321, işin hiç yerine getirilmemesi sebebiyle zarara uğramışsa BK m. 96 vd. hükümlerine dayanarak zararının tazmini talep edebileceği gibi, BK m. 81 hükmüne dayanarak ödemezlik defini kullanıp işçinin ücretini ödemekten

---

BKT m. 395/II de, işçinin işin görülmesi için kullandığı veya yararlandığı eşyalar bakımından göstermesi gereken özen ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre, “işçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür”.

<sup>28</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 153; ÇELİK, a.g.e., s. 123; SÜZEK, İş Hukuku, s. 271; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 354; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, a.g.e., s. 318; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., s. 455; ZEVKLİLER, a.g.e., s. 318; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 100; ŞAKAR, a.g.e., s. 134.

<sup>29</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 123.

<sup>30</sup> SOYER, Polat, İşçinin İş Görme Borcu (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İzmir, 1979, s. 114; ÇELİK, a.g.e., s. 124; SÜZEK, İş Hukuku, s. 272.

kaçınabilir<sup>31</sup>. BK m. 321/II ye göre, “ Kasıt veya ihmal ve dikkatsizlik ile iş sahibine iras ettiği zarardan mesuldür. İşçiye terettüp eden ihtimamın derecesi, akde göre tayin olunur ve işçinin o iş için muktazi olup iş sahibinin malumu olan veya olması icabeden malumatı derecesi ve mesleki vukufu kezalik istitad ve evsafı gözetilir”<sup>32</sup>

İşçinin kendisine hatırlatılmasına rağmen yapmakla yükümlü olduğu ödevleri yerine getirmemesi söz konusu ise, İş K. m. 25/II-h’ ye göre işçinin iş sözleşmesini derhal feshedebilir ve İş K. m. 26/2’ ye göre tazminat talep edebilir. Eğer işçinin bildirim süresine uymaksızın işten ayrılması söz konusu ise, İş K. m. 17/2’ ye göre, ihbar tazminatı isteyebilir.

### 1.3.2. İşveren veya Üçüncü Kişi Tarafından Ödenme

Ücret ödeme borcu, işveren tarafından yerine getirilebileceği gibi üçüncü kişiler tarafından da yerine getirilebilir<sup>33</sup>. BK m. 67 ye göre, “borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu borcunu şahsen ifaya mecbur değildir”<sup>34</sup>. İş görme edimi şahsi bir edim olduğu halde, işverenin edimi şahsi bir edim olmadığından üçüncü kişi tarafından ifa edilmesi mümkündür<sup>35</sup>. İş Kanunununda yer alan ücret tanımında da bu hususa yer verilerek ve “işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan” ifadesi kullanılmıştır (İş K. m. 32). Ücretin üçüncü kişilerce sağlanması durumu özellikle, yüzde usulü ücret tespit sisteminin uygulandığı işyerlerinde görülür. Bu uygulamanın yapıldığı işyerlerinde ücret, müşterilerin ödediği hesap pusulalarına eklenen yüzdeler veya ayrı şekilde alınan paralardan sağlanır<sup>36</sup>. İş sözleşmesinde ücretin üçüncü kişi tarafından ödeneceği

<sup>31</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 123-124.

<sup>32</sup> Borçlar Kanunu Tasarısı C. İşçinin borçları/IVİşçinin sorumluluğu başlıklı m. 399 a göre “işçi, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumludur. Bu sorumluluğun belirlenmesinde; işin tehlikeli olup olmaması, uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmemesi ile işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri göz önünde tutulur”.

<sup>33</sup> CENTEL, a.g.e. s. 69; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., s. 468; MOLLAMAHMUOĞLU, a.g.e., s. 397; ÇİL, Şahin, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Açıklamalar, Kararlar, İlgili Mevzuat, C.I-II, Ankara, 2004, s. 708.

<sup>34</sup> Borçlar Kanununun 67 maddesini karşılayan BKT m. 82’ ye göre “borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir”. BKT m. 82 de yapılan dilde sadeleştirme dışında bir değişiklik yoktur.

<sup>35</sup> CENTEL, a.g.e., s. 66.

<sup>36</sup> CENTEL, a.g.e., s. 71; ÇELİK, a.g.e., s. 137; AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1611.

kararlaştırılabileceği gibi, iş sözleşmesi dışında yapılacak bir sözleşmeyle de ücretin üçüncü kişi tarafından ödeneceğinin kararlaştırılması mümkündür<sup>37</sup>.

### 1.3.3. Para veya Parasal Değer Olan Bir Menfaatle Ödenme

Ücret, kural olarak para ile ödenmelidir<sup>38</sup>. 95 sayılı ILO sözleşmesinde olduğu gibi, İş K. m. 32/ III hükmünde de, “Emre muharrer senetle (bono ile), kuponla veya yurtda geçerli parayı temsil ettiği iddia olunan bir senetle veya diğer herhangi bir şekilde ücret ödemesi yapılamaz” ifadesine yer verilerek bu hususa değinilmiştir. Söz konusu hüküm ile getirilen sınırlama, yalnız asıl ücrete ilişkin olup ücret eklerinin para ile ödenmesi zorunlu değildir<sup>39</sup>.

Ücretin para dışında bir Őeyle ödenmesi durumunda, aynı ücretten söz edilir<sup>40</sup>. Aynı ücret, para dışında ücret yerine geçmek üzere sağlanan her türlü maddi menfaat ve kıymeti kapsamaktadır<sup>41</sup>. Bundan başka, ücrete ilişkin ödemenin Türk parası ile yapılması gerektiği ve yabancı parayla ödemenin kararlaştırılması halinde ücretin nasıl ödeneceği de İş Kanununda düzenlenmiştir (İş K. m. 32/II). Bu hükme göre, “Ücret, kural olarak, Türk parası ile işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir. Ücret yabancı para olarak kararlaştırılmış ise ödeme günündeki rayice göre Türk parası ile ödenebilir”.

## 1.4. Ücret Tespit Sistemleri

Ücretin hesaplamasında ve tesbitinde, zamana göre ücret, verime göre ücret (akort ücret), yüzde usulü ücret ve karma ücret hesaplama sistemleri uygulanır<sup>42</sup>.

<sup>37</sup> Ücretin üçüncü kişi tarafından ödeneceğinin kararlaştırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. CENTEL, a.g.e., s. 68 vd.

<sup>38</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 141; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN; a.g.e., s. 132; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 165; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1499.

<sup>39</sup> CENTEL, a.g.e., s. 75; SÜZEK, İş Hukuku, s. 292; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 130; GÜVEN/AYDIN, a.g.e., s. 80.

<sup>40</sup> Aynı ücretle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. CENTEL, a.g.e., s. 321 vd.

<sup>41</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 133; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 389; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1500.

<sup>42</sup> Ücret hesaplama sistemleriyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ESENER, İş Hukuku, s. 173 ; CENTEL, a.g.e., 97 vd.; ÇELİK, a.g.e., 133; SÜZEK, İş Hukuku, s. 280; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 159; ŞAKAR, a.g.e., s. 142; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 376; TUNÇOMAĞ/CENTE, s. 101.

Zamana göre ücret hesaplanması sisteminde, ücret iş süresinin uzunluğu dikkate alınarak hesaplanır. İşçinin çalışma süresi, saat, gün, hafta veya ay gibi zaman ünitelerine ayrılır ve bu üniteler esas alınarak işçiye ödenecek ücret, saat ücreti, günlük, haftalık veya aylık olarak hesaplanır<sup>43</sup>. Zamana göre ücrete hak kazanmak için işçinin belli bir süre çalışmış olması daha doğru bir ifadeyle iş görmeye hazır olması yeterli olup, belirli bir çıkarması gerekmez<sup>44</sup>.

Zamana göre ücret, iş süresinin uzunluğuna göre hesaplanırken, verim esasına dayalı ücret sisteminde ise üretilen mal veya hizmete göre ücret hesaplanır<sup>45</sup>. Bu sistemde genellikle, üretilen parça veya iş miktarı ölçüsünde ödeme yapılmasına rastlanır. Verimlilik esasına dayalı ücret sistemleri, akort ücret ve götürü ücret uygulaması yapılan hallerde görülür. Akort ücret hesaplanırken, parça sayısı, büyüklük, ağırlık, uzunluk vb. birimler dikkate alınır ve uygulamada en çok parça akorduna rastlanır<sup>46</sup>. Götürü ücrette de, yapılan işin sonucuna göre ücret hesaplanması yapılır ve işin sonucuna göre önceden bir ücret tespit edilir. Bu sistem daha çok, birim saptamanın zor olduğu, işin seri yapılmadığı veya benzerlik yahut devamlılık arzetmeyen işlerde uygulanır<sup>47</sup>. Götürü ücret de, akort ücretin bir türüdür. Bu sistem sayesinde işçi, becerisi ve hızlı çalışması ölçüsünde daha çok ücrete hak kazanabilecektir. Ancak, çalışmanın yavaşladığı veya işverenin yeterince iş vermediği dönemlerde işçi aleyhine verimlilik esasına dayalı ücret ödeme sistemi işçi aleyhine sonuç doğurabilir<sup>48</sup>. Bu gibi sakıncaların önlenmesi amacıyla, BK m. 324/2 ve İş K. m. 24/II-f hükümleri getirilmiştir. BK m. 324/2 hükmüne göre, işçi kendisine yeterli derecede iş verilmediği takdirde boş geçen süreler için ücret isteyebilir<sup>49</sup>. İş K. m. 24/II-f de ise, “ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden

<sup>43</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 173; ÇELİK, a.g.e., s. 134; CENTEL, a.g.e., s. 97; EYRENCİ/ TAŞKENT/ ULUCAN, a.g.e., s. 124; DEMİRCİOĞLU/ CENTEL, a.g.e., s. 114.

<sup>44</sup> AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 120.

<sup>45</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 134 vd.; SÜZEK, İş Hukuku, s. 281; CENTEL, a.g.e., s. 97; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 125; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 378.

<sup>46</sup> Parça başına ücretle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÇELİK, a.g.e. s. 134; UŞAN, M. Fatih, İş ve Sosyal Sigorta Uygulamasında Parça Başına Ücret, Ankara, 2003, s. 23 vd.; AKYİĞİT, Ercan, İş Kanunu Şerhi, Ankara, 2006, s. 1311.

<sup>47</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 136; CENTEL, a.g.e., s.106; AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1311.

<sup>48</sup> CENTEL, a.g.e., s. 103; UŞAN, a.g.e., 41.

<sup>49</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 135; BK m. 324 hükmünü karşılayan BKT m. 410/II-III hükmüne göre, “İşveren, kendi kusuru olmaksızın sözleşmede öngörülen parça başına veya götürü iş sağlayamayacak durumda bulunduğu veya işletme koşulları geçici olarak gerektirdiği takdirde işçiye, ücreti zaman esasına göre öder. Bu durumda, zamana göre ödenecek ücret, anlaşmada veya hizmet ya da toplu iş sözleşmesinde belirlenmemişse işveren, işçiye parça başına veya götürü olarak daha önce aldığı ortalama ücrete eşdeğer bir ücret ödemekle yükümlüdür. Parça başına veya götürü ya da zamana göre iş sağlayamayan

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” iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebileceği düzenlenmiştir.

Yüzde usulü ücret, otel, lokanta, eğlence yerleri gibi servis hizmeti verilen işyerlerinde müşteri hesap pusulalarına belirli bir yüzdenin eklenmesi ve daha sonra bu şekilde toplanan paraların işveren tarafından belirli şartlara uygun olarak işçilere dağıtılması sistemi olarak tanımlanabilir<sup>50</sup>. Yüzde usulü ücret ile çalışan işçilerin zarara uğramasının önlenmesi amacıyla, İş K. m. 51 ve 52 de çeşitli düzenlemeler getirilmiştir. İş K. m. 51/2 gereği, işveren müşterilerin hesap pusulalarına belirli yüzdelerin eklenmesiyle toplanan bu paraların işçilere eksiksiz olarak dağıtıldığını belgelemek zorundadır. Bu paraların, işçilere hangi esaslar ve oranlar çerçevesinde dağıtılacağı ise, işçiler arasında yapılan işlerin niteliğine göre, İş K. m. 51/3 hükmü gereği Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılan Yüzdelerden Toplanan Paraların İşçilere Dağıtılması Hakkında Yönetmelikte gösterilmiştir. İşveren, yüzdelerden toplanan paraları dağıtırken, adı geçen yönetmeliğin hükümlerine uygun hareket etmek zorundadır. Ayrıca işveren, İş K. m. 52 hükmü gereği, her hesap pusulasının genel toplamını gösteren bir belgeyi işçilerin aralarından seçecekleri bir temsilciye vermekle yükümlüdür.

Ücret hesaplama sistemlerinin getirdiği sakıncaları önlemek amacıyla, bu sistemlerin karma şekillerde uygulandığı da görülmektedir.

## **1.5. Ücret Çeşitleri**

### **1.5.1. Asıl Ücret**

Asıl ücret, işçiye yapmış olduğu iş karşılığında ödenen nakdi bedeli ifade eder. Asıl ücrete, yargı kararlarında ve doktrinde “temel ücret”, “çıplak ücret”, “kök ücret”, “genel anlamda ücret”, “esas ücret” ya da “dar anlamda ücret” de denildiği

---

işveren, en azından iş görme edimini kabulde direnir hükümleri uyarınca zamana göre iş görmede ödeyeceği ücreti ödemekle yükümlüdür”.

<sup>50</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 137; ESENER, İş Hukuku, s. 174; CENTEL, a.g.e., s. 378; SÜZEK, İş Hukuku, s. 282; EYRENCİ/TAŞKENT/ ULUCAN, a.g.e., s. 126; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 379.

gibi, toplu iş sözleşmelerinde “baz ücret” terimi de kullanılmaktadır<sup>51</sup>. İş K. m. 32 hükmü ile verilen ücret tanımının da kanun koyucu, asıl ücrete ilişkin bir tanım vermeyi amaçlamıştır. Deniz İş Kanununda verilen ücret tanımı da, asıl ücrete ilişkindir (Den. İş K. m. 29).

Her hangi bir işçilik hakkının hesabında dikkate alınacak ücretin türü belirtilmemişse, asıl ücret esas alınacaktır. Asıl ücret esas, geniş anlamda ücret ise istisnadır<sup>52</sup>. Ancak, bazı durumlarda kanunda geniş anlamda ücretin esas alınacağı açıkça belirtilmiştir. Örneğin ihbar ve kıdem tazminatlarının hesabında geniş anlamda ücret esas alınır. Kanunda ayrıca belirtilmeyen durumlarda da, taraflar geniş anlamda ücret esas alınarak hesaplama yapılacağını kararlaştırabilirler.

### 1.5.2. Geniş Anlamda Ücret

Geniş anlamda ücret, asıl ücrete sözleşmeden veya yasadan kaynaklanan parayla ölçülmesi mümkün menfaatlerin eklenmesiyle ortaya çıkan ücrettir<sup>53</sup>. Geniş anlamda ücret ifadesi, asıl ücretin yanı sıra fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, prim, ikramiye, komisyon ve sosyal yardımlar gibi kavramları da kapsayacak bir terim olarak kullanılmaktadır<sup>54</sup>. Geniş anlamda ücrete dahil ücret ekleri, kanundan, iş sözleşmesinden, işyeri uygulamalarından veya toplu iş sözleşmesinden kaynaklanabilir. İkramiye, prim, komisyon, kardan pay alma gibi ücret ekleriyle uygulamada sıkça karşılaşılır. Asıl ücretin para dışında bir eşya olarak kararlaştırılması mümkün olmadığı halde, işverenin asıl ücret dışında işçiye aynı kazandırmalarda bulunması mümkün olup bu kazandırmalarda geniş anlamda ücrete dahildir.

Geniş anlamda ücret asıl ücreti içermekle birlikte, asıl ücretten başka işverence işçiye verilen sözleşme ya da kanundan doğan tüm kazandırmaları içerir. İşçiye iş karşılığı olmaksızın, ek menfaatler sağlanması, iş sözleşmesinin tam iki

---

<sup>51</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 163; CENTEL, a.g.e., s. 115; GÜNAY, Cevdet İlhan, Ücret Ödemede Gecikmenin Hukuki Sonuçları, Sicil, Mart, 2006, s. 37.

<sup>52</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 280; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 215; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 215.

<sup>53</sup> CENTEL, a.g.e., s. 117; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 371; ÇENBERCİ, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, Ankara, 1978, s. 534; ŞAKAR, a.g.e., s. 142.

<sup>54</sup> ÇENBERCİ, a.g.e., s. 534; ÇELİK, a.g.e., s.133; SÜZEK, İş Hukuku, s. 280; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 127.



tarafa borç yükleyen bir sözleşme olma özelliğini değiştirmez. Asıl ücret, her zaman işçinin yapmakta olduğu işin karşılığını teşkil etse de, geniş anlamda ücrete dahil menfaatler her zaman iş görme ediminin karşılığı olarak sağlanmazlar.

Sosyal sebeplerle işçiye yapılan, yıllık izin ücreti, hafta tatili ücreti, yemek yardımları, hastalık veya analık halinde yapılan yardımlar gibi ödemelerde geniş anlamda ücrete dahil olup, bu ödemelere sosyal ücret adı verilmektedir<sup>55</sup>.

### 1.6. Ücretin Miktarı ve Gerçek Ücretin İspatı

Taraflar ücret miktarını serbestçe kararlaştırabilirler. Ancak, kararlaştırılacak ücret miktarı asgari ücretin altında olamaz<sup>56</sup>. Ücret miktarı, sözleşme yada toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılabileceği gibi, miktar kararlaştırılmasa dahi işçi ücret alacağına hak kazanacaktır<sup>57</sup>.

Uygulamada işverenler genellikle işçiyle kararlaştırılan ve gerçekte ödenen ücreti bordro düzenlemeyerek veya düzenlenen bordrolara yansıtılmayarak daha düşük veya çoğunlukla asgari ücret üzerinden ücret ödemesi yapıldığını iddia etmektedirler. Yargıtay, bu durumun önlenmesi amacıyla işçinin kıdemi, ehliyeti, işin niteliği, benzer işte çalışan işçiye ödenen ücretler gibi kriterlerin dikkate alınmasıyla gerçek ücretin çeşitli delil şekilleriyle ispatına imkan veren kararlar vermektedir<sup>58</sup>. Gerçekten, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bir kararında isabetli olarak, “iş sözleşmesinin tarafları arasında ücret miktarında çıkabilecek uyuşmazlıklarda gerçek ücretin her türlü delille kanıtlanması mümkündür” ifadesine yer vererek bu hususa açıklık getirmiştir<sup>59</sup>. Uygulamada gerçek ücretin saptanması amacıyla özellikle,

<sup>55</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 279; CENTEL, a.g.e., 119.

<sup>56</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 133; SÜZEK, İş Hukuku, s. 286; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 161; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 381; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 216; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1492; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 129; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 104; ÇİL, a.g.e., s. 706.

<sup>57</sup> Ücret kararlaştırılmasa dahi ücret alacağına hak kazanma için bkz. yukarıda s. 6 vd.

<sup>58</sup> SOYER, M. Polat, Ferdi İş İlişkinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1997 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1999, s. 29.

<sup>59</sup> Yarg. HGK28.06.2006 T., 2006/9-479 E., 2006/484 K., Yargı Dünyası, S. 134, Şubat, 2007, s. 71; Aynı yönde, Yarg. 9. HD. 01.06.2006 T., 2005/36455 E., 2006/15939 K., Çalışma ve Toplum, S. 11, s. 241, Yarg. 9. HD. 23.01.2001 T., 2000/15310 E., 2001/771 K., Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları, 2000-2005, Kamu-İş, Ankara, 2006, s. 356.

işçinin alabileceği ücret miktarı ilgili meslek kuruluşlarına sorulmaktadır<sup>60</sup>. Yargıtay, ücret bordrosunun yalnızca bordroda belirtilen miktarın işçi tarafından tahsil edildiğine delil olacağını, bordroda yazan miktarı aşan kısmın ispatı için senetle ispat zorunluluğu bulunmadığı yönünde kararlar vermiştir<sup>61</sup>. Ücretin miktarını ispat külfeti, işçiye düşer<sup>62</sup>.

Deniz İş Kanununa göre, işveren veya işveren vekiliyle gemiadamı arasında yapılacak iş sözleşmeleri yazılı olmak zorundadır (Den. İş K. m. 5). Kanunun 6. maddesinde ise, yazılı sözleşmenin içeriğinde nelere yer verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Buna göre, yazılı sözleşmede kararlaştırılan ücret esas ve miktarı ile ücretin ödenme zamanı ve yerinin belirlenmesi gerekmektedir.

Basın İş Kanununda da, benzer bir düzenlemeye yer verilmiştir. Basın İş Kanununun 4. maddesine göre, gazeteci ile işvereni arasında yapılacak iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılması zorunlu olup, sözleşmede işin türü, ücret miktarı, gazetecinin kıdemine yer verilmelidir. Gazetecinin yapacağı işin türüne ve ücrete ilişkin değişikliklerin sözleşmeye eklenmesi zorunludur. Ayrıca, gazetecilerin iş sözleşmelerinde yer almadığı halde işverenleri tarafından kendilerine verilen işler ve yayınlanması kabul edilen yazılar için ayrıca ücrete hak kazanacakları hükme bağlanmıştır (Bas. İş K. m. 15).

İş Kanunu hükümlerinin kapsamının dışında olan profesyonel futbolcular ile kulüpleri arasında yapılacak iş sözleşmelerinde de, Profesyonel Futbol ve Transfer Talimatı m. 25 gereği ücretin miktarı, ödeme zaman ve şekillerinin belirtilmesi gerekmektedir<sup>63</sup>. Bu hükümlere tabi, iş sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda ücret miktarının tesbiti sözleşme hükümlerine bakılarak kolaylıkla yapılabilecektir.

---

<sup>60</sup> Yarg. 9. HD. 09.10.2006 T., 2006/4886 E., 2006/26692 K. sayılı kararı, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 13/2007, s. 312; Yarg. 9. HD. 22.02.2000 T., 1999/19010 E., 2000/1926 K., Yarg. 9. HD., Kamu-İş, 2000-2005, s.342-343; 28.03.2000 T., 1999/2113 E., 2000/3849 K., Kamu-İş, 2000-2005, s. 402.

<sup>61</sup> ENGİN, Değerlendirme, s. 13.

<sup>62</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e. , s. 399; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 117; GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara, 2005, s. 386.

<sup>63</sup> BAŞTÜRK, Faruk, İş Hukukunda Profesyonel Futbolcu, İstanbul, 2007, s. 14.

## 1.7. Ücretin Ödenmesi

### 1.7.1. Ücretin Ödeneceği Kişi

İşveren kural olarak ücret ödemesini, ücretin alacaklısı işçiye yapmalıdır. Aksi halde işveren, ücret ödeme borcunu yerine getirmiş sayılmayacaktır<sup>64</sup>. Bu sebeple, işçinin kendisine ödeme yapmayan işveren aynı ödemeyi yeniden işçinin kendisine yapmak zorunda kalır<sup>65</sup>. Bu sebeple, takım sözleşmelerine ilişkin olarak takım kaptanına ödeme yapılmasının ücret ödeme borcunun yerine getirilmesi anlamına gelmediği ve her işçiye ayrı ayrı ödeme yapılması gerektiği İş K. m.16 da ayrıca düzenlenmiştir. Ancak, bazı istisnai durumlarda ücret ödemesinin işçi dışında üçüncü bir kişiye yapılması da işvereni ücret ödeme borcundan kurtaracaktır. İşçinin kendi isteği ile vekalet vermesi halinde, vekile yapılan ödemeye ücret ödeme borcu ifa edilebilir. Mutemetlere yapılan ödemeler işvereni ücret ödeme borcundan kurtaracaktır<sup>66</sup>.

### 1.7.2. Ücret Ödeme Yeri

İşveren işçinin ücretini, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmelerinde gösterilen ya da yasa hükümleriyle belirlenen şekil, yer ve zamanda ödemekle yükümlüdür. Aksi takdirde, işveren tarafından borca aykırılık söz konusu olacaktır.

1475 sayılı yasa döneminde, düzenlenmemiş olmasına karşılık 4857 sayılı İş Kanununda ücretin ödenme yerine ilişkin bir hükme yer verilmiştir. İş Kanununun 32. maddesinde ücretin ödenme yerine ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmiştir<sup>67</sup>. İş Kanununa göre kural olarak ücretin ödenme yeri, işçinin iş görme edimini yerine getirdiği işyeri veya işçi adına açılan özel bir banka hesabı olabilecektir (İş K. m.

---

<sup>64</sup> Ana ve babanın izniyle çalışan çocuk kendi kişisel kazancının yönetimi ve yararlanma hakkına sahiptir (MK m. 359/I). İşveren, velisinin izniyle çalışan işçinin maaşını kendisine ödemekle ücret ödeme borcundan kurtulacaktır. Ancak, çocuk, ana ve babasıyla birlikte yaşadığı takdirde, ana ve baba çocuktan kendisinin bakımı için uygun bir katkıda bulunmasını isteyebilir. Vesayet altında olup, vasinin izniyle çalışan işçi de kendi ücretini tasil yetkisine sahiptir (MK m. 453). Ancak, vasi gerekli gördüğü takdirde işverene bildirimde bulunarak ücretin kendisine ödenmesini isteyebilir. Bu takdirde ücret, vasiye ödenmelidir.

<sup>65</sup> CENTEL, a.g.e., s. 313; REİSOĞLU, Hizmet Akdi, s. 192; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 116.

<sup>66</sup> CENTEL, a.g.e., s. 315; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 116.

<sup>67</sup> Borçlar Kanununda böyle özel bir hükmün yer almamasına karşılık, Borçlar Kanunu Tasarısının “Ücretin Korunması” başlıklı 406. maddesinde ücretin ödenme yerine ilişkin bir düzenleme yer almaktadır. Buna göre, “Ücret sözleşmeyle aksi kararlaştırılmadıkça, işyerinde veya özel olarak açılan bir banka hesabına ödenir” (BKT m. 406/I).

32/II)<sup>68</sup>. İşçinin rızasıyla, ücretin bankaların otomatik vezne makinalarında kullanılan kartlarla ödenmesi uygulması ülkemizde de oldukça yaygınlaşmıştır. Ancak, ücretin işçi adına açılmış, işçi tarafından bilinen ve bu ve buna benzer ödemelerin devamlı olarak yapıldığı banka hesabına yatırılması gerekir<sup>69</sup>.

Asıl ücret dışında yapılan aynı ödemeler bu sınırlamaya tabi değildir. Aynı ödemeler işverenin bilgisi olması ve garanti vermesi şartıyla aynı ödeme konusu malı satan yerlerde de yapılabilir<sup>70</sup>.

İş K. m. 32 hükmünde, kural olarak denildiğine göre bu hüküm emredici nitelikte değildir<sup>71</sup>. Taraflarca bu hükmün aksinin kararlaştırılması mümkündür. Ayrıca, kararlaştırılmamış olsa dahi işçi ücretini bu şekilde elde edemediği takdirde ödemenin işçinin ödemeyi alabileceği bir yerde yapılmasının işçiyi gözetme borcunun ve dürüstlük kuralının gereği olduğu doktrinde haklı olarak savunulmuştur<sup>72</sup>. Kanaatimizce de, işçinin işyerine gelerek yahut banka hesabından çekerek ücret alacağını elde etmesi mümkün olmadığında, ücret ödemesinin işçinin ödemeyi alabileceği başka bir yerde yapılması yerinde olacaktır.

### 1.7.3. Ücret Ödeme Zamanı

#### 1.7.3.1. İşin Yapılmasından Sonra Ücret Ödenmesi

Ücret alacağını zamanında yerine getirmeyen işveren, çeşitli hukuki yaptırımlarla karşılaşır. Bu bakımdan, ücretin ödenme zamanının tespiti önem taşımaktadır.

İş sözleşmesi, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden biridir<sup>73</sup>. Borçlar Kanununa göre, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde taraflar kural olarak aynı

---

<sup>68</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 141; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 133; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 161; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1401; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 395.

<sup>69</sup> ÇİL, a.g.e., s. 709.

<sup>70</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1317.

<sup>71</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 141; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, a.g.e., s. 117; SÜZEK, İş Hukuku, s. 294.

<sup>72</sup> SÜZEK, a.g.e., s. 294; CENTEL, a.g.e., s. 312.

<sup>73</sup> İş sözleşmesinin karşılıklı borç yükleme özelliği için bkz. aşağıda s. 47 vd.

anda ifa ile yükümlüdürler (BK m. 81)<sup>74</sup>. Ancak, taraflar aynı anda ifa kuralının aksini kararlaştırabilirler.

Karşılıklı borç doğuran akitlerde taraflardan biri sürekli, diğeri ise dönemli edim borçlusunu olabilir. Borçlunun borçlandığı edim, zaman içerisinde sürekli davranışlarla yerine getirilebilecek nitelikteyse bu edime sürekli edim denir<sup>75</sup>. Burada önemli olan, davranışın fiili ve hukuki bütünlük içerisinde zaman içinde yerine getirilmesidir<sup>76</sup>. Bir borç ilişkisini, sürekli borç ilişkisi olarak nitelendirmek için, alacaklının menfaatinin edimin yerine getirilmesi ile aniden mi yoksa zaman içinde mi gerçekleştiğine bakılması gerekir<sup>77</sup>. Önce ifa borcu, sürekli borç doğuran sözleşmelerde genellikle sürekli edim borçlusuna yüklenmiştir. İş sözleşmesinde, iş görme borcu süreklilik arzettiğinden iş sözleşmesi sürekli borç doğuran sözleşmelerden biridir<sup>78</sup>. İş sözleşmesi de, sürekli borç doğuran sözleşmelerden biri olup, BK m. 326 ile önce ifa borcu işçiye yüklenmiştir<sup>79</sup>. Borçlar Kanununa göre, “amele ve iş sahibi ile birlikte yaşamayan hizmetçilere haftada bir, İdarehane memurlarına ve müstahdemlerine ve iş sahibi ile birlikte yaşayan hizmetçilere her ay” ücret ödenecektir (BK m. 326)<sup>80</sup>. İşveren ücret ödeme borcunu, işçi iş görme edimini yerine getirdikten sonra ifa edecektir<sup>81</sup>. Borçlanılan edim, belirli aralıklarla tekrarlanıyorsa dönemli bir edim söz konusudur<sup>82</sup>. İşveren, işçinin sürekli bir şekilde

---

<sup>74</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul, 1993, s. 827; REİSOĞLU, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2006, s. 287; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2007, s. 453; NOMER, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2007; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/ HATEMİ/ SEROZAN/ARPACI, Borçlar Hukuku Genel Hükümler III, İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme, İstanbul, 2002, s. 54.

<sup>75</sup> KANİTİ, Salamon, Akdin İfa Edilmediği Def'i, İstanbul, 1959, s. 79; EREN, a.g.e., s. 104 .

<sup>76</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 10 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2005, s. 9 vd.

<sup>77</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 79; SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkisinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977, s. 7.

<sup>78</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 79; SÜZEK, İş Hukuku, s. 197; EREN, a.g.e., s. 202; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENEN, a.g.e., s. 81.

<sup>79</sup> İşçinin önce ifa borcu için bkz. aşağıda s. 49.

<sup>80</sup> Türk Borçlar Kanunu Tasarısının 405. maddesi BK m. 326 ve 327 yi kısmen karşılamakta olup, ücretin ödenme zamanına ilişkin olarak, BKT m. 405/I de “Aksine adet olmadıkça, işçiye ücreti her ayın sonunda ödenir. Ancak, hizmet sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesiyle daha kısa ödeme süreleri belirlenebilir” ifadesine yer verilmiştir. Borçlar Kanunu Tasarısında yer verilen bu hükmün ifadesi yürürlükteki BK m. 326 hükmüne göre daha açıktır ve ücret ödemesinin ay sonunda yapılacağı açıkça ifade edilmiştir.

<sup>81</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 176; ÇELİK, a.g.e., s. 143; SÜZEK, İş Hukuku, s. 195; CENTEL, a.g.e, s. 297; TUNÇOMAĞ/ CENTEL, s. 114.

<sup>82</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 80; EREN, a.g.e., s. 105.

yerine getirdiği iş görme ediminin karşılığını teşkil eden ücret ödeme borcunu belirli devrelerde yerine getirdiği için ücret ödeme borcu, dönemli bir edim niteliği taşır<sup>83</sup>.

Memur ücretlerinde olduğunun aksine, genel olarak işçi ücretleri işin ifasından sonra ödenir<sup>84</sup>. İşçi önce iş görme borcunu ifa edecek, işveren iş görme borcunun ifasından sonra işçiye ücret ödeyecektir. İşinin ifa ettiği işin her bir parçası karşılığında, işverenin ödeme yapması beklenemez<sup>85</sup>. BK m. 326 hükmü emredici olmayıp, aksi kararlaştırılabilir. Aksine gelenek veya anlaşma hükmü olduğu takdirde işçi ücreti, iş görme borcunun yerine getirilmesinden önce ödenecektir<sup>86</sup>.

Basın İş Kanununda, İş Kanunu ve Deniz İş Kanunundan farklı olarak gazetecinin ücretinin peşin ödeneceği düzenlenmiştir (Bas. İş K. m. 14).

### 1.7.3.2. Ücret Ödeme Zamanının Saptanması

Ücretin ödenme zamanını, işçi ve işveren karşılıklı anlaşarak kararlaştırabilirler. Ancak, işçiyi korumak amacıyla kanun koyucu iş sözleşmelerinde ifa zamanının tespitine ilişkin çeşitli sınırlamalar getirmiştir<sup>87</sup>. İşçi ve işveren, ücretin ödenme zamanını tespit ederken bu sınırlamalara uymak zorundadırlar. Ücretin ödenme zamanını düzenleyen, İş K. m. 32/IV'e göre, ücret en geç ayda bir ödenir ve iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile ödeme süresi bir haftaya kadar indirilebilir<sup>88</sup>. Ancak, süresi bir haftadan az olan işlerde ücret işin bitiminde ödenmelidir.

İş K. m. 32/IV, mutlak emredici bir hüküm olduğundan, taraflarca aksinin kararlaştırılması mümkün değildir. Taraflar, ancak yasa hükmü ile belirlenen bu sınırlar içinde kalmak koşuluyla, iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmelerinde ücretin belli bir günde ödenmesini kararlaştırabilirler. Bir haftadan az veya bir aydan daha uzun periyotlarla ücret ödenmesi kararlaştırılmaz. 95 sayılı Ücretin

---

<sup>83</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 82.

<sup>84</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 177; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 234; CENTEL, a.g.e., s. 297; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, a.g.e., s. 116; ÇİL, a.g.e., s. 710.

<sup>85</sup> SAYMEN, a.g.e., s. 507.

<sup>86</sup> ÇENBERCİ, a.g.e., s. 444.

<sup>87</sup> ŞAKAR, a.g.e., s. 149.

<sup>88</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 296; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., 134; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 164; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 130.

Korunmasına İlişkin ILO Sözleşmesi'nin 12. maddesinde de, ücretin düzenli aralıklarla ödenmesi gerektiği belirtilmiştir.

Ancak, ücret ekleri söz konusu olduğunda, ücretin ödenme zamanının tespitine ilişkin herhangi bir sınırlama getirilmediğinden taraflar ödeme zamanını serbestçe kararlaştırabilir. Taraflar ücret eklerinin ödeneceği zamanı iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırabileceği gibi, işyeri uygulamasıyla da belirlenebilir. Bu şekilde ödeme zamanı tespit edildiği takdirde, belirlenen tarihte işçinin talep hakkı doğacaktır<sup>89</sup>. 6772 Sayılı Kanun ile düzenlenen ilave tediye, ücret eklerine ilişkin ödeme zamanını tarafların serbestçe belirleyebilmesinin istisnasını teşkil eder<sup>90</sup>. Söz konusu ilave tediye, Bakanlar Kurulu belirler ve işçilerin talep hakkı ancak bu tarihten itibaren doğar.

Deniz İş Kanununda da, İş Kanununda olduğu gibi ücret ödeme devresinin bir aydan uzun olamayacağı belirlenmiştir (Den. İş K. m. 29). Deniz İş Kanununa tabi çalışmalarda da, İş Kanunu hükümlerine tabi çalışmalarda olduğu gibi ücret iş görme borcunun yerine getirilmesinden sonra ödenir. Ancak, aksinin sözleşme ile kararlaştırılması mümkündür.

Basın İş Kanunu m. 14 ise, “kararlaştırılan ücret her ay peşin olarak ödenir” hükmüne yer vermiştir. Basın İş Kanunu ile getirilen bu hüküm, ücretin işin ifasından sonra ödenmesi ilkesinden ayrılmaktadır. Bundan başka, Basın İş K. m. 14/IV ile, gazetecilerin ikramiye alacaklarına ilişkin bir düzenleme getirilmiştir. Gazeteciler, çalıştıkları her bir hizmet yılı sonunda işverenin sağladığı kârın emeklerine düşen nispi karşılığı olarak asgari birer aylık ücretleri tutarında ikramiye alacağına hak kazanırlar (Bas. İş K. m. 14/IV). İşveren gazeteciye, ikramiye ödemesi yapmadığı takdirde borca aykırılık söz konusu olur.

Gazetecinin iş sözleşmesine son verildiği takdirde, gazetecinin peşin aldığı ücreti iade edip etmeyeceği sorunu da Basın İş Kanununda düzenlenmiştir. Bas. İş K. m. 14/III, gazetecinin işine kendisine atfedilebilecek bir kusuru olmaksızın son verilmişse, ücretin henüz işlememiş olan kısmını iade yükümü doğmayacaktır. Buna

<sup>89</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1319.

<sup>90</sup> 6772 sayılı Kanunun 4. maddesine göre, “Bu kanuna göre yapılacak tediye, zamanı İcra Vekilleri Heyetince tesbit olunur”.

karşılık, gazetecinin iş sözleşmesine son verilmesinin nedeni, kendisinin kusurlu bir hareketi ise iade yükümü doğar.

İş sözleşmesinin sona ermesi durumunda ise, İş K. m. 32/V hükmü gereği, ücret ödeme zamanı gelsin veya gelmesin sona erme anında, ücret peşin olarak ödenmelidir. Borçlar Kanunu ve Deniz İş Kanunu da benzer düzenlemeler içermektedir (BK m. 326, Den. İş K. m. 29).

95 sayılı sözleşmenin 13. maddesinin 1. bendine göre, ücret yalnız iş günlerinde ödenebilecektir. Ücretin ödeneceği gün tatil günlerinden birine rastladığı takdirde, BK m. 77<sup>91</sup> gereği aksine bir anlaşma yoksa ücret ödemesi, tatili izleyen ilk iş gününde yapılacaktır<sup>92</sup>.

#### 1.7.4. Ücretin Bir Bölümünün Avans Olarak Ödenmesi

Kural olarak, işveren işçi işini yaptıktan sonra ücret ödemesi için saptanan zamanda ücret ödemesi yapacaktır. Ancak, işçi her zaman ücretin ödenmesini bekleyebilecek durumda olamayabilir. Tek geçim kaynağı ücret olan işçi, bazen ücret ödeme zamanına kadar bekleyemeyecek bir zaruret hali içerisinde olabilir. Ücret ödeme zamanı henüz gelmediği halde, ihtiyacı olduğu takdirde işçi, işverenden avans talebinde bulunabilecektir<sup>93</sup>. Uygulamada oldukça sık karşılaşılmaya rağmen İş Kanununda avans ödenmesine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Yalnızca, İş K. m. 37/II de avans mahsubundan söz edilmektedir.

Avans ödemesinin şartları, BK m. 327 hükmü ile düzenlenmiştir<sup>94</sup>. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, İş Kanununda avans ödemesine ilişkin bir düzenleme yer almadığı için Borçlar Kanununun bu hükmü İş Kanununa tabi çalışmalara da uygulanacaktır<sup>95</sup>. İşçi avans talep ettiği takdirde, BK m. 327 deki şartlar gerçekleşmişse işveren avans ödemesi yapmak zorundadır. Bu hükme göre, işçinin

<sup>91</sup> BK m. 77 hükmünü karşılayan BKT m. 92 hükmü de aynı şekilde düzenleme getirmektedir.

<sup>92</sup> CENTEL, a.g.e., s. 304; SÜZEK, İş Hukuku, s. 296; ÇİL, a.g.e., s. 710.

<sup>93</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 143; SÜZEK, İş Hukuku, s. 296; CENTEL, a.g.e., s. 304 vd.; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 135; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 304; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., s. 467 ZEVKLİLER, a.g.e., s. 320; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e., s. 131.

<sup>94</sup> Borçlar Kanunu Tasarısında, avans ödemesine ilişkin düzenleme BKT m. 405/IV hükmünde yer alır. Buna göre, “İşveren, işçiye zorunlu ihtiyacının ortaya çıkması hâlinde ve hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumda ise, hizmetiyle orantılı olarak avans vermekle yükümlüdür”.

<sup>95</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 178; CENTEL, a.g.e., s. 306; SÜZEK, İş Hukuku, s. 296.



zaruri ihtiyaç içinde olması, istediği avans miktarının avans talebine kadar yapılan iş nispetinde olması ve avans ödemesinin işvereni zarara veya müzayakaya düşürmeyecek olması gerekir. Şartların, varlığı halinde işçinin avans alacağı söz konusu olacaktır<sup>96</sup>. Avans ödemesi yapan işveren, işçiye avans talebine kadar yaptığı çalışmanın karşılığı olan ücretinin bir kısmını ödemiş olur.

Deniz İş Kanununda ise, avans ödemesine ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Den. İş K. m. 30 hükmüne göre, “İşveren veya işveren vekili, gemiadamlarının istekleri halinde kendilerine hizmet aktinde yazılı esaslara göre avans ödemeye zorunludur”. Taraflar, avans ödemesine ilişkin esasları iş sözleşmesinde serbestçe kararlaştırabilirler.

Gemiadamının iş sözleşmesinde, avans ödemesine yer verilmediği takdirde avans ödenmeyeceği söylenemez. Den. İş K. m. 30, avans ödemesinin gemiadamının isteği halinde zorunlu olduğunu emredici şekilde düzenlemiştir.

Gazeteciler, ücretlerinin peşin aldıkları için gazetecilere avans ödenmesi söz konusu olmayacaktır.

Avas ödemesi, işçinin hak ettiği fakat muaccel olmayan ücretine karşılık yapılan ödemelerdir. İşçiye yapılan avans ödemeleri, ücreti kendiliğinden azaltır. Ücret ödeme gününde, daha önce yapılan avans ödemeleri mahsup edilerek ücret ödemesi yapılır. Bu nedenle, uygulamada işverenler tarafından, işçinin gelecekteki çalışmalarına karşılık avans adı altında ödemeler yapılmasına karşılık, bu ödemeleri avans değil de ödünç verme olarak değerlendirmek daha doğru olacaktır<sup>97</sup>.

### **1.8. Ücrete İlişkin Zamanaşımı**

İstisnai olarak zamanaşımına tabi olmayacağı düzenlenen alacaklar hariç, kural olarak her alacak hakkı zamanaşımına tabidir. Ücret alacağı da, zamanaşımına tabi alacak haklarından biridir. Zamanaşımı alacağı sona erdirmemekle birlikte, alacağı eksik borç haline getirir. Zamanaşımına aşımına uğramasına rağmen, ücret alacağı dava konusu olabilir. İşveren zamanaşımı def’ini ileri sürerse, işçinin açacağı ücret alacağına ilişkin davanın reddi gerekir. Buna karşılık, diğer tüm def’ilerde

<sup>96</sup> SÜZEK, a.g.e., s. 296; ÇELİK, a.g.e., s. 143; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 394.

<sup>97</sup> CENTEL, a.g.e., s. 306.

olduğu gibi hakim ücret alacağına ilişkin davada zamanaşımını re'sen dikkate alamaz<sup>98</sup>.

Borçlar Kanunu hükümleri gereği aksine bir hüküm olmadıkça, her alacak prensip olarak on yıllık zamanaşımına tabidir(BK m. 125)<sup>99</sup>. Ancak, bazı alacaklar özel olarak düzenlenerek farklı zamanaşımı sürelerine tabi tutulmuştur. Ücret alacağının tabi olacağı zamanaşımı süresi ise, BK m. 126 ile beş yıl olarak düzenlenmiştir<sup>100</sup>. İş K. m. 32 de, BK m. 126/3 hükmüne benzer şekilde ücrete ilişkin zaman aşımı süresi beş yıl olarak düzenlenmiştir. İş K. m.32 ve BK m. 126 de ücret deyimiyle kastedilen, geniş anlamda ücrettir<sup>101</sup>.

Bilim Kurulu tarafından hazırlanan İş Kanunu Taslağında ücretler için öngörülen zamanaşımı süresinin genel ilke ile uyumlu hale getirilmesi amacıyla on yıl olarak değiştirilmesine ilişkin bir düzenleme yer almıştı. Buna karşılık, 4857 sayılı İş K. m. 32 de ücretler için zamanaşımı süresi beş yıl olarak kabul edilmiştir. Borçlar Kanununda genel zamanaşımı süresi on yıl olarak kabul edilmişken, ücret alacağına ilişkin zamanaşımı süresinin beş yıl olarak düzenlenmesi işçinin korunması ilkesine ters düşmektedir ve bu süre gerçekten oldukça kısadır<sup>102</sup>. Borçlar Kanununun liberal hükümleri karşısında, İş Kanununun işçiyi koruma amacı dikkate alınarak ücrete ilişkin zamanaşımı süresinin genel ilkeye uygun hale getirilmesinin daha uygun olurdu. Bu sebeple İş Kanunu Taslağı kanunlaştırılırken, ücretlere ilişkin zamanaşımı süresinin tekrar beş yıl olarak düzenlenmesi kanaatimizce yerinde olmamıştır.

---

<sup>98</sup> Yarg. 9. HD. 28.03.2000 T., 2000/1556 E., 2000/3856 K., Kamu-İş 2000-2005, s. 343.

<sup>99</sup> Bkz. BKT m. 145.

<sup>100</sup> BK m. 126 hükmünü karşılayan BKT m. 146/1 de ücret alacağı, kira bedelleri ve anafaiz bedelleri gibi diğer dönemsel edimlerle birlikte beş yıllık zamanaşımına tabi alacaklar arasında sayılmıştır. BK m. 126/3 hükmü, "Sanatkarların veya esnafın emeklerinin karşılığı, perakendecilerin sattıkları malların parası, noterlerin mesleki hizmetleri karşılığı, başkalarının maiyetinde çalışan veya müstahdemi olan kimselerin, hizmetçilerin, yevmiyecilerin ve işçilerin ücretleri hakkındaki davalar" ifadesiyle ücrete ilişkin zamanaşımını ayrıca düzenlerken, BKT m. 146 da ücret alacağı diğer dönemsel edimlerle birlikte beş yıllık zaman aşımına tabi tutularak daha genel bir ifadeye yer verilmiştir.

<sup>101</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 144; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 237; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 400.

<sup>102</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 298; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 122; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., 473; ÇİL, a.g.e., s. 711.

Zamanaşımı süresi, BK m. 128<sup>103</sup> gereği ücret alacağının muaccel olmasından itibaren işlemeye başlar<sup>104</sup>. Ancak, BK m. 132/4 gereği iş sözleşmesi devam ederken ev hizmetlerinde çalışanların (hizmetçilerin) ücret alacakları açısından zamanaşımı süresi işlemez<sup>105</sup>.

İş K. m. 32 de ücret alacağı ile ifade edilmek istenen geniş anlamda ücret olduğu için, asıl ücretin yanı sıra geniş anlamda ücrete dahil ücret ekleri de beş yıllık zamanaşımı süresine tabidir<sup>106</sup>. Ücret alacağı dışındaki işçilik alacakları bakımından, beş yıllık olağanüstü zamanaşımı süresi değil on yıllık olağan zamanaşımı süresi uygulanır.

---

<sup>103</sup> BK m. 128 hükmünü BKT m. 148 karşılar dilde sadeleştirme hariç hükmün içeriği bakımından bir değişiklik yapılmamıştır.

<sup>104</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 144; YAVUZ/ÖZEN/ACAR, a.g.e., 473; ÇİL, a.g.e., s. 711.

<sup>105</sup> BK m. 132/4 ün karşılığını oluşturan, BKT m. 152/4 de yalnızca dilde sadeleştirme yapılmıştır.

<sup>106</sup> Yarg. 9. HD. 08.04.2002 T., 2001/20026 E., 2002/5870 K. sayılı kararında isabetli olarak, fazla çalışma ücretinin de beş yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğuna değinmiştir. Karar için bkz. Kamu-İş 2000-2005, s. 423.

## 2. ÜCRETİ ÖDENMEYEN İŞÇİNİN BAŞVURABİLECEĞİ DİĞER HUKUKİ İMKANLAR

### 2.1. Genel Olarak

İşverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmemesi karşısında, ücreti ödenmeyen işçinin başvurabileceği çeşitli hukuki imkanlar bulunmaktadır. Ücret alacağı, sosyal önemi sebebiyle diğer alacaklara nazaran daha geniş ölçüde koruma altına alındığı için, işvereni ücret ödemeye zorlayan hukuki yaptırımların yanı sıra cezai yaptırımlarda öngörülmüştür.

İşçinin işvereni ifaya zorlamak için başvurabileceği hukuki imkanlar aynen ifayı isteme hakkı, fesih hakkı, faiz isteme hakkı, tazminat isteme hakkı, hapis hakkı, kanuni ipotek tescili hakkı ve işçinin iş görmekten kaçınma hakkıdır. Burada bahsedilen haklar dışında, işverenin aczi sebebiyle ücret alacağı tehlikeye düştüğü taktirde işçinin teminat isteme hakkı da vardır. Ayrıca, işverenin ücret ödemede acze düşmesi halinde İş K. m. 33 hükmüne göre işçi Ücret Garanti Fonundan yararlanabilir<sup>107</sup>.

Bu çalışmanın konusunu oluşturan ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının, işçiye işvereni ücret ödeme borcunu yerine getirmeye zorlama imkanı veren hukuki yaptırımlardan biri olması sebebiyle, konumuzun sınırlarını aşmamak maksadıyla cezai yaptırımlardan bahsedilmeyecektir.

---

<sup>107</sup> Ücret Garanti Fonuna ilişkin esaslar, İş Kanununun 33. maddesi uyarınca çıkarılan 18.10. 2004 tarihli “Ücret Garanti Fonu Yönetmeliği”nde düzenlenmiştir. Ücret Garanti Fonundan yalnızca işverenin konkordato ilan etmesi, işveren için aciz vesikası alınması veya işverenin iflası halinde işçilerin iş ilişkisinden kaynaklanan son üç aylık ücret alacaklarının karşılanması amacıyla yararlanılması mümkündür. Bunun dışındaki hallerde bu fondan yararlanılması mümkün değildir.

## 2.2. Aynen İfayı İsteme Hakkı

### 2.2.1. Dava Açma Hakkı

Ücreti ödenmeyen veya eksik ödenen işçi, işvereni ücret ödeme borcunu ifaya zorlamak amacıyla işverene karşı eda davası açabilir. İşçi davayı bizzat veya vekili aracılığıyla takip edebileceği gibi, işçinin üyesi olduğu sendika da dava açabilecektir. Ancak, sendikanın bu davayı açıp takip edebilmesi, işçinin veya işçinin ölümü halinde mirasçılarının sendikaya yazılı olarak başvurmasına bağlıdır.

Ücret alacağıının ifasını sağlamak amacıyla açılacak bu davaya bakmakla görevli mahkeme, hukuk ihtisas mahkemelerinden olan iş mahkemeleridir. İş mahkemeleri, özel mahkemelerden olup, görevleri istisnai niteliktedir. Özel mahkemeler, yalnız özel kanunlarında gösterilen iş ve davalara bakarlar<sup>108</sup>. Kanunda toplu mahkeme olarak düzenlenmesine rağmen, 1963 yılından itibaren İş Mahkemeleri tek hakimli olarak görev yaparlar<sup>109</sup>.

Yetkili mahkeme ise, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesine göre, davalının ikametgahı veya işçinin işini yaptığı işyeri bakımından yetkili mahkemedir.

İş Mahkemeleri Kanununa göre, hakim ilk oturumda tarafları uzlaşmaya teşvik edecektir (İş Mah. K. m. 7). Bu düzenleme, çalışma barışının korunması ve uyuşmazlıkların kısa sürede çözülebilmesi açısından olumlu bir düzenlemedir<sup>110</sup>. Ancak, uzlaşma sağlanamadığı takdirde yargılamaya geçilecektir. İş mahkemesinin, para ile değerlendirilemeyen dava ve işler hakkındaki kararları hariç, miktar ve değeri bin lirayı geçmeyen davalarda verdiği nihai kararlar kesindir. İşçinin ücret alacağına ilişkin olarak açılan davanın miktar ve değeri bin lirayı geçtiği takdirde taraflar, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8. maddesine göre istinaf yoluna başvurabileceklerdir. İstinaf yoluna başvurma süresi tefhim veya tebliğden itibaren sekiz gündür. İstinaf sonrasında taraflar belirli şartların varlığı halinde temyiz yoluna başvurabilirler.

<sup>108</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2004, s. 89.

<sup>109</sup> GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2000, s. 22; BOZKURT, Argun, İş Yargılaması Usul Hukuku, Ankara, 2003, s. 27.

<sup>110</sup> GÜNAY, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, s. 238; BOZKURT, a.g.e., s. 37.

### 2.2.2. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüklerine Başvuru Hakkı

İşçilerin ücret ve diğer bazı alacaklarının tespiti ve ödenmesi için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüklerine başvuruda bulunması uygulamada sıkça görülen bir durumdur<sup>111</sup>. Bu amaçla yapılacak başvuru, yazılı olarak bir dilekçeyle yapılmalıdır. Bölge müdürlüğü, dilekçeyi iş teftiş grup başkanlığına intikal ettirir. Dilekçede iddia edilen hususlar bakanlık iş teftiş müfettişleri tarafından soruşturulur ve işçinin iddiaları doğru bulunduğu takdirde işçi ve işverene işçinin haklarının açıklandığı bir belge gönderilir<sup>112</sup>. Eğer kamu düzenine aykırılık tespit edilirse, cezai işlem uygulanır. Ancak, bu yöntemde yalnızca işçinin hakları tespit edilir ve gerekli görülürse cezai işlem uygulanır. İşveren buna rağmen, ücreti ödemediği takdirde işçi yargı yoluna başvurmak zorunda kalabilecektir.

### 2.2.3. Cebri İcra Yolu İle Takip Hakkı

İlamsız icra yoluna yalnızca para ve teminat alacakları için başvurulabilir<sup>113</sup>. İşçi ücretleri, para alacaklarından olduğu için hem ilamlı hem de ilamsız icra yoluyla alacağın takip edilmesi mümkündür. İlamsız icra yolunda alacağın mahkeme ilamıyla tespit edilmiş olması gerekmediği gibi, alacağın bir belegeye bağlı olması da gerekmez<sup>114</sup>. Buna karşılık, ilamsız icra yoluna başvurulduğu takdirde, işveren tarafından ödeme emrine itiraz edilirse itirazın kaldırılması için yine İİK m. 67 gereği yargı yoluna başvurulması gerekecektir.

Nakden ödenmeyen ücret ekleri bakımından ise, para alacağı söz konusu olmadığı için yalnızca ilamlı icra yoluna başvurmak mümkün olabilecektir. Bundan başka, ücret alacağına karşılık işçiye rehin verilmişse rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yoluna da başvurulabilir. İşverenin iflası halinde, izlenecek yol iflas yolu ile takip olup ücret alacakları imtiyazlı alacaklardandır (İİK m. 206).

---

<sup>111</sup> EVREN, Öcal Kemal, İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması, Ankara, 2007, s. 124; Aynı yazar, Ücret Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, S.9, Mayıs 2007, s. 57.

<sup>112</sup> EVREN, a.g.m., s. 58.

<sup>113</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, İcra ve İflas Hukuku, Ankara, 2004, s. 35.

<sup>114</sup> KURU/ARSLAN/YILMAZ, İcra ve İflas Hukuku, s. 35.

### 2.3. Faiz Talep Etme Hakkı

İşveren ücret ödeme borcunu ifa etmediği takdirde, sözleşmeye aykırı bu davranışı sonucu temerrüde düşmesi söz konusu olabilecektir. İş Kanununda işverenin temerrüde düşmesine ilişkin bir düzenleme yer almadığı için, bu konuda Borçlar Kanununun genel hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Borçlunun temerrüde düşmesi bakımından aranılacak şartlar, alacağın muaccel olması, borcun imkansız olmaması ve alacaklının ihtarda bulunmasıdır. Ücret borcu, nakden ödenmesi gereken bir borçtur ve para borçlarında imkansızlık söz konusu olamaz. Ancak, işveren tarafından yapılan aynı yardımlar bakımından imkansızlık söz konusu olabilir. İşverenin temerrüde düşmesi bakımından, kusurlu olup olmadığı önem taşımamaktadır. İşveren kusursuz olarak, ücret ödeme borcunu ifa edemese dahi temerrüde düşecektir.

1475 sayılı Kanun döneminde, işvereni borçlu temerrüdüne düşürmek açısından ihtar şartının aranıp aranmayacağı hususu doktrinde tartışmalı iken, Yargıtay bir çok kararında ihtar şartını aramaktaydı. Gerçekten, Yargıtay 9. HD. bu dönemde verdiği bir kararında, işveren işçi tarafından ihtar şartı yerine getirilerek temerrüde düşürülmediği halde, ücretin ödenmesi gereken tarihten itibaren faiz yürütülmesinin doğru olmadığına hükmetmiştir<sup>115</sup>.

Öğretide ileri sürülen bir fikre göre, İş K. m. 34 hükmü ile, ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için getirilen yirmi günlük süre<sup>116</sup> ücret alacağının muaccel olabilmesi açısından da aranacaktır<sup>117</sup>. Bu fikre göre, işveren hakkını kötüye kullanmadığı sürece yirmi günlük bir erteleme hakkına sahiptir ve mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı yirmi günlük sürenin sonundan itibaren işleyecektir. Doktrinde ileri sürülen bir diğer fikre göre, 4857 sayılı İş K. m. 34 ile temerrüt faizine ilişkin olarak gününde ödenmeyen ücretler için denilerek, işverenin temerrüde düşmesi için ücretin gününde ödenmemesinin yeterli

---

<sup>115</sup> EKONOMİ, Münir, Yarg. 9. HD., 01.02.1999 T. , 1998/18826 E., 1999/1142 K. , 1999 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 2002, s.253; Aynı yönde, Yarg. 9. HD. 18.01.2001 T., 2000/15770 E., 2001/395 K., Kamu-İş 2000-2005, s. 355; 29.03.2000 T., 2000/655 E., 2000/4118 K., Kamu-İş 2000-2005, s. 344.

<sup>116</sup> Ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle işçinin İş Kanunu m. 32 hükmüne dayanarak iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için, ücret ödemesindeki gecikmenin yirmi gün sürmesi gerekir. Bkz. aşağıda s. 60.

<sup>117</sup> DEMİR, Fevzi, , İş Hukukunda Ödenmeyen Ücret Faizinin Başlangıcı ve Faiz Oranları, Legal Yargıtay Kararları ve İncelemeleri Dergisi, 2006/1, s. 80.

olduğu belirtilmiş olmaktadır<sup>118</sup>. Bizim de taraftarı olduğumuz bu fikre göre, faiz ücretin ödenmesi gereken günden itibaren işlemeye başlayacaktır. Kanaatimizce, İş Kanununa isabetli olarak getirilen bu hüküm ile doktrin ve yargı kararlarındaki farklılıklara son verilmiş ve eski kanun döneminde de öğretide savunulduğu gibi işçi lehine bir düzenleme getirilerek ihtar şartı ortadan kaldırılmıştır<sup>119</sup>. Böylece, ücret alacağına temerrüt faizi işletilmesi için ihtara gerek olmadığı yasa da açıkça düzenlenmiştir.

İş K. m. 34 hükmüne göre, “Gününde ödenmeyen ücretler için mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanır”. Mevduata uygulanan en yüksek faiz oranının tespitinde, Türkiye’de faaliyet gösteren tüm özel ve kamu bankalarının mevduata uyguladığı bir yıllık faiz oranı dikkate alınır. Mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı, temerrüt faizinden az olduğu takdirde ise temerrüt faizi uygulanacaktır<sup>120</sup>. Ancak, işveren kusuru ile ücreti zamanında ödemediği takdirde, Borçlar Kanununa göre, temerrüt faizini aşan bir zarar söz konusu olduğu takdirde bu zararı da ödemekle yükümlü olacaktır (BK m. 105/D)<sup>121</sup>.

Toplu iş sözleşmelerine dayanan alacaklar bakımından ise, TSGLK m. 61 gereği, toplu iş sözleşmesine dayanan eda davalarında ifaya mahkum olan taraf hakkında temerrüt tarihinden itibaren bankalarca uygulanan en yüksek işletme kredisi faizi üzerinden temerrüt faizi işleyecektir. Ancak, en yüksek işletme kredisi üzerinden uygulanacak temerrüt faizinin uygulanabilmesi için işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçilerden olması gerekir.

Doktrindeki bir fikre göre, işverenin işçi ücretlerini ödemeyerek ucuz kredi olarak kullanabilmesine karşılık, ödenmeyen ücrete uygulanacak faizin mevduata uygulanan en yüksek faiz oranına tabi olması yerinde değildir<sup>122</sup>. Kanaatimizce de, bu görüş doğrultusunda mevzuatta değişiklik yapılması ve toplu iş sözleşmesine dayanan alacaklarda olduğu gibi tüm işçi alacaklarına bankalarca uygulanan en yüksek işletme kredisi faizinin uygulama alanı bulması yerinde olacaktır. Aksi takdirde, işverenler işçi ücretlerini düşük faizli işletme kredisi gibi kullanabilirler.

<sup>118</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1403.

<sup>119</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1414.

<sup>120</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1410; EVREN, a.g.m., s. 59.

<sup>121</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının 121. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir..

<sup>122</sup> GÜVEN/AYDIN, a.g.e., s. 88; Bir diğer görüşe göre ise temerrüt faizinin yürütülmesi hükmün koruma amacına daha uygundur. Bkz. AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1410.



Bas. İş K. m. 14/II, “ gazetecilere ücretlerini vaktinde ödemeyen işverenler, bu ücretleri, geçecek her gün için yüzde beş fazlasıyla ödemeye mecburdurlar” hükmüne yer vererek, gazeteci ücretleri bakımından daha koruyucu bir düzenleme içermektedir.

Faiz hakkının ileri sürülebilmesi için, bu hakkın saklı tutulduğunun belirtilmesi gerekir. Bu açıdan, hakkın saklı tutulduğuna dair genel bir ifade dahi yeterli olacaktır<sup>123</sup>.

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

İşçi açısından haklı nedenle derhal fesih nedenleri, İş K. m. 24 de sayılmıştır. Bu hükümle, haklı nedenle derhal fesih nedenleri, üç ana başlık altında düzenlenmiştir<sup>124</sup>. Bunlardan birincisi, sağlık nedenleri olup, işçi, işin sağlığı açısından tehlikeli olması veya işveren yahut başka bir işçinin bulaşıcı hastalık taşıması halinde iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilir. İkincisi, işverenin ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılığıdır. İş K. m. 24/II hükmüne göre işçi, işveren işçiyi yanılttığı, şeref ve namusuna dokunacak sözler söylediği veya davranışlar gösterdiği, sataştığı, başka bir işçi cinsel tacizde bulunduğu, işveren tarafından ücreti ödenmediği veya çalışma koşullarına uyulmadığı takdirde iş sözleşmesini derhal feshedebilecektir. Üçüncü haklı nedenle fesih sebebi ise, zorlayıcı nedenlerin varlığıdır.

Ücret ödenmemesi sebebiyle işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı, İş K. m. 24/II-e de işverenin ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılığı nedeniyle fesih halleri arasında düzenlenmiştir. Böylece 1475 sayılı İş Kanununun 16/II-d bendinde olduğu gibi, 4857 sayılı İş Kanunununda da ücreti ödenmeyen işçinin derhal fesih hakkına ilişkin bir hüküm öngörülmüştür. İş K. m. 24/II-e’ ye göre, işveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse işçi iş sözleşmesini haklı sebeple derhal feshedebilir.

İşçinin derhal fesih hakkına sahip olabilmesi için ücretin hiç ödenmemesi aranmayacaktır. Ücretin geç ödenmesi de, kanun ve sözleşme şartlarına uygun bir

<sup>123</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1413.

<sup>124</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 237 vd.; SÜZEK, İş Hukuku, s. 517 vd.; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 388; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 202; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e. s. 200; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 201; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 990; Aynı yazar, İş Hukuku, s. 489.

ödeme teşkil etmeyeceğinden işçi eksik ödeme veya geç ödeme durumunda da derhal fesih hakkına sahip olabilecektir<sup>125</sup>.

Ücreti kanun hükümlerine uygun olarak hesap edilemeyen veya ödenmeyen işçi, haklı sebeple derhal fesih hakkını kullandığında, işçi kanunda veya sözleşmede öngörülen haklarını talep edebilir. Yargıtayın yerleşmiş içtihadı da, ücretin ödenmemesi sebebiyle haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanan işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağı ve sair tüm işçilik alacaklarının ödenmesi gerektiği yönündedir. Gerçekten, Yargıtay 9. HD bir kararında, işveren tarafından işçilik haklarının ödenmemesi sebebiyle iş sözleşmesini fesheden işçiye, kıdem tazminatı ve sair hakların ödenmesi gerektiği halde aksi yönde karar veren yerel mahkeme kararını bozarak bu yönde hüküm vermiştir<sup>126</sup>.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, ücretin ödenmemesi sebebiyle işçi tarafından sözleşmenin haklı sebeple feshedilmesine ilişkin hak, yalnızca asıl ücretin ödenmemesine ilişkin olarak kullanılmak zorunda değildir. İş Kanunu m. 24/II-e bendinde ücret ifadesiyle kastedilen yalnızca asıl ücret olmayıp, işçiye sağlanması gereken para ve parayla ölçülebilecek kanundan veya sözleşmeden doğan tüm menfaatlerdir<sup>127</sup>. Gerçekten, Yargıtay 9. HD bir kararında isabetli olarak değinildiği gibi, fazla mesai ücreti ödenmeyen işçiden fazla mesai yapmasının beklenmesi hakkın kötüye kullanımı anlamına gelecektir, bu durumda işçi tarafından sözleşmenin haklı nedenle derhal feshi gündeme geleceğinden işçi kıdem tazminatına ve sair işçilik alacaklarına hak kazanır<sup>128</sup>.

İşveren, işçi ücretinde tek taraflı olarak indirime gitmek istediği takdirde yapılacak değişiklik, İş K. m. 22 hükmü gereği işçinin yazılı onayı olmaksızın geçerli olmayacaktır. Bu hüküm işletilmeksizin ya da işçinin rızası olmaksızın işveren,

<sup>125</sup> SAYMEN, a.g.e., s. 573; ÇELİK, a.g.e., s. 240; SÜZEK, İş Hukuku, s. 521-523; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 489; AKYİĞİT, İş Hukuku, s. 202; TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 204; AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, a.g.e. s. 202; GÜNAY, İş Hukuku, s. 497 .

<sup>126</sup> Yarg. 9. HD 24.4.1995 T., 1995/47 E., 1995/13930 K. 1995 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1997, s. 51.

<sup>127</sup> GÜNAY, Ücret Ödemede Gecikme, s. 41; İkramiye alacağının ödenmemesi sebebiyle işçinin haklı nedenle fesih hakkına sahip olabileceği yönünde, Yarg. 9. HD. 25.10.1999 T., 1999/13249 E., 1999/16231 K., EKONOMİ, a.g.e., s. 164.

<sup>128</sup> Yarg. 9. HD. 11.10.2004 T., 2004/25431 E., 2004/22821 K., Yargı Dünyası, S.110, Şubat 2005, s.36; Aynı yönde, Yarg. 9. HD. 20.10.2004 T., 2004/7053 E., 2004/23656 K., GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1014; Yarg. 9. HD. 08.05.2001 T., 2001/5254 E., 2001/8030 K., Çimento İşveren Dergisi, Temmuz 2001, s. 36.

işçinin ücretini kendi belirlediği bu yeni miktar üzerinden ödeyecek olursa, ücret ödeme borcunu eksik ifa etmiş sayılacağından işçi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir. İşveren tarafından, işyerinde ücret arttırıldığı veya ücret eki niteliğinde ödemeler yapıldığı taktirde bu ödemeler tekrarlanıyorsa belli şartların gerçekleşmesiyle işyeri uygulaması halini alacaktır. İşveren, işyeri uygulamasına aykırı ücret ödemesi yaptığı taktirde ise, işçi haklı nedenle derhal fesih yoluna başvurabilecektir<sup>129</sup>. İşçi usulüne uygun avans talebinde bulunduğu halde<sup>130</sup>, avans ödemesi yapılmazsa işçi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir<sup>131</sup>.

Ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılık ve benzeri haller nedeniyle haklı nedenle fesih hakkının kullanımına dair beyanda bulunma süresi, İş K. m. 26/1 ile sınırlandırılmıştır. İş K. m. 26/1 gereği, “24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu öbür tarafın öğrendiği günden başlayarak altı işgünü geçtikten ve herhalde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz”. Altı günlük hak düşümü süresi, sağlık nedenleri yahut zorlayıcı sebeplerden ötürü haklı nedenle derhal fesih yoluna başvurulması halinde uygulanmayacaktır. Haklı nedenle feshe ilişkin altı günlük hak düşürücü süre, ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılık devam ettiği sürece işlemez<sup>132</sup>. Hak düşürücü süre, ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılığın sona ermesinden itibaren başlar. İşçi, işverenin borca aykırılık hali devam ettiği sürece haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanabilir. Yargıtay da bir kararında “işçilik haklarının ödenmemiş olması ve bu durumun devam etmesi halinde, İş Kanununun 26. maddesinde öngörülen hak düşürücü sürelerin işlemeyeceği kabul edilmiştir” ifadesine yer vererek isabetli bir şekilde bu hususa değinmiştir<sup>133</sup>.

Haklı nedenle fesih hakkının, işçi tarafından dürüstlük kuralı çerçevesinde kullanılması gerekmektedir. Çok kısa süreli gecikmelerde veya ücretin çok önemsiz bir kısmının ödenmediği durumlarda dahi, haklı nedenle derhal fesih yoluna

<sup>129</sup> GÜNAY, Ücret Ödemede Gecikme, s. 41.

<sup>130</sup> Avans talebine ilişkin olarak bkz. yukarıda “2.7.4 Ücretin Bir Bölümünün Avans Olarak Ödenmesi” s. 25.

<sup>131</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 229; CENTEL, a.g.e., s. 309; SÜZEK, İş Hukuku, s. 522.

<sup>132</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 527; ENGİN, Murat, Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, DEÜHFD, C. 5, S.1, 2003, s. 79.

<sup>133</sup> Yarg. 9. HD. 05.07.2005 T., 2004/33565 E., 2005/23785 K., Kazancı İçtihat ve Mevzuat Bilgi Bankası, <http://www.kazanci.com.tr>.

başvurulması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edebilecektir. Böyle durumlarda, hakkın dürüstlük kuralına uygun kullanılıp kullanılmadığının tespiti ise yargıca düşecektir.

Den. İş K. m. 14/II-a da benzer şekilde, kanun ya da hizmet sözleşmesi hükümlerine aykırı olarak ücret ödenmemesi halini haklı nedenle fesih sebepleri arasında saymıştır. BK m. 344/I, haklı nedenle fesih hakkının doğacağı halleri saymamış yalnızca genel bir tanıma yer vermiştir<sup>134</sup>. Ücretin ödenmemesi, geç ödenmesi veya eksik ödenmesi işçi bakımından akdi icra etmemekte haklı gösteren hal tanımına gireceğinden, Borçlar Kanunu hükümlerine tabi işçilerin de ücretin ödenmemesi halinde haklı nedenle fesih hakkına sahip olabileceğini söyleyebiliriz. Buna karşılık, Bas. İş K. m. 11 de, gazetecilerin şeref ya da şöhretini veya manevi menfaatlerini ihlal eden değişiklikler yapılması halinde haklı nedenle fesih imkanına sahip olacağı özel olarak düzenlenmiştir. Öğretideki bir fikre göre, gazetecilerin ücret ödenmemesi veya ücret ödemesindeki gecikme sebebiyle sözleşmeyi fesih hakkı yoktur<sup>135</sup>. Yargıtay da, bu görüşü destekler biçimde kararlar vermektedir. Bu fikre göre , ücreti ödenmeyen gazeteci yalnızca ile getirilen, bir aylık ihbar süresine uyarak sözleşmeyi fesih imkanına sahiptir (Bas. İş K. 7. m.). Buna karşılık öğretideki bir diğer fikre göre ise, Borçlar Kanunu diğer iş yasaları karşısında genel kanundur ve Basın İş Kanununun 11. maddesinde yapılan sayım sınırlayıcı bir sayım olmadığından, Borçlar Kanununa bakmak gerekir. Borçlar Kanununda yer alan ücret ödenmemesi sebebiyle haklı nedenle fesih hakkından gazetecilerde yararlanmalıdırlar<sup>136</sup>. Kanaatimizce de, ücreti ödenmeyen gazetecinin haklı nedenle derhal fesih hakkından yoksun bırakılması yerinde olmayacaktır.

## 2.5. Tazminat İsteme Hakkı

İşçi ücret alacağıının ödenmemesi veya eksik yahut geç ödenmesi sebebiyle maddi veya manevi bir zarar gördüyse genel hükümlere dayanarak tazminat talebinde bulunabilecektir. Genel hükümlerin yanı sıra, ücretin ödenmemesi, yanlış

---

<sup>134</sup> BKT m. 434 ile düzenlenmiştir. Buna göre, “Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhâl feshedebilir. Sözleşmeyi fesheden taraf, fesih sebebini yazılı olarak bildirmek zorundadır. Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır”. Borçlar Kanununda olduğu gibi tasarıda da, haklı nedenle fesih nedenleri sayılmamış olduğundan her somut olaya göre ayrı bir değendirme yapılacaktır.

<sup>135</sup> CENTEL, a.g.e., s. 301.

<sup>136</sup> AKYİĞİT, Ercan, Ücretin Zamanında Ödenmemesi Gazeteciye Akdi Fesih Hakkı Verir mi?, Yargı Dünyası, Mart 2002, s. 19; SAYMEN, a.g.e., s. 570.

hesaplanması veya eksik ödenmesi sebebiyle işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanarak iş sözleşmesini feshi halinde tazminata ilişkin özel bir düzenleme bulunmaktadır. İş K. m. 26 da, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesheden tarafın diğer taraftan tazminat isteme hakkının saklı olduğu düzenlenmiştir. Ücretin yanlış hesap edilmesi, ödenmemesi veya eksik ödenmesi sebebiyle iş sözleşmesini derhal fesih yoluyla fesheden işçinin bu sebeple maddi veya manevi olarak gördüğü zararların tazminini isteme hakkı vardır. Ancak, bu madde hükmüne göre tazminat isteme hakkından yararlanabilmesi için, işçinin derhal fesih için öngörülen süreler içinde fesih hakkını kullanması gereklidir. Bundan başka, maddi veya manevi tazminat talebinde bulunan işçinin maddi yahut manevi bir zarar gördüğünü ispat etmesi gerekecektir.

Tüm bunların yanında, ücretin belirlenmesi, hesaplanması veya ödenmesi bakımından ayrımcılık yasağına aykırı muameleye maruz kalan işçi, İş Kanununun 5. maddesine göre, dört aya kadar ücreti tutarındaki bir tazminat ve bundan başka yoksun bırakıldığı haklarını talep edebilir. Eğer, ayırım işçinin sendikal faaliyetlerine dayanıyorsa Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesi hükmü gereğince işçiye ödenecek tazminat bir yıllık ücreti tutarından az olmamalıdır. Sendikalar Kanununda öngörülen bu tazminat, işçinin talebi olmasa dahi hakimin re'sen tespitine hükmetmesi gereken bir tazminattır.

## **2.6. Hapis Hakkı**

Hapis hakkı aynı bir hak olup, alacaklıya borçlusu tarafından kendisine verilmiş zilyetliği altında bulunan taşınır mallar ve kıymetli evrakı teminat olarak alıkoyma ve paraya çevirme yetkisi verir<sup>137</sup>.

MK m. 950/I hükmüne göre, “alacaklı, borçluya ait olup onun rızasıyla zilyedi bulunduğu taşınırı veya kıymetli evrakı, borcun muaccel olması ve niteliği itibarıyla bu eşyanın alacak ile bağlantısı olması halinde, borç ödeninceye kadar hapseder”. Hapis hakkı ücret alacağı bakımından da kullanılabilir. MK m.950/I hükmünü ücreti ödenmeyen işçinin hapis hakkı açısından değerlendirecek olursak, öncelikle belirtmek gerekir ki, işçi yalnızca işveren tarafından iş nedeni ile işçinin zilyetliğine verilen eşyalar üzerinde hapis hakkını kullanılabilecektir. Genellikle işçi,

<sup>137</sup> OĞUZMAN/SELİÇİ, Eşya Hukuku, İstanbul, 2002, s. 769.

işveren tarafından kendisine verilen eşyalar üzerinde zilyet olma sıfatını taşımaz. İşçinin söz konusu eşyaları işverenin emir ve talimatları altında kullanması gerekeceğinden, işçi genellikle yalnızca zilyet yardımcısı sıfatı taşımaktadır. O halde işçi, zilyet yardımcısı sıfatı taşıdığı eşyalar veya kıymetli evrak üzerinde hapis hakkını kullanamaz. İşçi, işveren tarafından kendisine iş elbisesi verilmesi gibi sınırlı hallerde, zilyet olabileceğinden ancak bu gibi durumlarda hapis hakkını kullanabilecektir<sup>138</sup>. Bundan başka, hapis hakkının kullanılmasına sebep olan ücret alacağıın muaccel olması da gerekmektedir. İşveren aciz halinde olduğu takdirde, muaccel olmayan ücret alacakları için de hapis hakkı kullanılabilir.

Bu şartlardan başka, son olarak işçiye hapis hakkının kullanılacağı taşınır eşya ya da kıymetli evrak üzerinde hapis hakkının kullanılmasının yasaklanmamış olması aranır. İşveren tek taraflı bir beyanıyla malı taşınır eşya ya da kıymetli evrakı teslim etmeden önce veya teslim ettiği sırada hapis hakkının kullanımını yasaklamışsa, işçi ödenmeyen ücreti sebebiyle hapis hakkını kullanamayacaktır. Şartların varlığı halinde ücret alacağına karşılık hapis hakkını kullanan işçi, ücret ödenmez veya teminat gösterilmezse MK m. 953 hükmüne göre, işverene önceden bildirimde bulunmak suretiyle hapis hakkını kullandığı taşınır eşya veya kıymetli evrakın teslimine bağlı rehin hükümleri çerçevesinde paraya çevrilmesini talep edebilecektir. İşveren tarafından, ücret alacağı ödendiği takdirde hapsedilen şeyin işverene iadesi gerekir.

Hem şartların gerçekleşmesi bakımından karşılaşılabilecek zorluklar, hem de hapis hakkının kullanımı sonrasında işçinin yapması gereken masraflar dikkate alındığında, hapis hakkının kullanımı işçi açısından pek avantajlı bir yol değildir.

## **2.7. Kanuni İpotek Tescil Hakkı**

MK m. 893 hükmüne göre, “Bir taşınmaz üzerinde yapılan yapı veya diğer işlerde malzeme vererek veya vermeden emek sarf ettikleri için malzeme ve emek karşılığı olarak malik veya yükleniciden alacaklı olan alt yüklenici veya zanaatkarlar” alacaklarına karşılık kanuni ipotek hakkı tescil edilmesi talebinde

---

<sup>138</sup>TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Eşya Hukuku, C.1, İstanbul, 1989, s. 57; OĞUZMAN/SELİÇİ, a.g.e., s. 59, dn. 47; CENTEL, a.g.e, s. 379 .

bulunabilirler<sup>139</sup>. Madde metninde her ne kadar zanaatkar ifadesine yer verilmişse de, inşaat işlerinde zanaatkar olup eser sözleşmesiyle değil de, iş sözleşmesiyle çalışanlar da bu haktan yararlanacaklardır<sup>140</sup>.

Gemiadamlarının hizmet ve iş mukavelelerinden doğan alacakları, TTK m. 1325 ile düzenlenen gemi alacaklısı haklarındandır. Bu sebeple de, gemiadamları ücretleri ödenmediği takdirde kanuni rehin hakkına sahip olurlar. Söz konusu kanuni rehin hakkı, TTK m. 1326 kapsamında gemi ve tefferruatı üzerinde kullanılabilir. Kanuni rehin hakkı, gemiye zilyet olan her üçüncü şahsa karşı ileri sürülebilir. Gerçekten, Yargıtay da isabetli olarak bir kararında, gemi kaptanının ücret alacağı için kanuni rehin hakkına sahip olduğuna ve bu hakkı gemi finansal kiralama şirketine ait olsa dahi kullanabileceğine hükmetmiştir<sup>141</sup>. Ancak, kanuni rehin hakkı devlet, vilayet, belediye ve diğer amme hükmi şahıslarına ait olup denizde kazanç elde etme maksadına tahsis edilmeyen veya fiilen böyle bir maksat için kullanılmıyan gemiler üzerinde kullanılamaz. Gemiadamının ücret alacağı burada sayılan tüzel kişilere ait gemilerde yapılan bir çalışmadan kaynaklanıyorsa, kanuni rehin hakkı kullanılamayacaktır. Buna karşılık, söz konusu hükmi şahısların gemi ve tefferruatının alacaklara sebep olan yolculuk sonundaki değeri ile aynı yolculukta kazanılan navlun tutarı, gemi alacaklıları arasında kanun sıralarına göre paylaştırılmış olsaydı alacaklılara düşecek miktar kadar şahsi sorumlulukları gündeme gelecektir.

---

<sup>139</sup> İnşaatçı ipoteğiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. REİSOĞLU, Seza, İpoteğin Kapsamı, Hükümleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara, 1979, s. 30 vd.

<sup>140</sup> CENTEL, a.g.e., s. 380.

<sup>141</sup> Yarg. 9. HD. 18.11.2005 T., 2005/9585 E., 2005/37259 K., Legal İHSHD, 10/2006, s. 693.

### 3. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞÇİNİN İŞ GÖRMekten KAÇINMA HAKKININ HUKUKİ DAYANAĞI

#### 3.1. Genel Olarak

4857 sayılı İş Kanununun hazırlık çalışmaları sırasında, Bilim Kurulu tarafından hazırlanan ön tasarıda ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına ilişkin düzenleme tasarının 35. maddesinde yer almaktaydı. Tasarının bu maddesi, hükümet teklifinde yer almadığı halde, o dönemde yapılan tartışmalar neticesinde Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu tarafından değiştirilerek tekrar tasarıya eklenmiştir<sup>142</sup>. Böylece ilk defa 4857 sayılı İş Kanununda, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabileceği, kanuni bir hükümle düzenlenmiştir. Ancak, İş K. m. 34 ile getirilen bu düzenlemeden önce de ücreti ödenmeyen işçinin ödemezlik define ilişkin BK m. 81 hükmü kapsamında iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacağı doktrinde ve yargı kararlarında çeşitli tartışmalara neden olmuştur. İş K. m. 34 hükmü ile getirilen düzenlemenin temelinde de bu tartışmalara son vermek ve işçinin iş görmekten kaçınma hakkını bir yasa hükmü ile düzenlemek yatmaktadır. Söz konusu hükmün hukuki dayanağını, karşılıklı borç yükleyen akitlerde ödemezlik defini düzenleyen BK m. 81 ve angarya yasağına ilişkin düzenleme getiren AY. m. 18 hükmü oluşturmaktadır. Bu hükümlerin yanı sıra, ücret alacağının işçi açısından önemi düşünüldüğünde getirilen bu düzenleme, Anayasanın 17. maddesinde yer alan yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını korumayı amaçlamaktadır<sup>143</sup>. Ancak, burada ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının hukuki dayanağı bakımından yalnızca angarya yasağı ve ödemezlik def'ine değinmekle yetineceğiz.

---

<sup>142</sup> UÇUM/ÇAKMAKÇI, Gerekçeli Atıflı-Karşılaştırma Tablolu Eski ve Yeni Kanun Metinleri Birlikte İş Kanunu ve İlgili Temel Mevzuat, İstanbul, 2003, s. 75.

<sup>143</sup> GÜZEL, Ali, Yarg. 9. HD., 10.02.2005 T, 2004/13259 E., 2005/3782 K. sayılı Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum, 2005/2, s. 128.



### 3.2. Angarya Yasağı

Kişilerin bir çok temel ve sosyal haktan yararlanabilmesi için öncelikle çalışma hakkının sağlanması ve çalışma hürriyetinin güvence altına alınması gerekir. 1982 Anayasasının 48. maddesi hükmü ile çalışma ve sözleşme hürriyeti anayasal güvence altına alınmıştır. Çalışma hürriyeti, anayasal bir kamu özgürlüğü olup devlet ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilir<sup>144</sup>.

Çalışma yaşamına ilişkin temel hak ve hürriyetler, ulusal mevzuatlarda düzenlenmesinin yanı sıra uluslararası bir çok hukuki düzenlemeye de konu olmuştur. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, BM Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, BM Kölelik Sözleşmesi, Avrupa Birliği Temel Haklar Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi bir çok uluslararası sözleşmede çalışma yaşamında korunması gereken kişi haklarına ilişkin düzenlemeler yer aldığı gibi, özellikle ILO sözleşmeleriyle uluslararası standartlara ulaşılmaya çalışılmaktadır<sup>145</sup>.

Çalışma hürriyeti, işçinin istediği işverenle iş sözleşmesi yapma, sözleşme şartlarını kanuni sınırlar içerisinde belirleme ve sözleşmeyi sona erdirmeye özgürlüğünün yanı sıra çalışmama özgürlüğünü de kapsamaktadır. İşçinin istemediği bir işverenin yanında zorla çalıştırılması çalışma hürriyetinin ihlali anlamına gelecektir. İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Koruma Sözleşmesinin 4. maddesi kölelik ve zorla çalıştırma yasağına ilişkin düzenleme getirirken, 1982 Anayasasının 18. maddesinde de bu hususa ilişkin bir düzenleme yer almaktadır.

Anayasamızın 18. maddesinde, “Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır” hükmüne yer verilerek zorla çalışmanın ve angaryanın önlenmesi sağlanmıştır. Yasağın istisnaları ise, aynı madde de “Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları,

---

<sup>144</sup> DEMİR, Fevzi, Anayasa Hukukuna Giriş, Genel Esaslar ve Türk Anayasa Hukuku, İzmir, 2005, s. 250.

<sup>145</sup> YAVAŞI, Mahmut, Çalışma Yaşamında İnsan Hakları: Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasağı, TÜHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.19, S.3, Şubat, 2005, s. 23 vd.

zorla alıştırma sayılmaz” denilerek sayılmıştır. Bu istisnalar dışında, hiç bir Şekilde bir kimsenin kendi isteği dışında çalıştırılması mümkün değildir.

Angarya yasağı da, çalışma yaşamında kişi haklarının korunması amacıyla getirilmiş kölelik, kulluk, zorla alıştırma yasağı gibi temel düzenlemelerden biridir. Tüm demokratik ülkelerde olduğu gibi, ülkemizde de çalışma yaşamına ilişkin insan hakları güvence altına alınmıştır.

Angarya ile zorla alıştırma arasındaki temel fark, angaryanın herhangi bir ücret ödenmeksizin yapılan zorla alıştırma olmasıdır. cret karşılığı bir mecburi alıştırma durumuna ise, angarya denemez.

Zorla çalıştırmak yasak olduğu gibi, sömürmek suretiyle ücretsiz veya yapılan işe göre orantısız bir ücretle çalıştırmak da yasaktır. Hatta, 5237 Sayılı Ceza Kanununun 117. maddesi iş ve çalışma hürriyetinin ihlali başlığı altında bu Şekilde alıştırma yapmayı suç saymış ve ceza öngörmüştür. 117. maddenin ilk fıkrası genel olarak iş ve çalışma hürriyetinin ihlaline ilişkin düzenleme getirirken, maddenin ikinci fıkrası ise kişi veya kişilerin çaresizliğini, kimsesizliğini ve bağımlılığını sömürmek suretiyle ücretsiz veya sağladığı hizmetle orantısız düşük bir ücretle çalıştırmanın suç olacağını belirtmiştir.

Gerçekten, TCK m. 117/2 hükmüne göre; “aresizliğini, kimsesizliğini ve bağlılığını sömürmek suretiyle kişi veya kişileri ücretsiz olarak veya sağladığı hizmet ile açık bir Şekilde orantısız düşük bir ücretle çalıştıran veya bu durumda bulunan kişiyi, insan onuru ile bağdaşmayacak çalışma ve konaklama koşullarına tabi kılan kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis veya yüz günden az olmamak üzere adli para cezası verilir”.

Madde metninden anlaşılacağı gibi, her ücretsiz veya düşük ücretle alıştırma değil, kişinin çaresizliği, kimsesizliği ve bağlılığını sömürmek suretiyle yaptırılan ücretsiz veya sağlanan hizmetle orantısız düşük ücretle alıştırma suç olarak düzenlenmiştir.

TCK 117/2 hükmü, daha önce ceza kanunlarımızda yer almayan yeni bir düzenlemedir. Ancak, madde metninde kullanılan ifadeler son derece soyut ve muğlak ifadeler olup, çaresizlik, kimsesizlik, bağılılık, sağlanan hizmetle orantısız düşük ücret ile neyin kastedildiği belli değildir. Ücretsiz çalışma derken kastedilen asıl ücret olup, asıl ücret ödenmediği takdirde ücretsiz çalışmanın varlığı kabul edilmelidir<sup>146</sup>.

Ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle, işçinin iş görmekten kaçınabileceğinin yasal düzenlemeye kavuşturulmasının temel sebeplerinden biri de, angarya yasağının ihlalini önlemektir<sup>147</sup>. 4857 sayılı İş Kanununun hazırlıkları sırasında Bilim Kurulunun hazırladığı metinde iş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen 35. maddenin gerekçesinde “... Bu süre geçtikten sonra işçinin çalışmaya zorlanmasının ise Anayasa ile güvence altına alınan angarya yasağına aykırılık oluşturacağı düşünülmüştür” denilerek bu hususa değinilmiştir<sup>148</sup>. Ücreti ödenmeyen işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih imkanı bulunması sebebiyle, fesih hakkını kullanmadığı takdirde ücret almaksızın çalışmaya zorlanmasının angarya yasağına aykırılık teşkil etmeyeceği söylenemez. Geçimini ücretle sağlayan işçinin, ücreti ödenmediği takdirde sözleşmeyi feshederek ardından işsizlik tehlikesiyle karşı karşıya kalacağını düşünerek sözleşmeyi feshetmekten kaçınması olası karşılarında, Anayasa ile düzenlenen angarya yasağının ihlalini önlemek amacıyla ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının yürürlükteki iş yasası ile yasal düzenlemeye kavuşturulması yerinde olmuştur<sup>149</sup>. Aksi takdirde, herhangi bir maddi cebir söz konusu olmasa dahi, işini kaybetmekten korkan işçi iş sözleşmesini feshetmeyerek ücret almaksızın çalışmak zorunda kalacaktır.

### **3.3. Ödemezlik Def’i (Exceptio Non Adimpleti Contractus)**

#### **3.3.1. Genel Olarak Ödemezlik Def’i Kavramı**

BK m. 81 hükmüne göre, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan birinin karşı tarafın edimini yerine getirmesini talep edebilmesi için, öncelikle, kendi

---

<sup>146</sup> ÖZTÜRK, Mehmet Onat, Türk Ceza Kanununda İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlali Suçu, İstanbul, 2006, s. 195.

<sup>147</sup> GÜZEL, a.g.m., 128.

<sup>148</sup> UÇUM/ÇAKMAKÇI, a.g.e, İstanbul, 2003, s. 75.

<sup>149</sup> GÜNAY, Ücret Ödemede Gecikme, s. 42.

edimini ifa etmesi gerekecektir<sup>150</sup>. Bu hükme göre, sözleşmeyle farklı bir ifa zamanı belirlenmemiş yahut akdin niteliği gereği taraflardan birinin öncelikle ifa etmesi gereken bir borç söz konusu değilse, tarafların borçlarını aynı anda ifa etmesi gerekmektedir<sup>151</sup>. Bu sebeple, taraflardan biri borcunu ifa etmeden ya da ifasını teklif etmeden diğer tarafın edimini ifa etmesini isteyemez. Taraflardan biri borcunu ifa etmediği veya ifasını teklif etmediği takdirde diğer tarafın borcunu ifa etmesini talep ederse, talepte bulunulan taraf ödemelik def'ini ileri sürerek kendi borcunu ifadan kaçınabilir. Ödemelik def'i ileri sürülmediği takdirde yargıç tarafından re'sen dikkate alınmaz.

Ödemelik def'i, karşı edim ifa edilinceye, hiç değilse ifası teklif edilinceye kadar, kendi borcunu ifadan kaçınma imkanı sağlar<sup>152</sup>. Hem karşı tarafa baskı uygulayarak ifaya zorlama hem de kendi edimini karşılıksız elden çıkarmama imkanı tanınması açısından karşılıklı borç doğuran akitlerde, ödemelik def'i önem taşımaktadır. Ayrıca, ispat bakımından da önem arz etmektedir. Şöyle ki, borcun ifasını teklif eden taraf kendi edimini ifa ettiğini veya ifa etmeyi usulüne uygun olarak teklif ettiğini ispat etmek zorundadır<sup>153</sup>.

Ödemelik def'i dava yoluyla kullanılabilirdiği gibi, dava dışında da kullanılabilir. Dava dışında kullanıldığında, tek taraflı karşı tarafa varması gereken bir irade beyanıyla kullanılır<sup>154</sup>. Dava içerisinde kullanıldığında, davacı alacaklı davalının öne sürdüğü ödemelik def'ine itiraz ettiği takdirde davalı dava konusu alacağın iki taraflı ve karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmeye dayandığını ve edimlerin mübadele ilişkisi içinde olduğunu ispatlamalıdır. Davalı, bu hususları

---

<sup>150</sup> BK m. 81 hükmünü karşılayan BKT m. 96 da , 81 . maddenin kenar başlığında kullanılan VI. Mütakabil taahhüdatı ihtiva eden akitte/1. İfanın tarzı ibaresi, VI. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde/1. İfada sıra olarak değiştirilmiştir. BKT m. 96 ya göre: "Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre dahasonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir".

<sup>151</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 23 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 827; OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 259; EREN, a.g.e., s. 952; NOMER, a.g.e., s. 123; KILIÇOĞLU, a.g.e., s. 433; REİSOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 287.

<sup>152</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 832; EREN, a.g.e., s. 953; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, a.g.e., s. 60 KILIÇOĞLU, a.g.e., s. 435; NOMER, a.g.e., s. 123.

<sup>153</sup> SAYMEN/ELBİR, Türk Borçlar Hukuku I Umumi Hükümler, 2. Cilt, İstanbul, 1958, s. 613.

<sup>154</sup> EREN, a.g.e., s. 954.

ispatladığı taktirde ispat yükü davacıya geçecek ve davacının ödemezlik def'inin şartlarının var olmadığını ispatlaması gerekecektir<sup>155</sup>.

Ödemezlik def'ini kullanan kimse, karşı taraf borcunu ifa edinceye veya teklif edinceye kadar kendi borcunu ifa etmeme imkanına sahip olacağından, borçlu temerrüdüne düşürülemez<sup>156</sup>. Ödemezlik def'i niteliği itibariyle geciktirici bir def'idir ve borcu ortadan kaldırmaz<sup>157</sup>. Ayrıca belirtmek gerekir ki, ödemezlik def'i tam def'ilerdendir, karşı edim tamamen ifa edilene kadar edimin tamamı bakımından ifadan kaçınma yetkisi verir.

4857 sayılı İş K. m. 34 ile getirilen düzenleme öncesinde, ücreti ödenmeyen işçi bakımından ödemezlik define ilişkin şartların gerçekleşip gerçekleşmediği ve dolayısıyla ücreti ödenmeyen işçinin ödemezlik def'ine ilişkin BK m. 81 hükmünden yararlanıp yararlanamayacağı, doktrinde tartışmalara yol açmıştır. 4857 sayılı yasanın 34. maddesi ile, ücretin ödenmemesi halinde işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olacağına açıkça düzenlenmesine kadar süren bu tartışmaları incelemek, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkının hukuki dayanağının anlaşılması bakımından önem taşımaktadır. Kaldı ki, ödemezlik def'ine ilişkin bazı hukuki esas ve sonuçlar iş görmekten kaçınma hakkı açısından da uygulama alanı bulacaktır<sup>158</sup>. Bilim Kurulu tarafından hazırlanan madde gerekçesinde de, "Böylece ilkesel açıdan Borçlar Kanununun 81. maddesindeki düzenleme ile uyum sağlanmıştır" ifadesine yer verilmiştir.

İş K. m. 34 ile getirilen düzenlemenin temelini her ne kadar ödemezlik def'ine dayandığı söylenebilirse de, söz konusu hüküm BK m. 81 hükmü ile karşılaştırıldığında, işçi açısından oldukça kısıtlayıcı olduğu görülecektir. Ayrıca, İş Kanunu kapsamında olmayan işçiler bakımından, ödemezlik def'inin iş

---

<sup>155</sup> EREN, a.g.e., s. 955.

<sup>156</sup> Bu görüş taraftarları, ödemezlik def'i henüz ileri sürülmemiş olsa da borçlu temerrüdüne düşürülemeyeceğini savunurlar. Bu görüş için bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 831. Buna karşılık, diğer bir görüşe göre ise, ödemezlik def'ini kullanma hakkına sahip kimse ödemezlik def'ini henüz ileri sürmemişken borçlu temerrüdüne düşürülebilir. Ancak, ödemezlik def'i kullanıldığı taktirde borçlu temerrüdü ödemezlik def'ini kullanma şartlarının gerçekleştiği andan itibaren ortadan kalkar. Bkz. OĞUZMAN/ ÖZ, a.g.e., s. 266; KANİTİ, a.g.e., s. 155.

<sup>157</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 33 vd.; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, a.g.e., s. 61; EREN, a.g.e., s. 985; KILIÇOĞLU, a.g.e., s. 435.

<sup>158</sup> GÜZEL, a.g.m., s. 137.

sözleşmelerinde ücret ödeme borcu yerine getirilmediği takdirde kullanılıp kullanılmayacağı sorunu hala büyük önem taşımaktadır.

Ödemezlik def'inin ileri sürülebilmesi için, bazı şartların varlığı aranır. Bunlar, taraflar arasındaki sözleşmenin karşılıklı edimleri havi bir akit olması, ödemezlik def'inin yalnızca birbirinin karşılığını oluşturan borçlar için uygulanabilmesi, karşılıklı her iki borcun da doğmuş ve sona ermemiş olması, her iki tarafın da alacağıının muaccel olması, taraflardan birinin önce ifa borcu altında olmaması, karşı tarafın borcunu ifa veya ifayı teklif etmemiş olmasıdır<sup>159</sup>. Ödemezlik def'i, tarafların karşılıklı borç doğuran sözleşmeden kaynaklanan edimlerinden sadece birbirinin karşılığını teşkil eden esas borçları bakımından kullanılabilir. İkinci dereceden borçlar, BK m. 81'in uygulama alanının dışında kalır. Ödemezlik def'inin iş sözleşmelerinde ücret ödenmediği takdirde uygulanıp uygulanamayacağını incelerken, iş sözleşmesinin iki tarafa borç yükleme özelliği ve tarafların asli borçları ile işçinin önce ifa borcu altında olması üzerinde durulacak olup ödemezlik def'ine ilişkin diğer genel şartlara konunun sınırlarını aşmamak için burada değinilmeyecektir.

### 3.3.2. Ödemezlik Def'inin İş Sözleşmelerine Uygulanabilirliği

#### 3.3.2.1. İş Sözleşmesinin Karşılıklı Borç Yükleme Özelliği

Asıl konusu insan emeği olan, işçinin emeğini ücret karşılığında bir işverenin emrine ve kullanımına tahsis etmesini düzenleyen iş sözleşmesi, kökeni itibariyle borçlar hukukunun kapsamı içinde yer alan bir sözleşme türüdür. İş sözleşmesi, her iki tarafa borç yükleyen, tarafların rızalarına dayanan, süreklilik niteliği olan ve belirli bir ivaz karşılığı yapılan bir sözleşmedir. İş sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir ve iş görme edimi, açık veya örtülü olarak kararlaştırılan bir ücret karşılığında taahhüt edilir. İşverenin ücret ödeme borcuna ve işçinin iş görme edimine yukarıda değinildiği için<sup>160</sup>, burada yalnızca iş sözleşmesinin karşılıklı borç yükleme özelliği bakımından, iş görme borcunun karşılığını teşkil ettiğini belirtmekle yetineceğiz.

<sup>159</sup> Ödemezlik def'inin ileri sürülebilmesi için aranan şartlarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KANİTİ, a.g.e., s. 85 vd.; TEKİNAY /AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 828; OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 259 vd.; EREN, a.g.e., s. 946; KILIÇOĞLU, a.g.e., s. 433.

<sup>160</sup> İşverenin ücret ödeme borcu için bkz. yukarıda s. 5 vd.

İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan her biri, diğer tarafın aynı zamanda hem alacaklısı hem de borçlusudur. İki tarafa borç yükleyen sözleşmeler, kendi içlerinde “tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler” ile “eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler” olarak ikiye ayrılırlar. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde her iki taraf da birbirine karşı asli bir edim borcu yüklenmektedir ve bir tarafın edimi diğer tarafın ediminin sebep ve karşılığını oluşturmaktadır<sup>161</sup>. İş sözleşmesi de, satım, kira ve istisna sözleşmeleri gibi tam iki tarafa borç yükleyen (sinallagmatik) sözleşmelerdendir<sup>162</sup>. Tarafların borçları karşılıklı olarak bağımlılık arz etmektedir. Bu açıdan iş sözleşmesi, ödemezlik def’inin ileri sürülebileceği sözleşme türlerindedir.

Ödemezlik def’inin ileri sürülebilmesi için gerekli şartları sayarken belirtildiği gibi, ödemezlik def’i sözleşmeden doğan tüm edimler bakımından değil yalnızca tarafların karşılıklılık içeren edimleri bakımından ileri sürülebilecektir<sup>163</sup>. Aynı sözleşme içinde yer alsada dahi, aralarında değişim ilişkisi olmayan edimler ve yan borçlar için ödemezlik def’inin kullanılması mümkün değildir. İş sözleşmesinde işçiye yüklenen iş görme borcu ile işverene yüklenen ücret ödeme borcu karşılıklılık içermektedir<sup>164</sup>. İşçinin çalışmasından yararlanan işveren, işçinin bu çalışması karşılığında, zarar etme riskini üstlenir ve kazansın ya da kazanmasın işçisine ücret ödeme mükellefiyeti altına girer.

Ücreti ödenmeyen işçinin, ödemezlik def’ine dayanarak iş görmekten kaçınma hakkını kullanıp kullanamayacağı 4857 sayılı yasanın kabulünden önce büyük önem arz etmekteydi. Şöyle ki, iş görmekten kaçınan işçinin ödemezlik def’i kapsamında bir hakka sahip olmadığı kabul edildiğinde işçinin eylemi iş görme borcuna ayrılık teşkil edecek ve işçi borca aykırılığın sonuçlarına katlanmak zorunda kalacaktır. Ancak, 4857 sayılı Yasanın kabulü ile bu tartışmanın, İş Kanunu

---

<sup>161</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 53; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 826; OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 254; EREN, a.g.e., s. 194; REİSOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 287.

<sup>162</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının BK m. 81 hükmünü karşılayan 96. maddesinin gerekçesinde de, satış, kira, hizmet, eser ve ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin BKT m. 96 anlamında karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerden olduğu belirtilmiştir.

<sup>163</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 73; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 828; OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 259; EREN, a.g.e., s. 947; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/ SEROZAN/ARPACI, a.g.e., s. 54; REİSOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 290.

<sup>164</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 160; ÇELİK, a.g.e., s. 131; SÜZEK, İş Hukuku, s. 279; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 211; KANİTİ, a.g.e., s. 82; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 349.

kapsamındaki işçiler bakımından herhangi bir önemi kalmamıştır. 4857 sayılı yasanın 34. maddesinde belirtilen şartlara uymak kaydıyla, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş görme borcunu yerine getirmemesi yasal bir haktan yararlanmaktan ibarettir.

### 3.3.2.2. İşçinin Önce İfa Yükümlülüğü Karşısında İfadan Kaçınma Hakkı

Taraflardan birinin borcunu öncelikle ifa etmesini gerektiren hallerde, tarafların aynı anda ifa yükümlülüğü bulunmadığı için ödemezlik def'i söz konusu olmayacaktır.

Önce ifa yükümlülüğü sözleşmeden, kanundan, adetten yahut sözleşmenin mahiyetinden kaynaklanabilir. Ancak, karşı tarafın edimini ifa etmeyeceğini veya ifa edecek durumda olmadığını açıkça ifade ettiği hallerde öncelikle ifa mükellefiyeti söz konusu olmayacaktır.

BK m. 326 hükmü ile işçiye önce ifa borcu yüklenmiş olup, bu açıdan bakıldığında iş sözleşmelerine işçinin ücreti ödenmediği takdirde, kendi edimini yerine getirmekten kaçınmayacağı sonucuna varılabilir<sup>165</sup>.

İşçi edimini yerine getirmeksizin ücret ödenmesine ilişkin talepte bulunduğu takdirde işveren, ödemezlik def'ini ileri sürerek edimini yerine getirmekten kaçınabilmesine karşılık, işçi kendisinden iş görme borcunun ifası talep edildiğinde, ödemezlik def'ini ileri süremeyecektir. Taraflar sözleşme ile ücretin peşin olarak ödenmesi kararlaştırmışlarsa, işçi ücret ödenmediği takdirde ödemezlik def'ine dayanarak iş görme edimini yerine getirmekten kaçınabilecektir.

Ücretini alamayan işçinin ödemezlik def'ine dayanarak iş görmekten kaçınmaması, kendisine ücret ödenmediği takdirde işçiyi ya işten ayrılmaya yada ücreti ödenmese dahi çalışmaya zorlayacaktır. Bu da adil olmayan bir sonuç yaratmaktadır. Nitekim bu nedenle, Türk Hukukunda ilk olarak, Kaniti tarafından

---

<sup>165</sup> Önce ifa yükümlülüğü için bkz. yukarıda “1.7.3.1. İşin Yapılmasından Sonra Ücret Ödenmesi”, s. 21.



işveren ücret ödemediği takdirde işçinin Borçlar Kanunu m. 81 de düzenlenen ödemezlik def'ine dayanarak iş görmekten kaçınabileceği ileri sürülmüştür<sup>166</sup>.

Sürekli edim içeren sözleşmelerde, ödemezlik def'inin uygulanması bazı farklılıklar arz etmektedir. Sürekli edim borçlusunun, yerine getirdiği edim bölümüne ilişkin alacağını alamadığı takdirde, ödemezlik def'ine dayanarak bir sonraki edim bölümünü yerine getirmekten kaçınabileceği kabul edilmelidir<sup>167</sup>. Aksi halde, sürekli edim borçlusu karşı taraf edimini yerine getirmese dahi, kendi edimini yerine getirmek zorunda kalacaktır. Nitekim, sürekli borç doğuran sözleşmelerden ard arda teslimli satışlarda da, satıcı önce ifa borcu altında olmasına karşılık alıcı edimini yerine getirmediği takdirde satıcının daha sonraki edimlerini yerine getirmekten kaçınabileceği kabul edilmektedir<sup>168</sup>.

İş sözleşmelerinde, işverenin daha önceki döneme ilişkin ücret ödeme borcunu yerine getirmediği durumlarda, işçinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınarak işvereni ifaya zorlayabileceğinin kabul edilmesi gerekir. İş sözleşmesi yapılırken taraflar kendi edim bölümlerinin tamamını, karşı tarafın edim bölümünün tamamı ile değiştirmeyi amaçlamaktadırlar. Bu sebeple işçi, sürekli edimin yerine getirmiş olduğu bir bölümünün karşılığının işveren tarafından ödenmemesi sebebiyle yeni edim bölümlerinin ifasından ödemezlik def'ine dayanarak kaçınabilecektir<sup>169</sup>. Yani işçi, çalıştığı döneme ilişkin ücreti ödenmediği takdirde çalışmaktan kaçınabilecektir<sup>170</sup>. İşçinin ediminin süreklilik arz eden niteliği sebebiyle, genel kuraldan uzaklaşarak önce ifa yükümüne rağmen diğer şartların varlığı halinde işçinin ödemezlik def'ine dayanarak iş görmekten kaçınma hakkına sahip olması mümkündür. İşçi, sadece belli bir ücret ödeme dönemi için önce ifa borcu altındadır<sup>171</sup>. Kaldı ki, aksinin kabulü işçinin belirsiz bir süre ücret almaksızın çalışmak zorunda kalmasına sebep olacaktır ki, bu durumda Anayasa m. 18/1

---

<sup>166</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 74.

<sup>167</sup> OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 274; KANİTİ, a.g.e., s. 141.

<sup>168</sup> KUNTALP, Erden, Ard Arda Teslimli Satım Akdi, Ankara, 1968, s. 58.

<sup>169</sup> KANİTİ, a.g.e., s. 153; ; SOYER, M. Polat, Yargıtay 9. HD. 5.11.1974 T., 1974/6317 E., 1974/24156 K. Kararı İncelemesi, İHU İşK. 26, No:1, s. 3; SUR, Melda, Grev Kavramı, İzmir, 1987, s. 80; GÜZEL, a.g.m., s. 132; KILIÇOĞLU, a.g.e., s. 435, dn. 603.

<sup>170</sup> OĞUZMAN/ ÖZ, a.g.e., s. 274.

<sup>171</sup> ULUCAN, Devrim, Yarg. 9. HD. 31.3.1986 T., 986/2492 E., 986/3578 K. Kararı İncelemesi, İHU 19, İş K. 17, No:20, s. 2.

hükmünde düzenlenen angarya yasağının ihlali sonucunu doğuracaktır<sup>172</sup>. Gerçekten, Yargıtay bir kararında, işçilik hakları ödenmeyen işçinin işveren tarafından devamsızlık sebebiyle sözleşmesinin feshedilemeyeceğini belirterek, işçilik hakları ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olduğuna hükmetmiştir<sup>173</sup>. İşçinin ücreti ödenmediği takdirde iş sözleşmesini derhal feshetme hakkına sahip olacağı ve bu sebeple de karşılıksız çalışma ihtimaliyle karşılaşmayacağını ileri sürmek kanaatimizce doğru olmayacaktır. Zira, işçiyi ücreti ödenmediği takdirde haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanmak zorunda bırakmak, ücret ile geçimini sağlayan işçi açısından yeterli korumayı sağlayamayacaktır. Ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle işçinin başvurabileceği hukuki imkanlar seçimlik olup, işçi istediğini seçmekte serbest olmalıdır.

Türk Hukukunda olduğu gibi, Alman Hukukunda da ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacağı tartışılmıştır. Alman Medeni Kanununda ifadan kaçınma hakkını düzenleyen iki hüküm yer almaktadır. Bu hükümlerden BGB 273, borç ilişkisinden aksi anlaşılmadığı takdirde, aynı hukuki ilişkiden doğan muaccel bir alacak yerine getirilmedikçe diğer tarafın da kendi edimini yerine getirmekten kaçınabileceğini düzenler. BGB 273 ile düzenleme getirilen hak, bir alıkoyma hakkı (zurückbehaltungsrecht) olup bu hakkın kullanılabilmesi için tarafların edimleri arasında aynı zamanda bir karşılıklılık ilişkisi bulunması aranmaz. Kaldı ki, karşı taraf teminat göstermek suretiyle bu hakkın kullanılmasını engelleyebilecektir. BGB 320 ise, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmede taraflardan birinin önce ifa borcu altında olmamak şartıyla karşı edim yerine getirilinceye kadar kendi edimini yerine getirmekten kaçınabileceğini düzenlemektedir. BGB 320 hükmünden yararlanabilmek için, borçlunun önce ifa borcu altında olmaması ve tarafların edimleri arasında bir karşılıklılık ilişkisi bulunması gerekir.

Alman Hukukunda, ücreti ödenmeyen işçinin bu iki hükümden hangisine dayanarak iş görmekten kaçınabileceği tartışmalara neden olmuştur. Çoğunluk görüşüne göre, işçi BGB 273 hükmüne dayanarak iş görmekten kaçınma hakkını

---

<sup>172</sup> Angarya yasağı için bkz. yukarıda s. 42 vd.

<sup>173</sup> ULUCAN, a.g.m., s. 2.

kullanabilecektir<sup>174</sup>. Ancak, Alman hukukundan farklı olarak Türk hukukunda BGB 273 hükmüne benzer bir düzenleme getiren bir hüküm yer almamaktadır. Türk hukukunda Alman hukukuna bu açıdan benzerlik taşıyan tek düzenleme, BK m. 81 hükmüdür. Bu hükümle getirilen düzenleme ise, BGB 320 hükmünü karşılamaktadır. Bu sebeple de, Türk hukukuyla kıyaslamak bakımından BGB 320 hükmünün ücreti ödenmeyen işçi bakımından uygulaması önem taşımaktadır. Gerek BGB 320, gerekse BK m. 81 ödemezlik def'ine ilişkin olup, ödemezlik def'ine başvurma şartları Alman ve Türk hukukunda aynı şekilde düzenlenmiştir. Gerçekten, BGB 320' den yararlanabilmek için aranan şartlar BK m. 81 hükmünde olduğu gibi, ödemezlik def'ine başvuracak tarafın önce ifa borcu altında olmaması ve tarafların edimleri arasında bir mübadele ilişkisi bulunmasıdır. Ancak, bu şartların varlığı halinde taraflardan biri BGB 320 hükmüne dayanarak kendi edimini ifadan kaçınabilecektir. Türk hukukunda olduğu gibi, Alman Hukuku bakımından da işçi önce ifa yükümlülüğü altındadır. Bu sebeple de, Alman Hukukunda, BGB 320 kapsamında işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilmesi için önce ifa borcunun işçiye ait olmadığına kararlaştırılması gerektiği, bazı yazarlar tarafından savunulmuştur<sup>175</sup>. Bu görüşe göre, eğer işçinin önce ifa borcu altında olmadığı kararlaştırılmamışsa gelecekteki hizmet edimi ile ödenmemiş ücret arasında bir karşılıklılık ilişkisi bulunduğu söylenemez. İfa edilmeyen ücret işçinin daha önceki çalışma döneminde ilişkin olup, kaçınma hakkının kullanıldığı döneme ilişkin iş görme ediminin karşılığı olmadığı için işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullanamayacaktır. Buna karşılık, Alman hukukunda savunulan bir diğer görüşe göre, ücreti ödenmeyen işçinin BGB 320 hükmüne dayanarak iş görme edimini yerine getirmekten kaçınması mümkündür<sup>176</sup>. Bu görüşün temelinde Türk hukukunda olduğu gibi, iş sözleşmesinin sürekli borç doğuran karakteri sebebiyle işçinin önce ifa borcu altında olmasının ödemezlik def'inden yararlanamama sonucu doğurmayacağı ve işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olamayacağını kabul etmenin işçiyi belirsiz bir süre ücret almaksızın çalışmak zorunda bırakabilecek olması yatmaktadır.

---

<sup>174</sup> HUECK/NİPPERDEY, Lehrbuch des Arbeitsrechts, I. Band von Alfred Hueck, 7. Auflage, Berlin und Frankfurt a.M., 1963, 222; HANAU/ADOMEİT, Arbeitsrecht, 4. Auflage, Frankfurt a.M, 1976, s.84; BROX/RÜTHERS/HENSSLER, Arbeitsrecht, 16. Auflage, Stuttgart, 2004, s. 119; SÖLLNER/WALTERMAN, Grundriss des Arbeitsrechts, 13. Auflage, München, 2003, s. 304.

<sup>175</sup> KİRSHNER, Das Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers, in: Der Betrieb, 1961, 842; ZÖLLNER/LORİTZ, Arbeitsrecht, 5. Auflage, München, 1998, s. 247.

<sup>176</sup> SÖLLNER, Das Zurückbehaltungsrecht des Arbeitnehmers, Zeitschrift für Arbeitsrecht, 1973, s. 6, HANAU, Die Arbeitsrecht Klausur, Juristische Schulung, 1976, s. 101.

Basın İş Kanununda, gazetecinin ücretinin peşin ödeneceği düzenlendiğinden, gazetecilerin Basın İş Kanununda herhangi bir hüküm olmadığı halde, BK m. 81 hükmüne dayanarak iş görmekten kaçınabilecekleri açıktır<sup>177</sup>. Çünkü, gazetecilerin önce ifa borcu yoktur. Buna karşılık önce ifa borcunun işçiye yüklenmiş olduğu Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanununa tabi çalışmalarda ücret ödenmediği takdirde iş görmekten kaçınma hakkının bulunup bulunmadığı ise yukarıda açıklamaya çalıştığımız görüşler çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu kanunlara tabi çalışanların, iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacakları önce ifa borcu altında olmalarına rağmen BK m. 81 hükmünden yararlanıp yararlanamayacaklarına bağlıdır.

---

<sup>177</sup> AKYİĞİT, Ercan, Gazetecinin Ücretinde Gecikme, Yargı Dünyası, Mayıs 2002, s. 24; CENTEL, a.g.e., s. 370.

#### **4. 4857 SAYILI İŞ KANUNUNA GÖRE ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞÇİNİN İŞ GÖRMekten KAÇINMA HAKKINI KULLANABİLMESİ İÇİN ARANAN ŞARTLAR**

İş K. m. 34 ile ücret ödenmediği takdirde işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi belli şartların bir arada gerçekleşmesine bağlanmıştır. Ücreti ödenmeyen bir işçinin bu sebeple iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için, öncelikle bir ücret alacağının varlığı, ücret alacağının yirmi gün gecikmesi ve bu gecikmenin mücbir sebebe dayanmaması gerekir. Ayrıca iş görmekten kaçınmanın, kaçınma hakkını kullanacak işçinin bireysel kararına dayanması da aranmaktadır. Ancak bu şartların birlikte gerçekleşmiş olması halinde, işçinin yasadan kaynaklanan iş görmekten kaçınma hakkını kullanabileceği ileri sürülmektedir.

##### **4.1. İşçiye Ödenmesi Gereken Bir Ücret Alacağının Varlığı**

İş K. m. 34 hükmünde, ödenmeyen bir ücret alacağından söz edilmektedir. Söz konusu ücret alacağının ifa edilmemesi sebebiyle, işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilmesi için, ücret alacağının iş görmekten kaçınma hakkının kullanılacağı iş ilişkisi nedeniyle doğmuş bir alacak olması gerekir. İşçi aynı işverenle aralarında daha önce kurulmuş ve sona ermiş olan bir iş ilişkisinden doğan ücret alacağının ödenmemesi sebebiyle, devam eden iş ilişkisinde işçi iş görmekten kaçınma hakkına başvuramayacaktır<sup>178</sup>. Aksi takdirde, iş görmekten kaçınma hakkına yasal olarak sahip olmayan işçinin iş sözleşmesine aykırı bu hareketi normun koruma amacını aşacaktır. Bu durumda, işçi daha önceki bu alacağını yasanın kendisine tanıdığı diğer imkanlarla takip edebilecektir. İşçi aksi bir davranışta bulunduğu takdirde, işveren işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesih yoluna başvurabilir.

---

<sup>178</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1402; Aynı yazar, Ücreti Geciken İşçinin Çalışmaktan Kaçınması, Legal İSGHD., S.5, 2005, s. 18.

Madde metninde yalnızca ücret denilmekle yetinilmiş, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için ücretin tamamının mı ödenmemesi gerektiği, yoksa kısmi ifa halinde de bu hakkın kullanılıp kullanılmayacağı açıklanmamıştır.

Eksik ifa durumunda da, işçiye iş görmekten kaçınma hakkını kullanarak işvereni ifaya zorlama imkanı verilmelidir. Ücretin tamamı ifa edilinceye kadar, işveren ücret ödeme borcunu ifa etmiş sayılmaz. Ödemezlik def'ine dayanan borçlu, edimin eksik kalan kısmı için de ifadan kaçınabilir ve kendi ediminin tamamını karşı edimin tamamı ifa edilinceye kadar ifa etmeyebilir<sup>179</sup>. Ancak, geri kalan kısım çok önemsiz olduğu takdirde, ifadan kaçınma dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaksa bu kısım için ifadan kaçınma hakkını kullanmamak doğru olacaktır<sup>180</sup>.

Ücret deyiminin iş karşılığı ücreti yani asıl ücreti kapsadığı tartışmasızken, ücret eklerini kapsayıp kapsamadığı doktrinde tartışmalara yol açmıştır. Bir görüşe göre, kanunun sistematığı gereği 34. madde de bahsi geçen ücret deyimini yalnızca asıl ücreti kapsamaktadır ve işçiler yalnızca asıl ücret ödenmediği takdirde iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilirler<sup>181</sup>. Bir diğer görüşe göre ise, madde metninde kastedilen yalnızca asıl ücret değildir. Ancak, ücret eklerindeki eksik yahut geç ödeme işçiyi günlük yaşamda sıkıntıya sokacaksa, işçi diğer şartların da varlığı halinde iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilir. Aksi halde, ücret eklerinin ödenmemesi sebebiyle, iş görmekten kaçınma hakkını kullanılmayacaktır<sup>182</sup>. Bizim de taraftarı olduğumuz bir diğer fikre göre ise, hükmün koruma amacı yalnızca asıl ücreti değil geniş anlamda ücretin korunmasıdır. Bu sebeple de, ikramiye, prim, fazla çalışma ücreti vb. ücret eki niteliğindeki bir ödemenin yapılmaması veya eksik yapılması durumunda da işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilecektir<sup>183</sup>. Ücret ekleri kanunda belirtilmediği veya kendisinden kaynaklanan özel bir sebep olmadığı takdirde ücretle aynı hükümlere tabidirler<sup>184</sup>. Yargıtay da bir kararında

<sup>179</sup> OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 272; TUNÇOMAĞ, Kenan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, s. 453; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 416.

<sup>180</sup> KARAHASAN, Mustafa R., Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2., 2003, s. 777; SAYMEN/ELBİR, a.g.e., s. 615.

<sup>181</sup> ÇİL, a.g.e., s. 811.

<sup>182</sup> UZUN, Bekir, Yeni İş Yasası Semineri, İTO, İstanbul, 2004, s. 166.

<sup>183</sup> SOYER, Polat, 12-13 Temmuz 2003 Konferans Notları, Türk-İş, Bolu, 2003, s. 45; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 415; Aynı Yazar, 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.7, S.4, 2004, s. 36; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 120.

<sup>184</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 165; CENTEL, a.g.e., s. 117.

“4857 sayılı Yasanın Üçüncü Bölümü “Ücret” başlığı ile düzenlenmiştir. Sözü edilen başlık altında yer alan 32. madde de genel anlamda ücreti ele almıştır. Yine, aynı bölüm altında fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil, hafta tatili ücreti de yer almıştır. Yargıtay da bir kararında “34. madde de belirtilen mevduat faizi, 32. madde de belirtilen genel ücret yanında yukarıda sözü edilen fazla çalışma ulusal bayram hafta tatili ücretlerinin de gününde ödenmemesi koşulu ile uygulanır” hükmüne yer vererek 34. madde de sözü edilen mevduat faizinin fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil, hafta tatili ücretleri bakımından da uygulanacağını ifade etmiştir<sup>185</sup>. İş Kanununun 34. maddesinde düzenlenen mevduat faizinin bu ücretler içinde geçerli olduğunu kabul edip, aynı madde metninde düzenlenen iş görmekten kaçınma hakkının bu ücretler bakımından uygulanamayacağını kabul etmek kanaatimizce doğru olmayacaktır. İşçinin ücret eklerinin ödenmemesi sebebiyle sözleşmeyi feshetmesi mümkünken, iş görmekten kaçınma hakkını kullanamayacağını ileri sürmek de doğru olmayacaktır. İşçinin iş görmekten kaçınma hakkını yalnızca asıl ücret ödenmediği durumlara sınırlamak, işvereni yalnızca asıl ücreti ödeyip ücret eklerinin ödenmesini geciktirmeye sevk edebilecektir. Bu şekilde, hükmün koruma amacını daraltmanın doğru olmayacağı görüşündeyiz. Kaldı ki, ücret bir bütün olup ücret borcunun tamamı ödenmeksizin ifa edilmesi söz konusu olamaz<sup>186</sup>.

Söz konusu tartışma özellikle, kamu işçilerine 6772 sayılı kanun gereğince ödenmesi zorunlu veya Bakanlar Kurulunun takdirine bağlı olarak ödenen ikramiyeler bakımından önem taşır. 6772 Sayılı Devlet ve Ona Bağlı Müesseselerde Çalışan İşçilere İlave Tediye Yapılması ve 6452 Sayılı Kanunla 6212 Sayılı Kanunun 2 nci Maddesinin Kaldırılması Hakkında Kanunun 1. maddesine göre; “Umumi, mülhak ve hususi bütçeli dairelerle mütedavil sermayeli, 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 girmiyen 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 ilâve tediye yapılır”. İlave tediyelelerin ne şekilde yapılacağı ise, aynı kanunun 2. ve 3.

<sup>185</sup> Yarg. 9. HD. 27.10.2004 T. 2004/7054 E., 2004/24266 K. karar için bkz. KILIÇOĞLU, Mustafa, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması, Ankara, 2005, s. 372.

<sup>186</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 120; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 415.

maddeleri ile düzenlenmiştir. Maden işçilerine yapılacak ilave tediyeler konusunda düzenleme getiren 6772 sayılı kanunun 2. maddesine göre; “birinci maddede sözü geçen işçilerden maden işletmelerinin münhasıran yeraltı işlerinde çalışanlarına bu işlerde çalıştıkları müddetle mütenasip olarak her yıl için ayrıca birer aylık istihkakları tutarında bir ilâve tediye daha yapılır.” Bakanlar Kurulu kararı ile yapılabilecek ilave tediyeyle ilişkin düzenleme getiren 3. maddeye göre; “Birinci ve ikinci maddelerde yazılı olan işçilere mezkûr maddeler gereğince yapılan tediyeleden ayrı olarak her yıl için bir aylık istihkakları tutarını geçmemek üzere İcra Vekilleri Heyeti kararıyla aynı nispette bir ilâve tediye daha yapılabilir”. Bu kanunun 1. ve 2. maddelerinde bahsi geçen ücret eklerinin ödenmesi zorunlu olup, işçi bakımından ikramiye alacağı doğmuştur. Bu ikramiyeler ödenmediği takdirde işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanma imkanı doğabilecektir. Ancak, Kanunun 3. maddesine göre Bakanlar Kurulunun karar vermesi durumunda ödenecek ikramiyeler bakımından, alacak Bakanlar Kurulu kararının kesinleşmesiyle doğacaktır. Bakanlar Kurulu kararından önce, yasal olarak doğmuş bir alacak bulunmadığı için ikramiye ödenmemesi sebebiyle işçinin iş görmekten kaçınma hakkı söz konusu olamaz. Ancak, bu kanuna göre ödenecek ilave tediyeyle ödeme zamanını tespit yetkisi Bakanlar Kuruluna ait olup<sup>187</sup>, Bakanlar Kurulunca tespit edilen tarihte ödememe halinde iş görmekten kaçınma hakkı söz konusu olabilecektir.

İşveren, işçi lehine iş sözleşmesinde tek taraflı olarak değişiklik yapabilir. Yani, işveren tarafından ücret miktarı arttırılabilir<sup>188</sup>. Buna karşılık, işveren tarafından ücrette indirim yapılması ise, iş sözleşmesinin esaslı değişikliği anlamına gelmektedir<sup>189</sup>.

---

<sup>187</sup> Bkz. yukarıda s. 24.

<sup>188</sup> GÜLER, Mikdat, Ücretin Belirlenmesi ve Değiştirilmesi Yöntemlerine İlişkin Bir Yargıtay Kararının Düşündürdükleri, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.7, S.3, 2004, s.121.

<sup>189</sup> Çalışma koşullarında esaslı değişiklik hakkında geniş bilgi için bkz. ÇELİK, a.g.e., s. 231; ENGİN, Murat, Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik ve Yeni İş Kanunu Tasarısı, İÜHFİM, 2003, S. 1-2; s. 313 vd.; ŞEN, Murat, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, Ankara, 2005, s. 251 vd.; SÜZEK, İş Hukuku, s. 496; DOĞAN YENİSEY, Kübra, Çalışma Koşullarında Değişiklik, III. Yılında İş Yasası, 21-25 Eylül Bodrum 2005, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, Bodrum, 2007, s. 104 vd.



Ücret ile kastedilen, yalnızca asıl ücret olmayıp geniş anlamda ücrettir. İşveren tarafından ücret eklerine yapılacak, tüm önemli değişiklikler işçinin durumunu kötüleştireceğinden esaslı değişikliktir<sup>190</sup>.

İş Kanunu m. 62 ile ücretten indirim yapılması yasaklanmıştır. Ancak, İş K. m. 62 de önemli olan kanun gereği bir değişiklik ve ücretin bu sebeple indirilmezliğidir. Yargıtay bazı kararlarında, bu hükmü çalışma koşullarında bir değişiklik olsa ve taraflar anlaşsa dahi dahi ücretten indirim yapılamayacağı şeklinde yorumlamıştır<sup>191</sup>. Buna karşılık öğretide savunulduğu gibi kanaatimizce de, çalışma koşulları işveren tarafından işçinin onayıyla, işçi lehine değiştirilen örneğin çalışma saatleri azaltılan işçinin ücretinde indirim yapılması mümkündür<sup>192</sup>. Ancak, işveren tek taraflı olarak çalışma koşullarını değiştirip işçi ücretinde indirim yapamaz. Böyle bir değişikliğin yapılabilmesi için İş K. m. 22'ye göre, öncelikle işçiye yazılı olarak bildirimde bulunulması gerekir. İşçi, altı işgünü içerisinde yazılı olarak değişikliği kabul ettiğini bildirdiği takdirde değişiklik işçi için bağlayıcı olacaktır. Aksi halde, değişiklik işçi için bağlayıcılık niteliği taşımaz. İşveren ya iş sözleşmesini eskisi gibi devam ettirecek yada değişikliğin geçerli bir nedene dayanması veya başka bir geçerli nedenin var olması halinde sözleşmeyi feshedecektir. İşveren çalışma koşullarını değiştirerek işçi ücretini ancak bu şekilde indirebilir. Aksi takdirde, işveren tarafından ücretin indirilmesi işçiyi bağlamayacaktır. Buna rağmen, işveren ücreti kendisinin indirim yaptığı tutar üzerinden ödediği takdirde ücretin kısmi ifası söz konusu olacağından işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilecektir.

Buna karşılık, ücretin arttırılmaması veya yapılan ücret artışını beğenmeme işçiye iş görmekten kaçınma hakkı vermez. İşçi ücret artışı talebi kabul edilmediği için, iş görmekten kaçınmaz. Aksi halde, işveren tarafından iş sözleşmesi haklı nedenle derhal feshedilebilir. Gerçekten, Yargıtay bir kararında, ücret artışını beğenmediği için işyerinden ayrılan işçinin iş sözleşmesinin feshini haklı nedenle fesih olarak değerlendirmiştir. Karara konu olayda, işverenden ücret artışı talep eden

<sup>190</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1402; Aynı yazar, Kaçınma, s. 10; ŞEN, a.g.e., s. 151; ÖZDEMİR, Cumhuriyet, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İşveren İşçisinin Ücretini Azaltabilir mi?, Yaklaşım, Ekim, 2004, s. 254.

<sup>191</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 148; SÜZEK, İş Hukuku, s. 309; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 423.

<sup>192</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 148; SÜZEK, İş Hukuku, s. 310; AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1363; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 423; DEMİR, Fevzi, İş Hukuku ve Uygulaması, İznir, 2005; Aynı yönde, Yarg. 9. HD, 28.12.2004 T., 2004/4975 E., 2004/29754 K., GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1651.

işçi işverenin “bu ücretle çalışmak istemeyen gidebilir” şeklindeki beyanı üzerine işyerinden ayrılmıştır. Yargıtay, bu şekilde işyerinden ayrılan işçinin iş sözleşmesinin işverence feshini İş K. m. 25/II-g uyarınca haklı nedenle derhal fesih olarak nitelendirmiş ve ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanılamayacağına hükmetmiştir<sup>193</sup>.

Buna karşılık, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun verdiği bir karara göre, ücret artışı işveren tarafından taahhüd edilip işçilere duyurulduğunda ücret alacağı sayılacaktır<sup>194</sup>. Toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılan ücret artışları da, sözleşmenin yürürlüğe girmesiyle ücret alacağı niteliği kazanacaktır. Hatta, toplu iş sözleşmesi ile yürürlüğe giren ücret artışından, işçi bireysel kararıyla vazgeçemez<sup>195</sup>. O halde, işverenin taahhüt etmesi ve duyurmasıyla yahut toplu iş sözleşmesiyle ücret alacağı niteliğini kazanan ücret artışlarına uygun ödeme yapılmadığı takdirde, işçi ücretin eksik ödenmesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkına sahip olacaktır.

İşveren tarafından, ücret ödenmesine rağmen işçilerin iş görmekten kaçınmaları ise işveren açısından haklı fesih nedenidir. Ancak, bu halde ücretin ödendiğinin ispatı işverene düşecektir<sup>196</sup>. İş Kanununun 37 maddesinde işverenin ücret ödemesine ilişkin ispat yükümlülüğü düzenlenmiştir. İş K. m. 37/1 hükmüne göre, “İşveren işyerinde veya bankaya yaptığı ödemelerde işçiye ücret hesabını gösterir imzalı veya işyerinin özel işaretini taşıyan bir pusula vermek zorundadır”. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise işçiye verilecek bu pusulada bulunması gereken kalemler, “Bu pusulada ödemenin günü ve ilişkin olduğu dönem ile fazla çalışma, hafta tatili, bayram ve genel tatil ücretleri gibi asıl ücrete yapılan çeşitli eklemeler tutarının ve vergi, sigorta primi, avans mahsubu, nafaka ve icra gibi her çeşit kesintilerin ayrı ayrı gösterilmesi gerekir” denilmek suretiyle düzenlenmiştir. Bu

<sup>193</sup> Yarg. 9. HD, 18.04.2005 T., Çalışma ve Toplum, S. 7, 2005/4, s. 254.

<sup>194</sup> Yarg. HGK, 21.01.2004 T., 2004/9-14 E., 2004/2 K., Yargı Dünyası Tanıtım Sayısı 2005 Dönemi, Eylül 2004, s. 99-101

<sup>195</sup> Yarg. 9. HD, 21.02.2006 T., 2005/38526 E., 2006/4481 K., Yargı Dünyası, Ocak 2007, S. 133, s. 110-113; Yarg. 9. HD 04.10.2006 T., 2006/4410 E., 2006/25778 K. sayılı kararında ise, işçi sendikası ile işveren arasında yapılan protokole göre tekrar işe alınan işçilere, işten çıkarılmadan çalışan emsal işçi ücretleriyle aynı düzeyde ücret verileceği kararlaştırıldığı halde, uzun süre düşük ücretle çalışmanın işyeri koşulu haline geleceğine karar verilmiştir. Legal İHSGHD, 2007/13, s. 315-316.

<sup>196</sup> Yarg. 9. HD, 01.06.2006 T., 2005/36947 E., 2006/15997 K. sayılı kararında, ücretin ödendiğini ispat yükünün işverene ait olduğunu ve işverenin yazılı belgeyle kanıtlanması gerektiğine değinmiştir. Çalışma ve Toplum, S. 11, 2006/4, s. 247.

açından, işçinin imzasını taşıyan ücret bordroları tam delil olma niteliği taşır<sup>197</sup>. Ancak, ücret bordrosunda ücretin daha az gösterildiğini veya bordroda yazılı miktarın ödenmediğini iddia eden işçi iddiasını ispatla yükümlü olacaktır<sup>198</sup>.

#### 4.2. Ücretin Gününde Ödenmemesi

4857 sayılı İş Kanununun hazırlıkları sırasında Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan 35. madde de, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilmesi için on günlük bir süre getirilmişti. Bilim Komisyonunca on gün olarak düzenlenen bu süre, hükümet tasarısında yer almamıştır. Ancak, kanunlaştırma sırasında TBMM tarafından yirmi gün olarak belirlenmiştir. Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan maddenin gerekçesinde, on günlük bu sürenin getirilmesinin sebebi “Karşılıklı bir borç ilişkisi kuran iş sözleşmesinden kaynaklanan ücret ödeme borcunu, işverenin zamanında ödemediği veya ödeyemediği durumlarda, ücretini alamayan işçi ödeme tarihinden itibaren on gün geçtikten sonra işi bırakma hakkına sahip olması gerekir. On günlük süre, iyi niyetli işverenin, sürekli bir iş ilişkisi içinde geçici olarak ödeme zorluğu içinde olabileceği düşünülerek getirilmiş ve işçilerin en kısa bir gecikmede hemen işi bırakmaları olasılığı ve bu yoldan ortaya çıkabilecek olumsuzluklar önlenmeye çalışılmıştır. Bu süre geçtikten sonra işçinin çalışmaya zorlanmasının ise Anayasa ile güvence altına alınan angarya yasağına aykırılık oluşturacağı düşünülmüştür” şeklinde açıklanmıştır.

Yirmi günlük bu sürenin işgünü olarak hesaplanacağına ilişkin bir düzenleme söz konusu olmadığından, süre takvim günü olarak hesaplanmalıdır<sup>199</sup>. Yirmi günlük sürenin hesabı sırasında dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da sürenin başı veya sonunun tatil günlerine denk gelmesi durumudur. Sürenin başlangıcının, tatil günlerinden birine rastlaması durumu her hangi bir sorun teşkil etmeyecek ve bu halde dahi süre işlemeye başlayacaktır. Buna karşılık, sürenin sonunun herhangi bir

---

<sup>197</sup> GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1503; DEMİR, Fevzi, Ferdi İş İlişkinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1988 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtayın 1988 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, İstanbul, 1990, s. 32.

<sup>198</sup> Yarg. 9. HD, 27.11.2006 T., 2006/11649 E., 2006/31051 K., Legal İHSHD, 2007/14, s. 732-733.

<sup>199</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1403; Aynı Yazar, Kaçınma, s. 19; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 407; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1699.

tatil gününe denk gelmesi durumunda sürenin uzayıp uzamayacağı tartışılabilir. Bu durumda ise, ücretin genellikle işçilerin banka hesaplarına yatırıldığı ve bu işlemlerin bankalar kapalı dahi olsa internet üzerinden yapılabildiği, işverenin daha önceden vereceği otomatik ödeme talimatlarıyla ücret ödemesini sağlayabileceği, hesapların da bu yolla incelenebildiği veya ATM'lerden para çekme ve kontrol işlemlerinin tatil günlerinde dahi yapılabildiği dikkate alınacak olursa herhangi bir sorun teşkil etmeyecektir<sup>200</sup>. Ancak, işverenin ücret ödemelerini elden yaptığı işyerlerinde yirmi günlük sürenin son günü tatil gününe rastladığı takdirde bir sonraki iş günü içinde ödeme yapılmadığı takdirde iş görme hakkının kullanılmasının daha doğru olacağı görüşündeyiz.

Yirmi günlük sürenin, tarafların anlaşmasıyla arttırılması veya azaltılmasının mümkün olup olmadığına ilişkin olarak, öğretide Akıyıt sürenin arttırılıp arttırılamayacağına tartışılabileceğini fakat azaltılmasının tartışmasız mümkün olduğunu<sup>201</sup>. Buna karşılık kanaatimizce, sürenin arttırılması veya azaltılmasının tespiti bakımından hükmün niteliğinin ve amacının belirlenmesi önem taşımaktadır. Hükmü nispi emredici olarak niteleyecek olursak, sürenin işçi lehine azaltılması mümkün olabileceken arttırılması mümkün olmayacaktır. Mutlak emredici bir hüküm olarak nitelendirildiğinde ise, sürenin ne arttırılması ne de azaltılması söz konusu olamayacaktır. Ancak, kanun koyucu tarafından getirilen yirmi günlük gecikme şartı ile amaçlanan, gerekçeden de anlaşılacağı üzere yalnızca işçi tarafını korumak olmayıp hassas dengenin sağlanması olduğundan hükmün nispi emredici olduğu kabul edilerek sürenin kısaltılması doğru olmayacaktır. Kanaatimizce, sürenin arttırılması da zaten uzun olan bu süreyi işçi tarafı açısından daha da çekilmez hale getirecek ve ücretsiz olarak çalışmak zorunda kalan işçi açısından angarya niteliğini taşıyacaktır. Kaldı ki, Bilim Komisyonu süreyi on gün olarak kararlaştırdığı halde, bu süreyi aşmanın işçi açısından bakıldığında Anayasaya ile güvence altına alınmış angarya yasağına aykırılık oluşturacağını madde gerekçesinde açıkça belirtmiştir. Bu sebeple, hükmün mutlak emredici olarak değerlendirilmesi ve sürenin taraflarca değiştirilememesinin daha uygun olacağı görüşündeyiz.

---

<sup>200</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1403; Aynı yazar, Kaçınma, s. 20.

<sup>201</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1403; Aynı yazar, Kaçınma, s. 20.

Söz konusu sürenin, TBMM tarafından yirmi güne çıkartılması, sürenin uzunluğu sebebiyle doktrinde bir çok yazar tarafından eleştirilmiştir<sup>202</sup>. Hatta doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre, işçi mücbir neden olmaksızın ücretinde bir gecikme olması halinde yirmi günlük süreyi beklemezsizin dahi iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmelidir<sup>203</sup>. Kanun bu konuda açık bir düzenleme yaptığına göre kanaatimizce, bu sonuca ulaşamaz. Ancak, işveren kasten ödemeyi yapmaktan kaçındığı veya hiç ödeme yapmayacağı anlaşıldığı takdirde, her ne kadar yasal bir ön koşul gerçekleşmeden, işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olamayacağı söylenebilir de, en azından bu gibi durumlarda yirmi günlük bekleme süresi dolmadan da işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmelidir<sup>204</sup>. Aksi takdirde, kötüniyetli işverenlerin faiz ödemesini göze alarak işçi ücretlerini sürekli geciktirmesi söz konusu olabilecektir. Her ne kadar, ücreti ödenmeyen işçinin bu süreyi beklemezsizin iş akdini feshedebileceğini söylemek mümkünse de, kanaatimizce geçimini ücretle sağlayan ve işsiz kalma korkusu yaşayan işçilerin korunabilmesi ve hükmün amacına ulaşabilmesi ancak bu şekilde sağlanabilecektir. Ayrıca, işçinin ücretini alamayacağı kesin olmasına rağmen çalışmaya zorlanması, daha öncede belirtildiği gibi angarya yasağına aykırılık teşkil edecektir<sup>205</sup>. Bu durumda da, işçiyi ya yirmi gün daha çalışmaya zorlamak ya da iş akdini feshetmesini beklemek adil bir çözüm olmayacağı gibi, fesih için geçerli bir nedeni olmayan işverenlerin işçiyi işten ayrılmak zorunda bırakmak için, ücreti geciktirme yoluna başvurabileceklerdir.

Kanaatimizce, yirmi günlük süre iyi niyetli işverene ücret ödeme imkanı verilmesi için gerekenden oldukça uzun bir süredir ve geçimini yalnızca ücreti ile sağlayan işçiyi zor duruma düşürmeye müsaittir. Kaldı ki, düzenlemenin mevcut hali işverenlerin her ay işçi ücretlerini geciktirerek işletme kredisi faizinden daha az faizle kredi kullanmalarını sağlayabilecektir. İşletme kredisi çekip daha yüksek faiz ödemek istemeyen işveren, işçi ücretlerini geciktirip mevduata ödenen en yüksek faizi işçiye ödemeyi göze alabilir. İş Kanununun 34. maddesindeki yirmi günlük

---

<sup>202</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 121; GÜZEL, a.g.m., s. 128; SUR , Melda, İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, A. Can 'a Armağan, İstanbul, 2005, s. 398.

<sup>203</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e. s. 107; Aksi görüş için bkz. GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1687.

<sup>204</sup> GÜNAY, Ücret Ödemede Gecikme, s. 43.

<sup>205</sup> TUNCA, A. Can, Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları (İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı), Yarg. 9. HD., 13.4.2004 T, 2004/13259 E., 2005/3782 K. sayılı Karar İncelemesi, Legal İHSGHD, 6/2005, s. 653.

gecikme süresinin kısaltılması ve işveren arka arkaya mücbir sebep olmaksızın işçi ücretlerini ödemeyi geciktirdiği takdirde yirmi günlük süre dolmadan iş görmekten kaçınma hakkını kullanılabileceğine ilişkin bir düzenleme getirilmesi kanaatimizce yerinde olacaktır. Mevcut düzenlemenin, işçi açısından yeterli korumayı sağlayamacağı görüşünderiz.

Yirmi günlük sürenin niteliği itibariyle, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için bir ön koşul olmaktan başka, ücretin ödenmesi bakımından işverene tanınmış bir ek süre olup olmadığı da tartışılabilir hususlardan biridir. Bir fikre göre, yirmi günlük süre yalnızca iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi açısından bir ön koşul olmayıp ayrıca işverene tanınmış bir ek süredir<sup>206</sup>. Yirmi günlük sürenin işverene tanınmış bir ek süre olduğu kabul edildiği takdirde, gecikme faizinin de ancak bu tarihten sonra işlemesi mümkün olabilecektir.

Bir diğer fikre göre ise, yirmi günlük süre yalnızca iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi açısından aranacak kanuni bir ön koşul olup, gecikmenin başladığı günden itibaren faiz işlemeye başladığı dikkate alındığında, işverenin ücret ödemesi bakımından ek bir süre olarak nitelendirilemeyecektir<sup>207</sup>. Kanaatimizce, ücretin ödenmesi gereken tarihten itibaren gecikme faizinin işlemeye başlayacağını ve bu sebeple de yirmi günlük sürenin yalnızca iş görmekten kaçınma hakkının doğumu için bir ön koşul olarak kabul edilmesi doğru olacaktır. Bu durumda, ücret ödemesinde gecikme söz konusu olan işçi ücretin ödenmesi gereken ilk günden itibaren gecikme faizi talebinde bulunabilecek, buna karşılık iş görmekten kaçınma hakkını ancak yirmibirinci günden itibaren kullanabilecektir<sup>208</sup>. Yirmi gün dolmadan önce işçinin iş görmekten kaçınması, yasa hükmü karşısında işverene sözleşmeyi feshetme imkanı verecektir. Yargıtay da isabetli olarak, on günlük gecikme sebebiyle işçilerin çalışmaması durumunda işverenin işçilerin iş akdini feshinin haklı olduğuna karar vermiştir<sup>209</sup>.

İşçi iş görmekten kaçınma hakkını, hakkın doğumu anından itibaren kullanmak mecburiyetinde değildir. Yirmibirinci gün itibariyle iş görmekten

<sup>206</sup> DEMİR, İş Hukuku, s. 81; Aynı yazar, Ücret, s. 80.

<sup>207</sup> AKYIĞIT, İş Kanunu Şerhi, s. 1404.

<sup>208</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 300; ENGIN, Murat, Kaçınma, s. 83.

<sup>209</sup> Yarg. 9. HD. 14.09.2005 T., 2005/23047 E., 2005/29849 K., Çalışma ve Toplum, 2005/4, s. 172.

kaçınma hakkını kullanmayan işçi, ücret alacağı ödenene kadar geçecek sürede istediği anda iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilir<sup>210</sup>. Ancak, bu evrede işçinin sergilediği tutum dürüstlük kuralı çerçevesinde hakkın kullanılmayacağı sonucuna götürüyorsa hakkın kullanımı dürüstlük kuralına aykırı olacaktır<sup>211</sup>. Kanaatimizce, bu durumda dahi işçinin işgörmekten kaçınma hakkının tamamen ortadan kalkacağını söylemek doğru olmayacaktır. Bu sebeple, işçi işverene iş görmekten kaçınma hakkını kullanması sebebiyle ortaya çıkabilecek zararları ortadan kaldırabilmesi için gerekli olan makul bir süre önceden haber vermek şartıyla iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilecektir.

### 4.3. Gecikmenin Mücbir Nedene Dayanmaması

Ücreti ödenmeyen işçinin bu sebeple iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilmesi için ücretinin yirmi gün gecikmesi tek başına yeterli değildir. İşverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmemesinin, mücbir sebepten kaynaklanmıyor olması da gerekir. Gecikme, mücbir sebepten kaynaklandığı takdirde borca aykırılık söz konusu olmayacağından, işçinin işverene karşı iş görmekten kaçınma hakkı da doğmayacaktır.

İş K. m. 24/ III, m. 25/III ve m. 20/son da “zorlayıcı neden” ifadesi kullanılırken, ücreti ödenmeyen işçinin bu sebeple iş görmekten kaçınma hakkına ilişkin düzenleme getiren, İş K. m. 34 de mücbir sebep ifadesine yer verilmesi doktrinde çeşitli tartışmalara yol açmıştır. Bir görüşe göre, İş K. m. 24/ III, m. 25/III ve m. 20/son da yer alan zorlayıcı neden ifadesi, geçici imkansızlığı ifade eder<sup>212</sup>. Ancak, madde metninde bilinçli olarak mücbir sebep ifadesine yer verilmiştir ve mücbir sebebi geçici imkansızlıkla karıştırmamak gerekir<sup>213</sup>. Buna karşılık bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre ise, İş Kanununun diğer maddelerinden farklı olarak mücbir sebep ifadesine yer verilmesi anlam farklılığına yol açmamaktadır<sup>214</sup>.

<sup>210</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 300; AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1405; Aynı Yazar, Kaçınma, s. 20; UZUN, a.g.e., s. 167; ENGİN, Kaçınma, s. 83; GÜNAY, Ücretin Gününde Ödenmemesi, s. 471.

<sup>211</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1405.

<sup>212</sup> TUNÇOMAĞ/CENTEL, a.g.e., s. 213; Aksi görüşte: AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1404, yazara göre zorlayıcı neden ifadesi ile kastedilen de mücbir sebeptir ve iki kavram arasında hukuki açıdan bir fark bulunmamaktadır.

<sup>213</sup> TUNCAY, a.g.m., s. 652.

<sup>214</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1404; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 120.

Mücbir sebepten ne anlaşılması gerektiği açıklığa kavuşturulmalıdır. 3008 sayılı İş Kanununda mücbir sebep kavramına yer verilirken, 931 sayılı yasada zorlayıcı sebep terimi kullanılmıştır. Ancak bu değişikliğin nedeninin sadece dilde sadeleştirme olduğu ve iki terimin aynı anlamda kullanıldığı TBMM tutanaklarında açıkça yer almıştır<sup>215</sup>. 1475 sayılı İş Kanununda olduğu gibi, 4857 sayılı İş Kanununda da zorlayıcı sebep terimi kullanılmıştır. Buna rağmen, yasanın diğer maddelerinden farklı olarak 34. madde metninde mücbir sebep terimine yer verilmesi kavram karmaşasına yol açmaktadır.

Hukukumuzda mücbir sebep kavramına ilişkin olarak kanuni bir tanım yer almamaktadır. Buna karşılık doktrinde, farklı tanımlar yapılmıştır. Bir tanıma göre; “borçlunun borcu ihlal etmesine mutlak olarak kaçınılmaz şekilde sebep olan harici bir hadise”<sup>216</sup> iken, bir diğer tanıma göre ise, “mücbir sebepler deprem, su baskını, yangın, toprak kayması, kasırga, savaş durumu, hatta genel grev gibi önceden tahmini ve önlenilmesi mümkün olmayan, çoğunlukla doğal afet türü olaylardır”<sup>217</sup>. Konumuz bakımından kullanılmaya daha müsait bir başka tanıma göre; “sorumlunun faaliyet ve işletmesi dışında meydana gelen, borcun ihlaline mutlak olarak kaçınılmaz şekilde yol açan, öngörülmesi ve kaçınılması mümkün olmayan, olağanüstü bir olaydır”<sup>218</sup>.

İşverenin ücret ödeme borcunu ifa etmemesinin mücbir sebepten kaynaklandığının kabul edilebilmesi için, öncelikle mücbir sebep niteliğini taşıyan kaçınılmaz ve öngörülemeyen bir olayın fiilen meydana gelmiş olması gerekir. Söz konusu olay hukuki tasarruflardan, doğal olaylardan, ekonomik veya teknik sebeplerden kaynaklanabilir. Ancak, mücbir sebebe dayanan bir gecikme veya ifa etmeme halinin varlığının kabul edilebilmesi için, mücbir sebep kabul edilebilecek bir olayın varlığı tek başına yeterli olmayacaktır. Bundan başka, mücbir sebep niteliği taşıyan olayın işverenin faaliyet ve işletmesi dışında meydana gelmesi, yani

---

<sup>215</sup> 931 sayılı İş Kanunu TBMM Tutanakları, s. 154.

<sup>216</sup> OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 345; SAYMEN/ELBİR, a.g.e., s. 732.

<sup>217</sup> TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 1003.

<sup>218</sup> EREN, Fikret, Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara, 1974, s. 96.



harici bir nitelik taşınması gerekir<sup>219</sup>. Ayrıca işverenin ücret ödeme borcunu ifası mücbir sebep olarak görülen olay yüzünden, kaçınılamaz ve kesin suretle engellenmiş olmalıdır. Bu şartların birlikte varlığı halinde, işverenin ücret ödeme borcunu ifa etmemesi mücbir sebebe dayandığından, işçi iş görmekten kaçınma hakkına sahip olamayacaktır.

Ücret ödenmesindeki gecikme mücbir sebebe dayandığı halde, işçinin iş görmekten kaçınması haksız ve yasaya aykırı bir davranış teşkil eder. İşveren tarafından ücret ödemesindeki gecikmenin mücbir sebebe dayandığı bildirilmesine rağmen, iş görmekten kaçınan işçinin iş akdi işverence haklı nedenle derhal feshedilebilir. Ancak, işveren bu taktirde mücbir nedenin varlığını ispatlamak zorundadır. İşveren geçerli bir mücbir neden olmadığı halde, ücret ödemesindeki gecikmenin zorlayıcı bir neden kaynaklandığını belirtmişse, işveren iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiye karşı yine de derhal fesih yoluna başvurabilecek midir? Böyle bir durumda, işverenin sözleşmeye kusurlu aykırılığı söz konusu olacaktır. İşveren kendi kusurlu davranışı neticesinde iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshetme yetkisine sahip olamayacaktır. İş sözleşmesi feshedilen işçi, işverenin belirttiği mücbir nedenin geçerli olmadığı sonradan tespit edildiği taktirde iş güvencesi hükümlerine tabi işe iadesini ve kanunda öngörülen diğer haklarını talep edebilecektir. Fesih her ne kadar, işverenin kusurlu davranışı sonucunda işçinin yasal bir hakkını kullanması nedeniyle yapılmış olsa dahi, iş güvencesi hükümlerine tabi olmayan bir işçi işe iade talebinde bulunamayacaktır. Ancak, işveren kötünietli ise kötüniet tazminatı talep edebilecektir. Ayrıca, kanaatimizce işverenin yanıltıcı beyanıyla işçinin yasal hakkını kullanması engellemesi karşısında bir yaptırım öngörülmalıdır.

Doktrinde ileri sürülen bir fikre göre, “işverenin iş yaptığı kurum veya kuruluştan istisna akdine dayalı olarak yaptığı işin karşılığını alamaması, işverenin banka da hesaplarında bulunan paraların bloke edilmesi, beklenen önemli bir havalenin gelmemesi gibi nedenler de mücbir sebep kapsamında

---

<sup>219</sup> EREN, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara, 1975, s.179; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e., s. 1346; TANDOĞAN, Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara, 1981, s. 249.

değerlendirilmelidir”<sup>220</sup>. Bunun gibi, ekonomik krizin de mücbir sebep sayılması gerektiğini savunan yazarlar da vardır<sup>221</sup>. Ancak kanaatimizce, bu nedenlerin var olduğu her olayda ücret ödemesindeki gecikmenin mücbir sebebe dayandığının kabulü doğru olmayacaktır. Sayılan nedenler işverenin işletme rizikosu kapsamında gerçekleşen olaylardır. Bu hallerde mücbir sebebin varlığı ve bu sebeple de işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olamayacağı söylenemez. Bu nedenlerle bizimde katıldığımız bir diğer fikre göre ise, işverenin bazı ekonomik güçlükler sebebiyle ücretleri ödeyememesi, alacaklarını tahsil edememesi, makinelerin bozulması, hükümetin devalüasyon kararı alması, genel ekonomik kriz ve benzeri durumlar mücbir sebep kabul edilemez<sup>222</sup>.

Doktrinde ileri sürülen bir başka fikre göre ise, bir kamu işvereni söz konusu olduğunda kamu işvereni kendi üstündeki bir merciyi aşamadığı için ücret ödeyecek mali kaynağı bulamıyorsa mücbir nedenden ötürü ücret ödeyemediği kabul edilmelidir. Buna karşılık, kendisi gerekli tedbirleri almadığı için ücret ödeyemiyorsa mücbir nedenin varlığı kabul edilemez<sup>223</sup>. Ancak, kanaatimizce böyle bir yorum kamu kesiminde çalışan işçilerin haklarının kısıtlanması sonucunu doğuracağından kabul edilemez.

#### **4.4. İş Görmekten Kaçınmanın İşçinin Bireysel Kararına Dayanması**

İş K. m. 34’e göre, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanımı, işçinin bireysel olarak alacağı bir karara dayanmalıdır. Ancak, öncelikle belirtmek gerekir ki, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilmesi için işçinin, bu gecikme yüzünden kaçınma kararı alması gerekir. İşçi ücret ödemesindeki gecikme nedeniyle değil de, başka bir nedenle kaçınma yoluna başvuruyorsa hakkın kötüye kullanımı söz konusu olacaktır. Bundan başka, işyerinde devam eden grev, yıllık ücretli izin vb. bir nedenle iş görme borcunun ortadan kalktığı dönemlerde de iş görmekten kaçınmadan söz edilemez<sup>224</sup>. Kaçınma hakkı, işçiye var olan iş görme borcunu ifa etmeme imkanı sağlamaktadır. İş görme borcu altında olmayan işçinin,

---

<sup>220</sup> ÇİL, a.g.e., s. 810.

<sup>221</sup> KILIÇOĞLU, a.g.e, s. 370.

<sup>222</sup> SOYER, Polat, Değerlendirme Konferansı Notları, s. 18; SUR, a.g.m., s. 400.

<sup>223</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.7, S.4, 2004 , s. 36.

<sup>224</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu., s. 1405.

grev yapması söz konusu olamayacağı gibi, iş görmekten kaçınması da söz konusu olamaz.

1475 sayılı kanun döneminde, bireysel olarak varlığı kabul edilen bu hakkın topluca kullanımının yasadışı grev teşkil edip etmeyeceği hususunda bir görüş birliğine varılamamıştı. Bu dönemde yapılan tartışmalara ve hakkın topluca kullanımının ne şekilde değerlendirilmesi gerektiğine aşağıda, iş görmekten kaçınma hakkının topluca kullanımı başlığı altında ayrıntılı olarak değineceğimizden burada yalnızca 4857 sayılı yasa ile getirilen düzenlemeyi belirtmekle yetineceğiz<sup>225</sup>. 4857 sayılı İş Kanununun 34. maddesi ile her ne kadar bu dönemdeki tartışmalara son verilmesi amaçlanmış olsa da, hakkın topluca kullanımı işçinin bireysel kararına dayanmadığı takdirde hukuki niteliğinin ne olacağına dair görüş birliği sağlanamamıştır.

İş K. m. 34 ile iş görmekten kaçınma hakkının topluca kullanımının mümkün olduğu ve hakkın toplu bir şekilde kullanılmasının grev olarak değerlendirilemeyeceği açıkça düzenlenmiştir. Ancak, yasa hükmü ile hakkın topluca kullanımına ilişkin bir sınırlama getirilmiştir. Buna göre, iş görmekten kaçınma hakkının topluca kullanıldığı durumlarda, hakkın kullanımı işçinin bireysel kararına dayanmalıdır.

---

<sup>225</sup> Hakkın topluca kullanımı için bkz. aşağıda s. 78.

## **5. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞ GÖRMekten KAÇINMA HAKKINI KAZANACAK İŞÇİLER**

### **5.1. İşverene İş Sözleşmesiyle Bağlı İşçiler**

İşverenin tarafı olduğu iş sözleşmesinden kaynaklanan iş ilişkisi sebebiyle işyerinde çalışan işçiler işverenin kendi işçileri olup, işveren bu işçilerin ücretlerinin ödenmesini sağlamakla mükelleftir. İşveren ücret ödemesini ister bizzat yapsın, isterse üçüncü kişiler aracılığıyla ücret ödeme borcu ifa edilsin, ücretin ödenmemesinden sorumlu olacaktır.

Ücreti gününde ödenmeyen işçilerden işverene iş sözleşmesiyle bağlı olanların kanunda sayılan ve yukarıda açıklamaya çalıştığımız şartların varlığı halinde iş görmekten kaçınma haklarını kullanarak iş görme edimini ifadan kaçınabileceği açıktır.

İşverenle aralarında iş sözleşmesi bulunan işçilerin yanısıra, işverenle aralarında iş sözleşmesi olmaksızın işyerinde çalışan işçiler de bulunabilir. Bu işçiler, alt işverenlik veya ödünç iş ilişkisi sebebiyle işyerinde çalışan işçilerdir. Bilindiği gibi, hem alt işverenin işçisi olmasına karşılık asıl işverene ait işyerinde çalışan işçilerin hem de, geçici iş ilişkisi sebebiyle geçici işverenin işyerinde çalışan işçilerin çalıştıkları işyerinin işvereniyle aralarında iş sözleşmesi kurulmamıştır. Bu işçilerin ücret alacakları ödenmediği takdirde, iş görme edimini yerine getirdikleri işyerinin işverenine karşı iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacaklarının tespiti gerekmektedir.

## 5.2. İşyerinde Çalışan Diğer İşçilerin Ücretin Gününde Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı

### 5.2.1. Alt İşverenin İşçilerinin Ücret Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı

Geçerli olarak kurulan bir asıl işverenlik-alt işverenlik ilişkisi neticesinde, asıl işverenin işyerinde çalışan alt işverenin işçilerinin ücretleri ödenmediği takdirde iş görmekten kaçınma hakkına sahip olup olamayacaklarının tespiti için, öncelikle kısaca geçerli bir alt işverenlik ilişkisinin kurulmasına ve geçerli olarak kurulan alt işverenlik ilişkisinin ücret ödeme borcu ve dolayısıyla ücret ödenmediği takdirde iş görmekten kaçınma hakkının kullanılması üzerindeki etkilerine değineceğiz.

1475 sayılı İş Kanunundan farklı olarak, 4857 sayılı İş Kanunu asıl işveren-alt işveren ilişkisinin tanımına yer vermiştir. İş K. m. 2/6 asıl işveren-alt işveren ilişkisini “ Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde 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 ilişki” olarak tanımlamıştır. Bu tanıma göre, alt işverenlik ilişkisinin doğabilmesi için öncelikle, işyerinde işçi çalıştıran bir asıl işverenin varlığı gerekir. Asıl işveren, aralarındaki iş sözleşmelerine dayanarak, işyerinde kendi işçilerini çalıştırmalı bunun yanı sıra kanuni sınırlamalar çerçevesinde alt işverene iş vermelidir<sup>226</sup>. Alt işverene verilecek iş, asıl işverenin işyerinde yapılan mal ve hizmet üretimine ilişkin olmalıdır. İşyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin olmayan yardımcı iş veya asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesiyle alt işverenlik ilişkisi kurulamaz<sup>227</sup>. Ancak, 4857 sayılı İş Kanunu tarafından getirilen bu sınırlama doktrinde haklı olarak eleştirilmiş ve asıl işveren yararına iş görme edimi yerine getiren bu işçilerin kapsam dışı bırakılmasının doğru olmadığı

<sup>226</sup> ÇANKAYA, Osman Güven, Türk İş Hukukunda Alt İşveren Kavramı Uygulamada Alt İşveren-Asıl İşveren İlişkisinden Doğan Bazı Sorunlar, Kamu-İş, C.6, S.4, 2002, İnternet Dergisi, <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/642.pdf>

<sup>227</sup> ÇANKAYA/ÇİL, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, Sicil, Eylül, 2006, s. 56.

savunulmuştur<sup>228</sup>. Alt işverene verilecek iş, işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin bir yardımcı iş olabileceği gibi, işletmenin ve işin gereği teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler de olabilir. Bundan başka, alt işverene ait işçilerin alt işverene verilen işi asıl işverene ait işyerinde yerine getirmeleri ve bu işçilerin sadece asıl işverenden alınan işte çalışmaları gerekmektedir.

1475 sayılı İş Kanununda yer almamasına karşılık, 4857 sayılı İş Kanununda alt işverenlik ilişkisinin bazı hallerde muvazaalı sayılacağı düzenlenmiştir. Buna göre, alt işverenlik ilişkisinin geçerli olarak kurulabilmesi için, alt işverenin daha önce asıl işverenin işçisi olmaması gerekir. Ayrıca, asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak haklarının kısıtlanamaz (İş K. m. 2/son). Bu sınırlamalara aykırılığın yaptırımı, İş K. m. 2/7 hükmünde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, özel olarak düzenlenen bu sınırlamalara aykırı hareket edildiğinde ve genel olarak asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı hallerde alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçileri sayılarak işlem görürler<sup>229</sup>. Asıl işin bölünerek, alt işverene verilmesi de aynı yaptırıma tabi olacaktır.

Öğretide yapılan bir tanıma göre, “ tarafların üçüncü kişileri aldatmak maksadı ile ve fakat kendi gerçek iradelerine uymayan ve aralarında hüküm ve sonuç meydana getirmeyen bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmalarına” muvazaa denir<sup>230</sup>. Öte yandan, BK m. 18/1 hükmü gereği, bir sözleşmenin şekil ve şartlarını tayinde iki tarafın sözleşmenin gerçek niteliğini gizlemek için kullandıkları isim ve deyimlere bakılmayarak onların birbirine uygun gerçek iradelerini aramak gerekir<sup>231</sup>. Dolayısıyla alt işveren ilişkisinde gerçek iradenin araştırılması gerekmektedir. Bir ilişkide muvazaa olup olmadığının ispatı ise, iddia edene düşer. İş K. m. 2 ise, alt işverenlik ilişkisinde ise, bazı halleri kanunen muvazaalı sayarak yaptırım getirmiştir. Bu düzenleme ispat hukuku açısından bazı sakıncalar taşımaktadır<sup>232</sup>.

<sup>228</sup> GÜZEL, Ali, İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Sınırları, Çalışma ve Toplum, S.1, 2004/1, s. 44.

<sup>229</sup> GÜZEL, Alt İşveren, s. 62.

<sup>230</sup> ESENER, Turhan, Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Ankara, 1956, s. 7.

<sup>231</sup> BKT m. 19 hükmü BK m. 18’in karşılığını teşkil eder. Buna göre, “Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır”.

<sup>232</sup> ÇANKAYA/ÇİL, a.g.m., s. 60; ÇANKAYA/ÇİL, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Ankara, 2006, s. 24.

Alt işverenlik ilişkisinin muvazaa sebebiyle geçersiz sayıldığı hallerde, işçi başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçi sayılacaktır. Bu durumda, işverenin ücret ödeme borcu ve ücret ödenmediği takdirde işçinin iş görmekten kaçınma hakkı herhangi bir farklılık arz etmeyecektir.

Kanuni düzenlemeye uygun olarak kurulan asıl işveren-alt işveren ilişkisi sonucu alt işverenle aralarında iş sözleşmesi bulunan işçiler, asıl işverene ait işyerinde iş görmeye başlarlar. Her ne kadar aralarında sözleşme olmasa da, alt işverenin işçileri asıl işverene ait işyerinde çalışarak, maddi ve manevi değerlerini asıl işverenin hukuki alanına dahil ederler ve asıl işveren ile aralarında bir sosyal temas oluşur<sup>233</sup>. Söz konusu sosyal temas dayalı ilişki, taraflara bazı hak ve borçlar yüklemektedir. 1475 sayılı İş Kanununda olduğu gibi, 4857 sayılı İş Kanunu da asıl işvereni alt işverenin işçilerine karşı birlikte sorumlu tutmuştur<sup>234</sup>. İş K. m. 2/6 da kanun asıl işvereni aynı zamanda alt işverenin işçilerine karşı bu kanundan veya iş sözleşmelerinden doğan haklarından müteselsilen sorumlu tutmuştur. Kanunun müteselsil sorumluluk getirmekteki amacı, alt işverenin işçilerini korumaktır. Alt işverenin işçileri, normun koruma amacı teorisinden hareketle, edimden bağımsız olarak koruma altına alınmışlardır<sup>235</sup>. Asıl işverenin sorumluluğu, alt işverenin hukuki sorumluluğu ile sınırlıdır.

Belirtelim ki, İş Kanununda, asıl işveren ve alt işverenin sorumluluğundan bahsederken kullanılan birlikte sorumluluk terimiyle kastedilen tam teselsüldür<sup>236</sup>. İşçi tahsil edemediği alacaklarını ister asıl işverenden ister alt işverenden veya isterse ikisinden birden talep edebilir. Asıl işveren, işçinin talebi karşısında ücreti ödemek zorunda olup, daha sonra ödediği miktarı alt işverene rücu edebilecektir<sup>237</sup>. Ödenmeyen ücret alacağı hususunda, ödemenin yapılmasını istemek için asıl işverene de başvurma imkanına sahip olan işçi kanuni şartların varlığı halinde iş görmekten kaçınma hakkını da kullanabilecektir. İşçi, ücret ödenmemesi sebebiyle iş

---

<sup>233</sup> AYDINLI, İbrahim, İşverenin İşyerinde Çalışan İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Çimento İşveren, Temmuz, 2005, s. 22.

<sup>234</sup> 1475 sayılı Kanun dönemine ilişkin geniş bilgi için bkz. CANBOLAT, Talat, Türk Hukukunda Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkileri, İstanbul, 1992, s. 64.

<sup>235</sup> AYDINLI, İbrahim, İşverenin Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülüğüne, Normun Koruma Amacı (Hukuka Aykırılık Bağ) Bakımından Bir Yaklaşım, Kamu-İş, C.8, S.1, 2005, İnternet Dergisi, <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/811.pdf>.

<sup>236</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 70.

<sup>237</sup> CANBOLAT, a.g.e., s. 75.

görmekten kaçınma hakkını, kendi işverenine karşı kullanacaktır. Ancak, işçinin kaçınma hakkını kullanarak iş görme edimini yerine getirmemesinden her iki işveren de etkilenecektir. Bu işverenlerden biri veya ikisi birlikte ücret ödeme borcunu ifa ettiği takdirde işçi iş görmekten kaçınma hakkına son vermelidir.

#### 5.2.2. Geçici İşçilerin (Ödünç Alınan İşçilerin) Ücret Ödenmemesi Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı

4857 sayılı Kanunun kabulünden önce de öğretide ve yargı kararlarında benimsenmiş olmasına karşın, 4857 sayılı İş Kanununun 7. maddesi ile ilk defa yasal düzenlemeye kavuşturulan geçici iş ilişkisi, “bir işverenin kendisine iş sözleşmesi ile bağlı olan bir işçisinin iş görme edimini onun da rızasını alarak belirli ve geçici bir süre için bir başka işverenin emrine vermesi” olarak tanımlanabilir<sup>238</sup>. Geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi, İş K. m. 7 de düzenlenen şartların gerçekleşmesine bağlıdır. Geçerli bir geçici iş ilişkisi kurulabilmesi için, öncelikle geçici olarak iş görme edimi başka bir işverenin emrine verilecek işçi ile sürekli işvereni arasında geçerli bir iş sözleşmesi bulunmalıdır. Ayrıca, geçici iş ilişkisinin kurulmasına ilişkin sözleşmenin yazılı olarak yapılması ve devir sırasında işçinin yazılı rızasının alınması gerekir. İşçinin geçici olarak çalışacağı işyeri, aynı holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı bir işyeri olabileceği gibi, işçinin geçici işverenin yanında yapacağı işin sürekli işverene ait işyerinde yapmakta olduğu işe benzer bir iş olması şartıyla bir başka işverene de ait olabilir. Bu şartların varlığı halinde geçici iş ilişkisi en çok altı ay için kurulabilir ve en fazla iki defa yenilenebilir.

Geçici iş ilişkisinin kurulmasıyla, işçi ile sürekli işvereni arasındaki iş sözleşmesi sona ermez. Ancak, işin görülmesini isteme hakkı işçiyi geçici bir süre için yanında çalıştıracak olan işverene geçer ve işçinin bu işverene karşı da sadakat ve itaat borcu doğar<sup>239</sup>. Geçici işveren ile işçi arasında, bir iş sözleşmesi olmadığı halde, geçici iş ilişkisi neticesinde tarafların bazı hak ve borçlar ortaya çıkar.

Sürekli işverenle işçi arasındaki iş sözleşmesi devam ettiğinden, sürekli işverenin ücret ödeme yükümlülüğü devam edecektir. Geçici işveren ise, işçi kendi

<sup>238</sup> SÜZEK, Sarper, İş Akdinin Türleri, Mercek Dergisi, Nisan, 2001, s. 31.

<sup>239</sup> BENLİ/YİĞİT, 4857 sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları, Kamu-İş, C:8, S:4, İnternet Dergisi, <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/841.pdf> .



yanında çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sürekli işverenle birlikte sorumludur (İş K. m. 7/III). Ancak, sürekli işveren ile geçici işveren aralarında anlaşarak, ücret ödeme borcunun geçici işveren tarafında ifa edileceğini kararlaştırabilirler. Buna karşılık, bu anlaşma sürekli işverenin ücret ödemeye ilişkin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır.

Ücret, ister sürekli işveren isterse geçici işveren tarafından ödeniyor olsun, geçici işverenin işyerinde çalışmaya devam ederken ücreti ödenmeyen işçi kanuni şartlar gerçekleştiği takdirde iş görmekten kaçınma hakkına sahip olacaktır<sup>240</sup>. İşçi isterse, iş görmekten kaçınma hakkını kullanmak yerine sürekli işvereni ile arasındaki iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedip, sürekli işverenden kıdem tazminatı ödemesini de isteyebilir<sup>241</sup>.

---

<sup>240</sup> ODAMAN, Serkan, Türk ve Fransız Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul, 2007, s. 157; BENLİ/YİĞİT, a.g.m., <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/841.pdf>

<sup>241</sup> ODAMAN, a.g.e., s. 157.

## 6. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞ GÖRMekten KAÇINMA HAKKININ KULLANIM BİÇİMİ

### 6.1. Hakkın Bireysel Olarak Kullanımı

İş görmekten kaçınma hakkının ne şekilde kullanılması gerektiği, kanunda düzenlenmemiştir. İş görmekten kaçınma hakkına sahip işçinin, bu hakkı kullanacağına dair bir bildirimde bulunma yükümlülüğü olup olmayacağı tartışılabilir hususlardan biridir. Öğretide bir görüşe göre, iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için işverene önceden bildirimde bulunulması gerekir<sup>242</sup>. Bu görüşe göre, işçi kanuni açıdan iş görmekten kaçınma hakkına sahip olsa da, işverene önceden bildirimde bulunmaksızın iş görme borcunu ifadan kaçınamaz. Ancak bizimde katıldığımız bir diğer görüşe göre ise, iş görmekten kaçınma hakkına sahip işçi veya işçiler yazılı veya sözlü olarak herhangi bir bildirimde bulunmaksızın, iş görme borcunu ifadan kaçınabilirler<sup>243</sup>. İş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen, İş Kanunu'nun 34. maddesinde, işçiye herhangi bir bildirim yükümlülüğü getirilmemiştir. Hal böyle iken, yasal hakkını kullanan işçiye bildirim yükümlülüğü getirmenin yerinde olmayacağı görüşündeyiz. Ancak, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanması iş güvenliğini tehlikeye sokacak veya işvereni işin yapılmaması dışında da ciddi bir zarara sokacaksa, işverenin gerekli önlemleri alabileceği kadar önceden işverene bildirimde bulunulması gerekecektir<sup>244</sup>. Aksi taktirde, iş görmekten kaçınma hakkının dürüstlük kuralına aykırı kullanımı neticesinde işverene karşı sadakat borcuna aykırılık teşkil eden bir hal ortaya çıkacaktır.

Kanaatimizce, toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmesi ile işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanmadan önce bildirimde bulunması gerektiği taraflarca kararlaştırılabilecek olup, bu durumda işçinin gerekli bildirim yükümlülüğüne uyması gerekecektir. Herhangi bir bildirim yükümlülüğü bulunmaksızın, işverene iş

<sup>242</sup> UZUN, a.g.e., s. 167.

<sup>243</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s.1406; ÇİL, a.g.e., s. 811.

<sup>244</sup> ÇİL, a.g.e., s. 811.

görmekten kaçınma hakkını kullanacağını bildiren işçi yaptığı bildirimde ne kadar süreyle bu hakkı kullanacağını bildirmiş olsa dahi, bu süreyle bağlı olmayıp ücreti ödenene kadar iş görmekten kaçınmaya devam edebilecektir.

Öte yandan, iş görmekten kaçınma hakkını kullanacak işçinin, önceden bildirimde bulunma yükümlülüğü olmadığı söylenebilirse de, işverenin iş görme ediminin yerine getirilmemesinin iş görmekten kaçınma hakkına dayandığını bilmesi gerekir. Aksi takdirde, işverenin işçinin iş görme edimini yerine getirmeme sebebini bilmemesi zarara uğramasına sebep olabileceği gibi işçi bakımından da hakkın amaçlanan sonuca erişememesine yol açabilir. İş görmekten kaçınma hakkının amacı, işvereni zarara uğratmak değil ücretin bir an önce ödenmesini sağlamak ve işçiyi ücretsiz çalışmak zorunda bırakmamaktır. İşçinin davranışlarından iş görmekten kaçınma hakkının kullanıldığının anlaşılabilir olması yahut anlaşılamayacak ise işverene iş görme ediminin ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının kullanılması neticesinde yerine getirilmediğinin bildirilmesi gerekir. Buna karşılık, işçinin davranışları ve halin icabından iş görmekten kaçınmanın sebebi açıkça anlaşılabilirdiği halde işçinin bildirimde bulunması gerekmez.

İş görmekten kaçınma hakkının kullanım biçimine ilişkin olarak tartışılacak bir diğer husus ise, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı bu dönemde işyerine gelip gelmeyeceğidir. İşçi iş görmekten kaçındığı dönemde işyerine gelmeli midir? Bu soru doktrinde farklı şekillerde cevaplanmıştır. Öğretide bir fikre göre, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi işyerine gelip çalışmamak şeklinde bu hakkı kullanacaktır<sup>245</sup>. Bir diğer fikre göre ise, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin işyerinden ayrılmaları gerekir<sup>246</sup>. Bu görüşe göre, grev hakkını kullanan işçilerde olduğu gibi iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi de işyerinden ayrılmak zorundadır.

Ancak, ücretini alamayan işçiye iş görmekten kaçınmasına rağmen, işyerine gelme yükümlülüğü getirmek kanaatimizce yerinde olmayacaktır. Kaldı ki, işveren açısından da iş görme edimini yerine getirmediği halde işyerine gelen işçinin yemek,

<sup>245</sup> UÇUM, Mehmet, Yeni İş Kanunu Seminer Notları, İstanbul, 2003, s. 177.

<sup>246</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 417; ÇİL, a.g.e., s. 810.

servis gibi masraflarını karşılamak bir külfet olacaktır. Bundan başka, işyerinde ücreti ödenmeyen başka işçilerinde iş görmekten kaçınmaya sevk edilmesi gibi durumlarla karşılaşılması veya işçilerin eylem yapmaya, kanunsuz bir grev yapmaya teşviki gibi ihtimaller düşünüldüğünde iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin işyerine gelmemesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

İş görmekten kaçınma hakkını kullanmasına rağmen işyerine gelen işçilerin hukuki durumunun ne şekilde değerlendirileceği ise yine farklı şekillerde yorumlanmıştır. Mollamahmutoğlu, iş görmekten kaçınma toplu bir nitelik taşısa dahi bu işçilerin işyerine gelmelerinin kanunsuz grev teşkil etmeyeceğini, buna karşılık kaçınma hakkının kötüye kullanımı sebebiyle işverenin dehal fesih hakkına sahip olabileceğini ileri sürmüştür<sup>247</sup>. Çil ise, işçinin işyerinden ayrılmasının sadakat borcuna aykırılık teşkil edeceğini, eğer diğer çalışanların engellenmesi, işyerine giriş çıkışın kapatılması söz konusu ise kanunsuz bir grevin söz konusu olacağını ve buna karışan işçilerin iş akitlerinin 2822 sayılı yasanın 45. maddesine göre feshedilebileceğini savunmaktadır<sup>248</sup>. Bizim de taraftarı olduğumuz bir başka görüşe göre ise, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin işyerine gelmemeleri doğru olmakla birlikte, işyerine gelip gelmemek işçilerin seçimine bağlıdır<sup>249</sup>. Gerçekten, iyiniyetle ücret ödenir ödenmez iş görme edimini ifaya hazır olabilmek için işçinin işyerine gelip çalışmaması tek başına bir fesih nedeni olarak kabul edilemez. Ancak, işyerinden ayrılmayarak işyerine gelen işçilerin işyerinin çalışmasına engel olmaları işverenin iş sözleşmesini feshetmesi için geçerli bir neden olacaktır. Gerçekten Yargıtay bir kararında isabetli olarak, ücretin on gün gecikmesi neticesinde çalıştığı makinayı durdurarak diğer işçilerle işyerinin bir bölümünde toplantı yapan işçinin iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshedildiğine ve işçinin işe iade talebinin reddine karar vermiştir<sup>250</sup>. Karara konu olayda, iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için gerekli şartlardan yirmi günlük gecikme şartı gerçekleşmemiştir. Ayrıca, işçi şart gerçekleşmiş olsa dahi iş görmekten kaçınma hakkını makinaları durdurarak ve başka işçilerle toplantı yaparak kullanamaz. İş

<sup>247</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 417.

<sup>248</sup> ÇİL, a.g.e., 810.

<sup>249</sup> AKYİĞİT, a.g.e., 1406.

<sup>250</sup> Yarg. 9. HD. 14.09.2005 T., 2005/23047 E., 2005/29849 K. ,Çalışma ve Toplum, S.7, 2005/4, s. 172.

görmekten kaçınma hakkının böyle yanlış şekillerde kullanılması işverene sözleşmeyi fesih yetkisi verecektir.

İşçi, ister iş görmekten kaçınma hakkını işyerine gelmeyerek, isterse işyerine gelip iş görme edimini yerine getirmeyerek kullansın ücretin ödenmesi halinde iş görme edimini ifaya hazır olmalıdır. İşveren ücret ödeme borcunu ifa ettiği andan itibaren işçinin iş görmekten kaçınma hakkı sona erecektir. Ücret ödendiği andan itibaren halin icabına göre, makul bir süre geçtiği halde iş görme borcunun ifa edilmemesi işveren açısından haklı sebeple derhal fesih nedenidir. İşveren, ücret ödeme borcunu ifa ettiğini bildirip işçiden iş görme edimini yerine getirmesini talep ettiği halde, işçinin iş görme edimini yerine getirmekten kaçınmayı sürdürmesi, görevin hatırlatıldığı halde yerine getirilmemesi anlamına gelecektir. İş görmekten kaçınma hakkının toplu şekilde kullanımı söz konusu ise, bu taktirde ücret ödenmesine rağmen işçilerin iş görme borcunu yerine getirmemeye devam etmeleri kanunsuz bir grev teşkil edebilecektir.

Hakkın bireysel olarak kullanılması sırasında dikkat edilmesi gereken esaslar hakkın topluca kullanımını açısından da geçerlidir. Ancak, hakkın topluca kullanımının bazı farklı özellikleri nedeniyle aşağıda hakkın topluca kullanımına ayrıca yer vereceğiz.

## **6.2. Hakkın Topluca Kullanımı**

İş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için getirilen yasal şartları incelerken, iş görmekten kaçınma hakkının kullanımına ilişkin kararın, işçinin bireysel olarak alması gereken bir karar olduğunu belirtmiştik<sup>251</sup>. İş Kanununun 34. maddesi ile getirilen bu sınırlamanın ve hakkın topluca kullanımının grev teşkil etmeyeceğinin açıkça düzenlenmesinin sebebi, 4857 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce hakkın topluca kullanımının hukuki niteliğine ilişkin yapılan tartışmalara son verilmek istenmesidir. Gerçekten, bu dönemde iş görmekten kaçınma hakkının topluca kullanılıp kullanılmayacağı ve hakkın topluca kullanılmasının grev teşkil edip etmeyeceği uzun yıllar boyunca öğreti ve yargı kararlarında tartışmalara neden olmuştur.

---

<sup>251</sup> Bkz. yukarıda s. 67.

1961 Anayasasınının 47. maddesi ile ülkemizde ilk defa işçilere, işverenleri ile olan ilişkilerinde iktisadi ve sosyal durumlarını korumak ve düzeltmek amacı ile toplu iş sözleşmesi yapma ve grev hakkı tanınmıştır. Ardından 1963 yılında 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu ile toplu sözleşme, grev ve lokavta ilişkin yasal düzenlemeler getirilmiştir. Grev, işçiler açısından en önemli iş mücadelesi vasıtalarından biri olup anayasal bir hak<sup>252</sup>.

2822 sayılı TSGLK' nun 25. 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 tanımlanmıştır. Bu tanım çerçevesinde, grevin maddi ve manevi olmak üzere iki unsuru vardır<sup>253</sup>.

Grevin maddi unsuru, işin bırakılmasıdır. Bu bakımdan, işi bırakacak kişilerin işçi sıfatına haiz olması gerekir. Ayrıca, işi bırakmanın birden çok işçi tarafından yapılması, yani toplu bir nitelik arzemesi gerekir. Ancak, işyerinde çalışan tüm işçilerin birlikte işi bırakması aranmaz. Buna karşılık, tek bir işçinin işi bırakmasını grev olarak nitelendirmek mümkün olmayacaktır<sup>254</sup>. Grevin, maddi unsurunun gerçekleşebilmesi için işçilerin yapmakla yükümlü oldukları işi bırakmış olmaları gerekir<sup>255</sup>.

Grevin manevi unsurunu ise, işçilerin aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun kararına uyarak işi bırakmaları oluşturur. İşin bırakılması, ortak bir iradeye dayanmalı ve grev arzusu taşınmalıdır.

Grev yoluna başvurulabilmesi için, ortada bir iş uyuşmazlığı bulunmalıdır. İş uyuşmazlıkları, işçi ile işveren arasında mevzuattan, iş sözleşmelerinden veya toplu

---

<sup>252</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz. ÇELİK, a.g.e., s. 590 vd.; AKYOL, Şener, Türk Hukukunda Grevin Hizmet Akdine Tesiri, İstanbul, 1966, s. 1 vd. ; NARMANLIOĞLU, Ünal, Grev, Ankara, 1990, s. 54 vd.; SUR, Grev Kavramı, s. 7 vd.; Aynı yazar, İş Hukuku Toplu İlişkiler, Ankara, 2006, s. 328 vd.; TUNCAY, A. Can, Toplu İş Hukuku, 1999; İstanbul, s. 236.

<sup>253</sup> NARMANLIOĞLU, Grev, s. 57; SUR, Toplu İlişkiler, s. 340; TUNCAY, Toplu İş Hukuku, s. 242.

<sup>254</sup> NARMANLIOĞLU, Grev, s. 61; TUNCAY, Toplu İş Hukuku, s. 243.

<sup>255</sup> NARMANLIOĞLU, Grev, s. 66; SUR, Grev Kavramı, s. 80; Aynı yazar, Toplu İlişkiler, s. 343; TUNCAY, Toplu İş Hukuku, s. 343.

iş sözleşmelerinden doğan hakların uygulanmaması, eksik uygulanması veya yorumlanmasından yahut yeni haklar sağlanması veya var olan hakların değiştirilmesi hakkında anlaşmaya varılamaması sebebiyle ortaya çıkan uyuşmazlıklardır. İş uyuşmazlıkları, uyuşmazlığın tarafları bakımından bireysel ve toplu iş uyuşmazlıkları olarak karşımıza çıkarken, uyuşmazlığın muhtevası bakımından ise, hak ve menfaat uyuşmazlıkları olarak ayrımına tabi tutulabilir<sup>256</sup>. Hak uyuşmazlığı, taraflardan birinin diğer tarafın mevcut haklarını ihlal etmesi, uygulamaması veya eksik uygulaması sonucunda ortaya çıkan uyuşmazlıklardır<sup>257</sup>. Menfaat uyuşmazlıkları ise, mevcut hakların değiştirilmesi veya yeni haklar sağlanması hususunda ortaya çıkan uyuşmazlıklardır. Bireysel iş uyuşmazlıkları, iş ilişkisinin tarafları arasında ortaya çıkıp yalnızca ilişkiye taraf işçi ve işvereni ilgilendiren uyuşmazlıklardır. Doktrinde bazı yazarlar, hem hak uyuşmazlıkları hem de menfaat uyuşmazlıkları bakımından bireysel iş uyuşmazlıklarının söz konusu olabileceğini savunmaktadır<sup>258</sup>. Buna karşılık, bireysel iş uyuşmazlığının yalnızca hak uyuşmazlıkları bakımından söz konusu olabileceğini savunan yazarlarda vardır<sup>259</sup>. Hak uyuşmazlıklarının çözümü için, yargı yoluna başvurulmalıdır. İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesinde de, iş mahkemelerinin görev alanı belirlenirken bireysel hak uyuşmazlıklarının iş mahkemelerinin görev alanında olduğu belirtilmiştir. Mevcut toplu iş hukuku sistemimiz bakımından, yalnızca menfaat uyuşmazlıkları söz konusu olduğunda greve başvurmak mümkün olup, hak uyuşmazlığı nedeniyle grev yapılamaz.

Ücretin ödenmemesi nedeniyle çıkan uyuşmazlıklar, bir hukuk kuralının uygulanması veya yorumunda ortaya çıkacak uyuşmazlıklardan olduğu için hak uyuşmazlığı niteliğindedirler. Buna karşılık, ücret miktarının belirlenmesine ve özellikle ücret artışlarına ilişkin uyuşmazlıklar genellikle menfaat uyuşmazlığı niteliğindedirler. İşçinin ücretinin ödenmemesi, eksik veya geç ödenmesi bir işçi

---

<sup>256</sup> Bu konuya ilişkin geniş bilgi için bkz. ESENER, İş Hukuku, s. 540; ÇELİK, a.g.e., s. 571; TUNCAY, Toplu İş Hukuku, s. 211; SUR, Toplu İlişkiler, s. 307; SÜMER, Haluk Hadi, Türk Hukukunda Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Çözüm Yolları, Prof. Dr. Jale Akipek'e Armağan, Konya, 1991, s. 535.

<sup>257</sup> ESENER, a.g.e., s. 541; ÇELİK, a.g.e., s. 571; SUR, Toplu İlişkiler, s. 308; SÜMER, a.g.e., s. 535; TUNCAY, Toplu İş Hukuku, s. 211.

<sup>258</sup> OĞUZMAN, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, s. 112.

<sup>259</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 548; ÇELİK, Nuri, İş Hukukunda Uzlaştırma ve Arabuluculuk, İstanbul, 1973, s.381; TUNÇOMAĞ, Kenan, İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaştırma ve Tahkim, İstanbul, 1973, s. 3.

açısından bireysel hak uyuşmazlığı teşkil ederken, toplu olarak işçilerin ücretlerinin ödenmemesi, eksik veya geç ödenmesi ise toplu hak uyuşmazlığı niteliği taşımaktadır.

Belirtelim ki, 1983 tarihinde yürürlüğe giren 2822 sayılı TSGLK' dan önce yürürlükte olan 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu ve 1961 Anayasasının 47. maddesinde menfaat uyuşmazlıklarında olduğu gibi hak uyuşmazlıkları bakımından da yasal greve izin verilmekteydi. 275 sayılı TSGLK nun 19. maddesine göre, mevzuat veya toplu iş sözleşmesinden doğan bir hakkın ihlali dolayısıyla greve başvurulabilmekteydi<sup>260</sup>. Hak ihlali dolayısıyla greve başvurabilmek için, hakkın toplu iş sözleşmesi veya mevzuattan doğması, toplu iş sözleşmesine taraf işçi sendikasıca benimsenmesi ve hak ihlali iddiasının karşı tarafa veya taraflara ve Çalışma Bakanlığına bildirilmesi gerekmekteydi<sup>261</sup>. Bu dönemde, hem bireysel hem de toplu iş uyuşmazlıkları bakımından greve başvurulabilmesi mümkündü. Korunmak istenen hak bütün işçi topluluğunu veya işçi teşekkülünü ilgilendirebileceği gibi, tek bir işçiyi ilgilendirmesi dahi yeterliydi.

275 sayılı Kanun döneminde hak grevine izin verildiği için, ücreti ödenmeyen işçilerin grev yoluyla da iş görmekten kaçınmaları mümkündü. Ancak, ücretin ödenmemesi sebebiyle greve başvurabilmek için ücretin toplu iş sözleşmesiyle kararlaştırılmış olması yahut kanundan doğması gerekmekteydi. Bu şartların varlığı halinde 275 sayılı kanun döneminde, ücretin ödenmemesi sebebiyle greve başvurulmasında herhangi bir sakınca olmamakla birlikte, grevin kanuni bir grev sayılabilmesi bakımından kanunda belirtilen usul ve şartlara uyulması aranırdı. Gerçekten, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında da, grevin yasal şartlarına uyulduğu takdirde toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılan ücretin ödenmemesi sebebiyle, greve başvurulabileceği hükme bağlanmıştı<sup>262</sup>. Ücretin ödenmemesi sebebiyle hak grevine başvurulmasının mümkün olduğu bu dönemde, greve ilişkin yasal şartlara uyulmaksızın işçilerin topluca iş görmekten kaçınmaları Yargıtay tarafından, genellikle kanun dışı grev sayılmaktaydı. Yargıtay, konuya ilişkin kararında, “ücretlerin zamanında ödenmemesi nedeniyle de olsa işçilerin işbaşı

<sup>260</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 540; AKYOL, a.g.e, s. 25; NARMANLIOĞLU, Grev, s. 108.

<sup>261</sup> ESENER, İş Hukuku, s. 540.

<sup>262</sup> Karar ve incelemesi için bkz. ULUCAN, Devrim Yarg. HGK. 2.4.1980 T., 980/9-1545 E., 980/1473 K. Kararı İncelemesi, İHU TSGLK. 19/2 No:5, s.1



yapmamaları yasadışı grev sayılır” hükmüyle bu görüşünü açıkça ortaya koymuştur<sup>263</sup>. Bu kararlar sonucunda, işçilerin bireysel olarak ödemezlik def’ine dayanarak iş görmekten kaçınmaları mümkün sayılırken, toplu kullanım için yasal grev için öngörülen tüm şekil şartlarına uyulmasının beklenmesi işçilerin toplu olarak iş görmekten kaçınma hakkını kullanımını güçleştirmektedir.

Hak grevine izin verilen bu dönemde dahi, öğretilerde bireysel olarak iş görmekten kaçınma hakkına sahip olan işçilerin bu dönemde çalışmak zorunda olmadıklarını ve bu sebeple de çalışmak zorunda olmayan işçilerin toplu bir şekilde çalışmamalarının grev kabul edilmeyeceğini doktrinde haklı olarak savunanlar vardı<sup>264</sup>. Buna karşılık, bir diğer görüşe göre ise, ödemezlik def’ine dayanarak iş görmekten kaçınılması toplu bir nitelik taşısa dahi grev sayılamayacağı halde işçiler bu amaçla aralarında anlaşarak toplu halde işi bırakırlarsa grev sayılacaktı.<sup>265</sup> Daha önce de belirttiğimiz gibi, grevin maddi unsurunun gerçekleşebilmesi için işi bırakan işçilerin iş görme edimini yerine getirmekle yükümlü olmaları gerekir. Oysa, iş görmekten kaçınma hakkına sahip olan işçiler iş görme edimlerini yerine getirmek zorunda değildirler.

1982 Anayasasında ve 2822 sayılı TİSGLK da ise, hak uyuşmazlıkları sebebiyle grev yapılmasına izin verilmemiştir. Bu sebeple, ücreti ödenmeyen işçilerin grev yoluna başvurmaları da, söz konusu olamaz. Ancak, daha önce de bahsettiğimiz nedenlerle, BK m. 81 hükmüne dayanarak iş görmekten kaçınma hakkına sahip işçilerin bu hakkı topluca kullanmalarında herhangi bir sakınca yoktur.

Yürürlükte olan İş Kanunumuz bakımından duruma bakıldığında, birden çok işçinin ücretlerindeki gecikmeler sebebiyle kaçınma hakkına sahip olmaları halinde, kaçınma hakkına sahip işçilerin aynı anda iş görmekten kaçınmalarına yasal bir engel yoktur. İş K. m. 34 toplu halde iş görmekten kaçınmanın kanun dışı grev sayılamayacağını açıkça düzenlemek suretiyle eski kanun dönemindeki tartışmalara

<sup>263</sup> Karar ve incelemesi için bkz. TUNCAY, A. Can, Yarg. 9. HD. 5.3.1979 T., 1979/2613 E., 1979/3196 K. Kararı İncelemesi, İHU TSGLK 19 No:2, s.1; Yargıtay 9. HD. 22.01.2002 T., 2001/20349 E., 2002/593 K. sayılı kararında da, işçilerin ücret ödenmemesi sebebiyle topluca iş görmekten kaçınmalarını yasadışı grev olarak nitelendirmiştir, Kamu-İş, Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları, 2000-2005, Ankara, 2006, s. 315.

<sup>264</sup> REİSOĞLU, Seza, İş Sözleşmesi Grev ve Lokat Kanunu Şerhi, Ankara, 1975, s. 304; SOYER, Kaçınma, s. 5; Tunçomağ, a.g.e, s. 437.

<sup>265</sup> OĞUZMAN, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, s. 247, dn. 153; CENTEL, a.g.e., s. 372.

son vermiştir. Ancak, bu hükme rağmen doktrindeki bir fikre göre, işçilerin bireysel kararına dayansa dahi işçilerin toplu bir şekilde iş görmekten kaçınmaları kanun ne şekilde ifade ederse etsin hak grevi niteliği taşıyacaktır ve özellikle işverenin işçilerin kaçınma haklarını kullanmaları karşısında ücret ödememeye devam etmesi (kanuni-kanundışı lokavt) halinde hukuki sonucun ne olacağına ilişkin bir düzenleme bulunmaması yerinde değildir<sup>266</sup>. Kanaatimizce, İş K. m. 34'ün açık ifadesi karşısında işçilerin bireysel kararına dayandığı sürece, toplu halde iş görmekten kaçınmanın yasa dışı hak grevi sayılması mümkün değildir.

İşçilerin toplu halde iş görmekten kaçınmalarının ortak bir karara, sendika kararına veya başka bir kuruluşun yahut üçüncü bir kişinin kararına dayandığı durumlarda, iş görmekten kaçınmanın kanun dışı grev sayılıp sayılmayacağı hususu ise, halen tartışmalıdır.

Kanun metninde açıkça, toplu halde iş görmekten kaçınma yoluna başvurulduğu takdirde iş görmekten kaçınmanın her bir işçinin bireysel kararına dayanması gerektiği düzenlenmiştir. Bu durumda yasaya göre önemli olan, iş görmekten kaçınma hakkının kullanımının her bir işçinin bireysel kararına dayanmasıdır. Buna karşılık, iş görmekten kaçınma kararının işçinin bireysel kararına değil de, bir kuruluş ya da üçüncü bir kişinin kararına dayandığı durumların ne şekilde nitelendirileceği düzenlenmemiştir.

Bir görüşe göre, işçilerin toplu halde iş görmekten kaçınmaları yani, iş görme edimini ifa etmemeleri ortak bir karara, sendika, yahut bir başka kuruluşun ya da üçüncü kişilerin aldığı bir kararın uygulanması amacını taşıdığı takdirde işi bırakma yasadışı grev niteliği taşıyacaktır<sup>267</sup>. Ancak, bizimde katıldığımız bir diğer fikre göre ise, böyle bir durumda sendika, herhangi bir örgüt yada üçüncü kişilerin karar alması işçiler açısından bağlayıcılık taşımamaktadır. Hatta sendika kararı olsa dahi, sendikanın uygulayabileceği hiçbir yaptırım olmamasına rağmen işçilerin karara uymak veya uymamak bireysel kararlarına dayanacağından iş görmekten kaçınma

---

<sup>266</sup> GÜVEN/AYDIN, a.g.e., s. 88.

<sup>267</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e, s.120; TUNCAY, a.g.m., s. 654; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1691.

toplu bir hal olsa dahi yasadışı grev sayılamayacaktır<sup>268</sup>. Kaldı ki, 275 sayılı kanun döneminde yaşanan tartışmalardan bahsederken belirttiğimiz üzere, iş görmekten kaçınma hakkına sahip olan işçiler iş görme edimini yerine getirmekle yükümlü olmadıkları için, işi bırakmaları durumunda grevin maddi unsuru gerçekleşmiş olmayacaktır. Aksi şekilde düşünmek, işçilerin böyle bir kararın varlığı halinde yasal haklarını kullanmalarını engelleyecektir. Kanunda düzenlenen şartların varlığı halinde iş görmekten kaçınma işçiye tanınan yasal bir haktır. Yasal bir hakkın kullanımının bireysel veya toplu bir karara dayanması hakkın niteliğini değiştirmeyecektir. İşçiler yasal haklarını kullandıkları halde, hakkın kullanımı toplu bir hal arzettiği durumlarda sendika, başka bir örgüt veya üçüncü bir kişinin kararına dayandığı için bu toplu hareket yasadışı grev sayılmamalıdır<sup>269</sup>. Ücret ödenmediği taktirde işçilerin topluca iş görmekten kaçınmaları, grev veya iş sözleşmesini sona erdirmeye iradesi taşımaz. İşçilerin toplu halde iş görmekten kaçınmaları işvereni ücret ödeme borcunu ifa etmeye yani sözleşmeye ve mevzuat hükümlerine uygun hareket etmeye zorlama amacı taşır. Bu sebeple, İş Kanununun 34. maddesinde toplu halde iş görmekten kaçınma yoluna başvurulduğu taktirde, iş görmekten kaçınmanın her bir işçinin bireysel kararına dayanması gerektiğine ilişkin düzenlemeyi yerinde bulmuyoruz. Söz konusu düzenleme, yasal haklarını kullanan işçilerin kanun dışı grev yapmış durumuna düşürmeye müsaittir. İşçiler, ortak bir karar alarak yahut, sendika, başka bir kuruluş veya üçüncü bir kişinin kararına uyarak iş görmekten kaçınma haklarını kullandığında işçilere kanun dışı greve ilişkin ağır yaptırımların uygulanması da yerinde olmayacaktır. TSGLK m. 45/1' e göre, “Kanun dışı grev yapılması halinde işveren, böyle bir grevin yapılması kararına katılan, böyle bir grevin yapılmasını teşvik eden, böyle bir greve katılan veya böyle bir greve katılmaya veyahut devamına teşvik eden işçilerin hizmet akitlerini, feshin ihbarına lüzum olmaksızın ve herhangi bir tazminat ödemeye mecbur olmaksızın feshedebilir”. Ayrıca işveren kanun dışı grev nedeniyle zarara uğradığı taktirde, m. 45/2 hükmüne göre, zararı kanun dışı grev kararı sendika tarafından verilmişse işçi sendikasıncı, sendika tarafından değil de işçiler tarafından kararlaştırılmışsa bu greve katılan işçiler tarafından karşılanacaktır.

---

<sup>268</sup> AKYİĞİT, İş Kanunu Şerhi, s. 1406.

<sup>269</sup> SUR, a.g.m, s. 399.

Toplu halde işi bırakma ancak, yasal olarak iş görmekten kaçınma hakkına sahip işçiler bakımından mümkündür. 2822 sayılı yasa hak grevine cevaz vermediği için, ücretleri ödenmeyen işçilerin grev yapmak amacı olmasa dahi, İş Kanunu anlamında iş görmekten kaçınma hakkına veya Borçlar Kanunu çerçevesinde ödemezlik def'ine başvurma hakkına sahip olmaksızın aralarında anlaşarak işi bırakamazlar. Aslında iş görmekten kaçınma hakkı olmayan işçilerin, böyle bir eyleme katılmaları mümkün değildir. Aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun kararıyla, iş görmekten kaçınma hakkı olmayan işçilerin de işi bırakmaları kanun dışı grev niteliği taşıyacaktır.

Ayrıca ister bireysel isterse toplu bir şekilde kullanılsın, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yasal haklarını dürüstlük kuralı çerçevesinde ve sadakat yükümlülüğüne aykırı düşmeyecek şekilde kullanmaları gerekir. Yargıtay bir kararında, ücret ödenmemesi sebebiyle toplu olarak iş görmekten kaçınan ve çalışmak isteyen başka işçilerin işyerine giriş çıkışlarına engel olan işçilerin feshin haklı nedene dayanmaması sebebiyle kıdem ve ihbar tazminatına hükmedilmesi isteğiyle açtıkları davada, yerel mahkemenin işçilerin isteklerini kabul edip hüküm vermesini doğru bulmamış ve ihbar ve kıdem tazminatı isteklerinin reddine karar vermiştir<sup>270</sup>. Kanaatimizce, Yargıtay 9. HD' nin kararı yerinde olup, ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin başkalarının çalışmalarına engel olmaları haklı nedenle derhal fesih sebebidir.

---

<sup>270</sup> Yarg. 9. HD, 22.01.2002 T., 2001/20349 E., 2002/593 K., Karar ve değerlendirmesi için bkz. BAKIRCI, Kadriye, Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara, 2004, s. 188.

## 7. ÜCRETİN GÜNÜNDE ÖDENMEMESİ SEBEBİYLE İŞ GÖRMekten KAÇINMANIN HÜKÜM VE SONUÇLARI

### 7.1. Ücret Alacağına Hak Kazanma Bakımından

#### 7.1.1. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Ücret Alacağına Etkileri

İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin, kaçınma hakkının kullanımı sebebiyle iş görme edimini yerine getirmediği süre boyunca ücrete hak kazanıp kazanamayacağı yürürlükteki iş kanununun kabulünden önceki dönemde olduğu gibi, halen doktrinde ve yargı kararlarında tartışmalara neden olmaktadır.

İş görmekten kaçınma hakkının hukuki dayanağından bahsederken belirttiğimiz üzere, 4857 sayılı İş K.'nun kabulünden önceki dönemde de ücreti ödenmeyen işçinin işgörme edimini yerine getirmekten kaçınabileceği doktrinde ve çeşitli yargı kararlarında kabul edilmişti. Bu dönemde, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin kaçınma hakkını kullandığı zaman zarfında ücret alacağına hak kazanıp kazanamayacağı, ücrete hak kazanılması halinde hukuki dayanağının ne olacağı hususunda doktrinde ve yargı kararlarında görüş birliğine varılamamıştı. Öğretide Oğuzman, ücretin yalnızca görülen işin karşılığı olduğunu ve yalnızca kanunen öngörülen sınırlı sayıda sayılan istisnai hallerde iş karşılığı olmaksızın işçinin ücrete hak kazanabileceğini belirterek, ücreti ödenmediği için iş görme edimini yerine getirmemenin kanunda öngörülen istisnai hallerden olmaması sebebiyle ücrete hak kazanmanın mümkün olmadığını savunmuştur<sup>271</sup>. Buna karşılık Soyer ise, işverenin ücret ödemeyerek, işçinin iş görme edimini yerine getirmesi için gerekli hazırlık fiilini yerine getirmediğini ve bu sebeple de işverenin işi kabulde temerrüde düşmesi nedeniyle işçinin ücret alacağına hak kazanacağını

<sup>271</sup> OĞUZMAN, Kemal, Yargıtay 9. HD. 5.11.1974 T., 1974/6317 E., 1974/24156 K. sayılı Karar İncelemesi, İHU, İK. 26/1, s. 1.

savunmuştur<sup>272</sup>. Yazara göre, aksinin kabulü işçinin ödemezlik defini kullanarak iş görmekten kaçınmasını anlamsızlaştıracaktır.

4857 sayılı İş K. ile ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen maddenin Bilim Kurulu tarafından hazırlanan metninde, “işçiler çalışmadıkları sürece ücrete hak kazanırlar” ifadesinde yer verilmesine karşılık, kanunlaştırma sırasında bu ifade madde metninden çıkarılmıştır. Kanunun hazırlık çalışmaları sırasında TİSK, işçilere iş görmekten kaçınma hakkı tanınması ve işçinin iş görmekten kaçındığı süre içinde ücret alacağına hak kazanacağına düzenlenmesi hususunda bu durumun ücretli hak grevi anlamına geleceği yönünde görüş bildirmiştir<sup>273</sup>. Buna karşılık HAK-İŞ ise, madde metninin Bilim Kurulunun hazırladığı haliyle kalması gerektiğini ileri sürmüştür<sup>274</sup>. Bu tartışmalar neticesinde, hükümet tasarısında iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiye ücret ödeneceğine ilişkin ifade çıkarılmıştır. İş K. madde 34’ ün gerekçesinde, Bilim Kurulu Tasarısında yapılan bu değişikliğin sebebine ilişkin bir açıklamaya yer verilmemesi ve ücret ödenmeyeceğine ilişkin bir düzenleme de getirilmemiş olması, eski kanun döneminde olduğu gibi tartışmaların devam etmesine yol açmıştır.

Öğretideki bir fikre göre, ücret ancak çalışma karşılığında ödenir. Çalışılmasa dahi çalışılmış gibi sayılan ve sonuç olarak ücrete hak kazandıran süreler kanunda sayılmıştır. Ücretin ödenmemesi sebebiyle işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı süreler, çalışılmış gibi sayılan süreler arasında düzenlenmemiştir. Bu sebeple de, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı zaman zarfında ücret alacağına hak kazanması söz konusu olamayacaktır<sup>275</sup>. Bu görüşe göre, taslak halindeyken yer almasına karşılık ücret alacağına hak kazanılmasına ilişkin kısmın metninden çıkarılması karşısında ne işverenin temerrüdü olduğunu kabul ederek ne de iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tedbirler alınmadığı takdirde iş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen İş K. madde 83 ile kıyaslayarak işçinin ücret alacağına hak kazanacağını kabul etmek mümkün olmayacaktır. Yargıtay da, ücret ödenmemesi

---

<sup>272</sup> SOYER, Kaçınma., s. 5.

<sup>273</sup> AKÇAKAYA, Erol, Hazırlık Çalışmalarıyla Birlikte Mukayeseli İşçi ve İşveren Sendikaları Konfederasyonlarının ve Bilim Kurulunun Görüşlerini Muhtevi, Atıflı Gerekçeli İş Kanunu, Ankara, 2004, s. 113.

<sup>274</sup> AKÇAKAYA, a.g.e., s. 113.

<sup>275</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 417-418; DEMİR, a.g.e., s. 79; GÜNAY, İş Kanunu Şerhi, s. 1700; Aynı Yazar, Yeni İş Yasaları, s. 383.

sebebiyle işgörmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin ücret alacağına hak kazanamayacağı görüşündedir. Gerçekten Yargıtay bir kararında, “İşçinin ücretinin ödeme gününden itibaren 20 gün içinde mücbir neden dışında ödenmemesi halinde işçi iş görme borcunu 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 boşa geçen bu sürede ücret istenemeyeceğine 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” ifadesine yer vermek suretiyle ücreti ödenmediği takdirde işgörmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin işverenden ücret talep edemeyeceğini ve gerekçelerini açıklamıştır<sup>276</sup>.

Buna karşılık bizim de taraftarı olduğumuz ve doktrinde çoğunluk tarafından kabul edilen görüşe göre, ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi ücret alacağına hak kazanacaktır<sup>277</sup>. Ücret ödenmemesi sebebiyle işgörmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin ücret alacağına hak kazanacağını savunan yazarların temel hareket noktası, işverenin alacaklı temerrüdüne düşmüş olmasıdır.

Genel olarak alacaklı temerrüdünün şartları ve hükümleri BK m. 90 ve devamı hükümlerinde düzenlenirken<sup>278</sup>, işverenin temerrüdü özel olarak BK m. 325 ile düzenlenmiştir. İşverenin temerrüdünü düzenleyen BK m. 325 hükmü yalnızca işverenin temerrüde düşmesi karşısında işçinin ücret alacağına ilişkin düzenleme getirmesi nedeniyle, işverenin temerrüde düşmüş sayılmasının şartları ve diğer sonuçları Borçlar Kanununun genel hükümlerine göre belirlenecektir.

---

<sup>276</sup> Yarg. 9. HD. 10.02.2005 T. 2004/13259 E., 2005/3782 K., Çalışma ve Toplum, 2005/2, s. 222.

<sup>277</sup> ÇELİK, a.g.e., s. 150; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 121; SÜZEK, İş Hukuku, s. 302; AKYİĞİT, a.g.e s. 1408; SUR, a.g.m., s. 401; EYRENCİ, Öner, Yeni İş Yasası Seminer Notları, Çeşme, Haziran, 2003, s.155; TUNCAY, a.g.m, s. 654.

<sup>278</sup> Borçlar Kanunu Tasarısında alacaklı temerrüdü 105. madde de düzenlenmiştir. BKT m. 105’e göre, “Yapma veya verme edimi gereği gibi kendisine önerilen alacaklı, haklı bir sebep olmaksızın onu kabulden veya borçlunun borcunu ifa edebilmesi için kendisi tarafından yapılması gereken hazırlık fiillerini yapmaktan kaçınırsa temerrüde düşmüş olur”.

BK m. 90 hükmüne göre, “Yapılacak veya verilecek şey usulü dairesinde kendisine arz olunan alacaklı muhik bir sebep olmaksızın onu reddeder veya borçlunun borcunu ifa edebilmesi için tekaddümen kendi tarafından yapılması lâzım gelen muameleleri icradan imtina eder ise, mütemerrit addolunur”. Bu hüküm çerçevesinde alacaklı temerrüdünü, alacaklının borçlu tarafından kendisine gereği sunulan edimi kabulden kaçınması, ifaya katılmaması veya edimin kendisine ifa edilebilmesi için gerekli hazırlık fiillerini haklı bir sebep olmaksızın yerine getirmekten kaçınması şeklinde tanımlamak mümkündür<sup>279</sup>.

Alacaklı temerrüdünün ortaya çıkması için belli şartların varlığı aranır. Öncelikle borçlu tarafından edimin gereği gibi teklif edilmiş olması gerekir, ifa teklifinin asıl olarak fiilen yapılması gerekirken bazı istisnai hallerde sözle ifa teklifinde bulunulması da yeterli sayılmaktadır. Bundan başka, alacaklının temerrüde düşmüş sayılabilmesi için kendisine teklif edilen edimi kabulden haksız olarak kaçınması aranır. Alacaklının ifayı kabulden kaçınması, ifayı red şeklinde ortaya çıkabileceği gibi, borçlu tarafından edimin ifa edilebilmesi için alacaklının gerçekleştirilmesi gereken hazırlık fiillerini yapmaması da ifayı kabulden kaçınma olarak kabul edilir. Ancak, alacaklı temerrüdünün gerçekleşmiş sayılması için, alacaklının ifayı kabulden kaçınmasının haklı bir nedene dayanmaması da aranır.

Alacaklı temerrüdüne ilişkin genel hükümler işverenin temerrüdü bakımından da, uygulama alanı bulacaktır. Bu sebeple, işverenin temerrüde düşmüş sayılabilmesi için alacaklı temerrüdüne ilişkin olarak saydığımız şartların gerçekleşmesi gerekir. İşveren ücret ödeme borcunu yerine getirmeyerek işçinin iş görme borcunu yerine getirmesini de engellemiş olmaktadır. İşçinin iş görme edimini yerine getirebilmesi için, işverenin ücret ödeme borcunu yerini getirmesi gerekir. İş sözleşmesi devam ettiği ve işçi önceki döneme ilişkin işgörme edimini yerine getirdiği halde, işverenin ücret ödememesi işverenin işçinin iş görme edimini yerine getirebilmesi için gerekli hazırlık fiilini yapmayarak işi kabulden kaçınması anlamını taşımaktadır. İşverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmesi, işçinin iş görme edimini yerine getirmesi için işveren tarafından yapılması gereken bir hazırlık fiilidir. Alacaklı tarafından bir fiil

---

<sup>279</sup> Bu konu hakkında geniş bilgi için bkz. KOÇ, Nevzat, İsviçre-Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü, Ankara, 1991, s. 6; EREN, Fikret, a.g.e., s. 1001; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, a.g.e. s. 837; OĞUZMAN/ÖZ, a.g.e., s. 268; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, a.g.e., s. 120; REİSOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 291; KILIÇOĞLU, a.g.e., s. 486; ÜÇER, Mehmet, Alacaklının Temerrüdü, Ankara, 2007, s. 57.



yerine getirilmeksizin borçludan borcunu ifa etmesi beklenemeyecek hallerde, bu fiilin yerine getirilmemesi hazırlık fiillerinin yerine getirilmemesi anlamını taşır<sup>280</sup>. İşveren ücret ödemeyerek işçinin işgörme edimini yerine getirmesi için gerekli bir hazırlık fiilini yerine getirmemiş olduğu için alacaklı temerrüdüne düşmüş olacaktır. İşveren kusurlu davranarak hem işçinin ücretini ödememiş ve iş görme edimini yerine getirmesini engellemiş hem de iş görme edimini yerine getirmeyerek ücret almasını da engellemiş olacaktır<sup>281</sup>.

İşveren alacaklı temerrüdüne düşmüş olması sebebiyle, BK m. 325 çerçevesinde ücret vermek zorundadır<sup>282</sup>. BK m. 325'e göre, " İş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmağa mecbur olmaksızın mukaveledeki ücreti isteyebilir. Şu kadar ki, işi yapmadığından dolayı tasarruf ettiği yahut diğer bir iş ile kazandığı veya kazanmaktan kasden feragat ettiği şeyi mahsup ettirmeye mecburdur". İşverenin temerrüdü, Borçlar Kanunu Tasarısının 412. maddesinde "İş görme ediminin ifasının engellenmesi durumunda ücret/ a. İşverenin direnimi" kenar başlığıyla İsviçre Borçlar Kanununun 324. maddesi dikkate alınarak yeniden düzenlenmiştir<sup>283</sup>. Buna göre, "İşveren, iş görme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde direnime düşerse işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimi daha sonra yerine getirmesini istemeyemez. Ancak, bu engelleme nedeniyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretinden indirilir". İsviçre Hukukunda BK m. 324 hükmü dikkate alınarak Federal Mahkeme kararlarında ve öğretide ücret ödenmemesi sebebiyle işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı taktirde sonuçlarına işverenin katlanması gerektiği kabul edilmiştir<sup>284</sup>.

Bu sebeple, Bilim Kurulu tarafından hazırlanan madde metinde yer alan "işçiler çalışmadıkları sürece ücrete hak kazanırlar" ifadesinin kanun metninden çıkarılması işçinin ücret alacağına hak kazanmayacağı sonucuna varmaya müsait olsa da, BK m. 90 ve BK m. 325 hükümleri çerçevesinde ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınan işçinin ücret alacağına hak kazanacağını kabulü gerekir. Aksinin

---

<sup>280</sup> SOYER, Kaçınma, s. 5.

<sup>281</sup> GÜZEL, a.g.m., s. 142.

<sup>282</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 302; EYRENCİ, Öner, 4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler, Legal İHSGD, 1/2004, s. 39; SOYER, Kaçınma, s. 5; GÜZEL, a.g.m, s. 142; TUNCAY, a.g.m., s. 652.

<sup>283</sup> GÜZEL, a.g.m., s. 144.

<sup>284</sup> Bkz. GÜZEL, a.g.m., dn. 46 ve orada atıf yapılan yazarlar, s. 138.

kabulü, Borçlar Kanununun genel hükümleri karşısında İş K. ile işçi aleyhine düzenleme getirildiğinin kabulü anlamına gelecektir ki, bu kabul edilemez<sup>285</sup>.

İşverenin ücret ödeme borcunu zamanında yerine getirmeyerek alacaklı temerrüdüne düşmesine karşılık, BK m. 325 hükmünde yer alan, uygun iş imkanını reddetmesi sebebiyle ücretten indirim yapılmasına ilişkin düzenleme kanaatimizce, iş görmekten kaçınma hakkının kullanılması bakımından uygulamaya müsait değildir. İşçi devam eden iş sözleşmesini sona erdirmek yerine, iş görmekten kaçınma hakkını kullanarak işveren üzerinde baskı oluşturmak suretiyle ücret alacağını ifaya çalışırken kendisine gelen uygun iş tekliflerini değerlendirmek mecburiyetinde kabul edilemez. Bu sebeple de, iş görmekten kaçınma sırasında uygun iş imkanını reddetmesi sebebiyle işçinin ücretinde bir indirim yapılamayacaktır. Ancak, bu dönemde işçinin çalışmaması sebebiyle tasarruf ettiği yahut başka bir işte çalışarak kazandığı değerler olması halinde bunların işçiye ödenecek ücretten mahsup edilmesi gerekir, bundan başka işçi bu dönemde çalışmadığı için işçinin ücretinden iş kazası ve meslek hastalığına ilişkin sigorta primlerinin kesilmemesi gerekecektir.

Öğretide yer alan bir diğer fikre göre, işveren ücreti gününde ödemediği taktirde alacaklı temerrüdüne düşecektir. İşçi de, bu nedenle iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı dönemde ücret alacağına hak kazanır. Alacaklı temerrüdü nedeniyle ücret alacağına hak kazanacağı kabul edilmediği taktirde de, iş güvenliği önlemlerinin alınmaması sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını düzenleyen İş K. m. 83 hükmünün kıyas yoluyla uygulanmasıyla aynı sonuca varılacaktır<sup>286</sup>.

Ücret ödenmediği taktirde, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin iş görmekten kaçındıkları sürede ücret alacağına hak kazanacakları iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile de kararlaştırılabilir<sup>287</sup>.

Kanaatimizce, İş Kanunu Taslağında yer alan “işçiler çalışmadıkları sürece ücrete hak kazanırlar” ifadesinin İş Kanununun 34. maddesi metninde yer almaması isabetli olmamıştır. Her ne kadar, bu ifade kanunda yer almasa dahi işverenin alacaklı temerrüdüne düşmesi sebebiyle veya İş K. m. 83 hükmünde yer alan düzenlemenin kıyasen uygulanması sonucunda ücret ödenmemesi sebebiyle iş

<sup>285</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 121;TUNCAY, a.g.m., s. 653.

<sup>286</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 107; SUR, a.g.m., 401.

<sup>287</sup> DEMİR, Ücret, s. 79.

görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin bu dönemde ücret alacağına hak kazanacağı sonucuna varılması gerekiyorsa da, yasa metninde bu ifadeye tekrar yer verilmesinin yerinde olacağı görüşündeyiz.

#### 7.1.2. İş Görmekten Kaçınma Hakkının Ücret Alacağına Etkisinin Ücretsiz İzin Uygulamasıyla Karşılaştırılması

Ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin, iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı süre içinde ücret alacağına hak kazanamayacağını kabul etmek, kötüniyetli işverenlerin istediği zamanlarda işçileri ücretsiz izne çıkarma yetkisine sahip olması sonucunu doğurabilecektir<sup>288</sup>. Bu durumda da işveren kendi kusurlu davranışından lehine bir sonuç elde etmiş olacaktır. Kaldı ki, işverenin işçiyi ücretsiz izne çıkartması, çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik anlamına geleceğinden ve ücretsiz izin süresince taraflar arasındaki iş sözleşmesi askıda kalacaktır<sup>289</sup>. 4857 sayılı İş K. yürürlüğe girmeden önce işçinin rızası olmaksızın işveren tarafından ücretsiz izne çıkarılmasının hukuki niteliği açısından yargı kararlarında bir içtihat bütünlüğü sağlanamamıştı.

1996 yılına kadar Yargıtay kararlarında, işverenin ekonomik kriz sebebiyle işçilere ücretsiz izin vermesi işçi bakımından haklı fesih nedeni olarak görülmekte olmasına karşın, işverenin sözleşmeyi feshetmediği kabul ediliyordu. 1996 sonrasında verilen kararlarda ise, işçinin rızası olmaksızın işveren tarafından ücretsiz izin verilmesi sözleşmenin işveren tarafından feshi olarak kabul edilip işçiye kıdem ve ihbar tazminatı ödenmesi gerektiği yönündeydi. 2000 yılında ise, Yargıtay yerleşik içtihadını değiştirerek makul bir sebep varsa tek taraflı olarak ücretsiz izin verilmesinin fesih olarak algılanamayacağı ancak işçinin sözleşmeyi feshedebileceği, buna karşılık makul bir sebebe dayanmayan bir ücretsiz izin uygulamasının ise işveren tarafından sözleşmenin feshi olarak kabul edilebileceği yönünde karar verdi. 2002 yılında Yargıtay'ın görüşü yine benzer şekilde, işverenin ücretsiz izin uygulaması fesih kabul edilmeyerek işçinin ücretsiz izin uygulamasına karşı işverene ihtarname göndermesi işçinin sözleşmeyi feshi anlamına gelmesi yönündeydi<sup>290</sup>. Buna karşılık, Yargıtay 9. HD. 2003 yılında verdiği, bir kararında ise, işçinin açık

<sup>288</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 302; ŞAKAR, a.g.e., s. 139; TUNCAY, a.g.m., s. 654 ; GÜZEL, a.g.m., s. 143.

<sup>289</sup> SÜZEK, Sarper, İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Ankara, 1989, s. 47.

<sup>290</sup> BAKIRCI, Değerlendirme, s. 162.

kabulü olmaksızın işverenin işçiyi ücretsiz izne çıkarması işverenin sözleşmeyi feshi olarak kabul etmiştir<sup>291</sup>. Görüldüğü üzere, bu dönemde verilen yargı kararlarında bir içtihat birliği sağlanamamıştır.

İşçinin ücretsiz izne çıkarılması hali, iş sözleşmesinin askıya alınması anlamına gelecektir. Sözleşmenin askıya alınabilmesi için, taraflar arasında bir anlaşma olması gerekmektedir. Tarafların karşılıklı anlaşmaları olmaksızın tek taraflı olarak işveren tarafından iş sözleşmesinin askıya alınabilmesi mümkün değildir. Taraflar askıya almak konusunda anlaşırken bir süre belirleyebilirler, süre belirlenmediği takdirde ise işçinin dürüstlük ve iyi niyet kurallarının gerektirdiği kadar bekleyip daha sonra sözleşmeyi feshedebileceği kabul edilmektedir<sup>292</sup>. O halde, işverenin zorunlu nedenler olmaksızın tek taraflı iradesiyle, işçiyi çalıştırmaması ve ücret ödememesi halinde ücretsiz izin uygulaması değil işveren tarafından sözleşmenin feshi gündeme gelecektir. İşveren işçiye ücretsiz vererek, aslında kendisine ait olan işletme rizikosunu işçiye yüklemiş olacaktır<sup>293</sup>.

Sözleşmenin askıya alınması hali, esaslı değişiklik anlamına gelmektedir. İşverenin ücretsiz izin uygulaması gibi, çalışma koşullarında tek taraflı değişiklik yapabilmesi, yürürlükteki iş kanunumuz bakımından mümkün değildir. 4857 sayılı İş K.'nun 22. maddesine göre, "İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekilde uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz". Bu hüküm çerçevesinde, işçiyi ücretsiz izne çıkarabilmek için öncelikle işverenin işçiye yazılı bir bildirimde bulunması ve işçinin de altı işgünü içinde, işverenin ücretsiz izin önerisini yazılı olarak bildirmesi gerekir. Ücretsiz izin önerisi yapılırken işçinin durumu doğru değerlendirerek karar verebilmesi için ücretsiz izin süresi hakkında bilgisi olması gerekir. İşverenin, öneride bulunurken askı süresini de belirtmesi gerekir<sup>294</sup>. İşveren öneride bulunurken kesin bir süre belirtmek zorunda olmayıp,

---

<sup>291</sup> Yarg. 9. HD, 23.06.2003 T., 2003/1162 E., 2003/11821 K., Yargı Dünyası, Ekim, 2003, s. 72-73.

<sup>292</sup> SÜZEK, Askıya Alınma, s. 36.

<sup>293</sup> ENGİN, Murat, İşletme Gereklere ile Fesih ve Ücretsiz İzin Yargıtay Karar Değerlendirmesi, Legal İHSGHD, C.1, S.2, 2004, s. 541.

<sup>294</sup> TAŞKENT, Savaş, İş Sözleşmesinin Askıya Alınması ve Ücretsiz İzin Uygulaması, Sicil, Eylül, 2006, s. 23.

özellikle işveren tarafından çeşitli nedenlerle ücretsiz iznin ne kadar devam edebileceğinin tahmin edilemediği durumlarda ücretsiz izin uygulamasının geçici olacağı yönünde bir kanı uyandırması yeterli olacaktır<sup>295</sup>. Ancak, bu şekilde tarafların karşılıklı olarak anlaşmasıyla, işçinin ücretsiz izne çıkarılması mümkündür. Gerçekten, Yargıtay isabetli olarak bir kararında, işverenin tek taraflı olarak işçiyi ücretsiz izne çıkarmasının mümkün olmadığını ancak tarafların anlaşması halinde ücretsiz izin uygulaması yapılabileceğine değinmiştir<sup>296</sup>. İşçi tarafından ücretsiz izin önerisinin reddedilmesi halinde, işveren geçerli bir nedenin varlığı söz konusu ise iş sözleşmesini feshetme yoluna gidecek ya da işçiyi çalıştırmaya ve ücretini ödemeye devam edecektir. Aksi takdirde, ücretsiz izin önerisini reddeden işçiyi çalıştırmayan işveren temerrüde düşer ve BK m. 325 gereğince işçiye ücret ödemek durumunda kalır. Eğer, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı dönemde, işveren tarafından işçiye ücret ödenmeyeceğini kabul edecek olursak işçisini ücretsiz izne çıkarmak isteyen işverenler işçi ücretlerini ödemeyerek işçilerini iş görmekten kaçınma hakkını kullanmak zorunda bırakabilirler. İşçi iş görmekten kaçınma süresince ücret alacağına hak kazanamayacak olduğunda, işveren yalnızca ücrete hak kazanılan dönemde ödenmeyen ücret ve bu ücret alacağına ilişkin faizden sorumlu olmayı göze alarak ücretsiz izne benzer bir sonuç elde edebilecektir. Böylece, işverenler hukuka aykırı eylemleri ile kendi lehlerine sonuç çıkarabilirler ki, bu durum iyiniyet kuralları ile bağdaşmayacaktır<sup>297</sup>.

## **7.2. İş Görmekten Kaçınma Hakkını Kullanan İşçinin İş Sözleşmesinin Kaçınma Hakkının Kullanılması Sebebiyle Feshedilememesi**

4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulünden önce de, ödemezlik def'ine dayanarak iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş sözleşmesinin iş görme borcunun yerine getirilmemesi veya devamsızlık sebebiyle feshedilemeyeceği doktrinde ve

<sup>295</sup> EYRENCİ, Öner, Türk Hukukunda Ücretsiz İzinler, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, S.5, İstanbul, 2001, s.39; TAŞKENT, a.g.m., s. 23.

<sup>296</sup> Yarg. 10. HD. 14.4.2005 T., 2004/11825 E., 2005/4071 K., EKMEKÇİ, Ömer, İşverenin Prim Ödeme Yükümü-Ücretsiz İzin Koşulları, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, S.1, 2006, s. 89.

<sup>297</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s. 107.

yargı kararlarında kabul görmekteydi<sup>298</sup>. İş K. m. 34 ile doktrin ve yargı kararlarında kabul edilen bu esas yasal bir güvenceye kavuşturulmuştur.

Ücret ödenmemesi sebebiyle iş görme edimini yerine getirmekten kaçınan işçi, İş K. m. 34 ile sayılan şartların gerçekleşmesi sonucu ortaya çıkan yasal hakkını kullandığı takdirde işveren bu işçinin iş sözleşmesini iş görme edimini yerine getirmemesi veya işçinin devamsızlığı gerekçesiyle feshedemeyecektir. İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiler bakımından getirilen bu güvence, TSGLK m. 42/1 de greve katılan işçiler bakımından getirilen güvenceyle benzerlik arz etmektedir. TSGLK m. 42/1'e göre, "Kanuni bir grev kararının alınmasına katılma, böyle bir kararın alınmasını teşvik etme, böyle bir greve katılma veya böyle bir greve katılmaya teşvik etme sebebiyle bir işçinin hizmet akdi feshedilemez".

İş görme borcunun yerine getirilmemesi, işçi açısından sözleşmeye aykırılık teşkil eder. İşçinin kendisine hatırlatıldığı halde, görevini yapmamakta ısrar etmesi İş Kanununun 25. maddesinin II. bendinde sözleşmenin işveren tarafından haklı nedenle derhal feshedilebileceği haller arasında sayılmıştır. Bu hükme göre, iş sözleşmesinin derhal feshedilebilmesi için sadece görevini yerine getirmemesi yeterli olmayıp kendisine hatırlatıldığı halde görevini yerine getirmemesi aranır. Hatırlatmanın ne şekilde yapılması gerektiği kanunda düzenlenmemiş olup sözlü veya yazılı olarak yapılabilir. Önemli olan yapılan hatırlatma ile, işçiye görevin yapılması hususunda bir ikazda bulunulmasıdır. Görev ile kastedilen, işçinin iş sözleşmesiyle üstlendiği iş görme edimi, onunla ilgili yükümlülükler ve bundan başka mevzuattan, toplu iş sözleşmesinden veya örf ve adetten kaynaklanan tüm görevlerdir<sup>299</sup>. Ancak, işçi haklı bir sebeple görevi yerine getirmediği takdirde işveren haklı nedenle iş sözleşmesini feshedemeyecektir. Ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma halinde de, işçi haklı bir nedenden ötürü görevini yerine getirmediği için hatırlatmada bulunulsun veya bulunulmasın İş K. m. 25/II-h hükmü çerçevesinde sözleşmenin haklı nedenle feshedilmesi söz konusu olamaz<sup>300</sup>. Kaldı ki, işçi ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı takdirde yapmakla

---

<sup>298</sup> SOYER, İş Görme Borcu, 1979, s. 336; SOYER, Kaçınma, s. 4; CENTEL, a.g.e., s. 373; ULUCAN, a.g.m., s.1.

<sup>299</sup> NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s. 373, MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e. s. 506.

<sup>300</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e. s. 506.

yükümlü olduğu bir iş söz konusu olmadığı için işçi kendisine düşen bir görevi yerine getirmiyor sayılamaz.

İşçinin iş görme borcunu tam olarak ifa ettiğinin kabul edilebilmesi için, iş görme borcunun süreklilik arz etmesi ve işine devamsızlık etmemesi gerekir<sup>301</sup>. Buna karşılık, işçinin işverenin izni olmaksızın işyerine gelmemesi halinde işçinin devamsızlığı söz konusu olur. İş K. m. 25/II-g hükmüne göre, “ İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki işgünü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi” işveren açısından haklı nedenle derhal fesih sebebidir. Ancak, işçi işverenden izin aldığı yahut devamsızlığı haklı bir nedene dayandığı takdirde işveren sözleşmeyi derhal fesih hakkına sahip olamaz. Yukarıda ayrıntılı olarak değindiğimiz üzere, ücret ödenmediği için iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı süre içerisinde işyerinde bulunma zorunluluğu yoktur<sup>302</sup>.

İş Kanunu m. 34 de düzenlenen bu yasağa rağmen, işveren iş görmekten kaçınma hakkını kullanması sebebiyle işçinin iş sözleşmesini feshettiği takdirde iş güvencesi hükümlerinin kapsamı dışında olan bir işçi söz konusu ise, m. 17, iş güvencesi hükümlerine tabi bir işçi söz konusu ise 18-21. maddelerdeki yaptırımlarla karşı karşıya kalacaktır<sup>303</sup>. Ayrıca işveren, bu işçiye kıdem tazminatı ödemelidir.

İş görmekten kaçınma hakkını kullandığı için iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilen işçi, iş güvencesi hükümlerine tabi ise işe iade davası açarak işine iadesini isteyebilir. Aksi halde, işçi yalnızca işverenin kötüniyetli feshi sebebiyle kötüniyet tazminatı talebiyle dava açabilecektir. Açtığı işe iade davasını kazanan işçiyi, işveren ya işe başlatacak ya da mahkemenin kararında belirttiği işe iade etmeme halinde ödenecek tazminata ilişkin tespit niteliğindeki tazminat miktarını ödeyecektir. İşveren işe iade kararı üzerine kendisine başvuran işçiyi, işe iade etmek yönünde seçim hakkını kullandığı takdirde her hangi bir şart öne sürmeksizin işçiyi işe başlatmalıdır. Aksi takdirde, belirli şartlar öne sürerek iş önermek mahkeme kararını uygulayıp işe başlatmak anlamına gelmeyecektir.

<sup>301</sup> OĞUZMAN, Kemal, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet Akdinin Feshi, İstanbul, 1955, s. 58.

<sup>302</sup> Bkz. yukarıda s. 76

<sup>303</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 417.

Gerçekten, Yargıtay da isabetli bulduğumuz bir kararında, ücret ödenmemesi sebebiyle işgörmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş sözleşmesinin feshi üzerine açtığı davada işe iadeye karar vermiş ve işveren tarafından işe iade kararı üzerine yapılan boшта geçen sürece işçinin ücretsiz izinli sayılması koşuluyla işe başlatma önerisinin yasanın aradığı anlamda bir işe başlatma olmadığına karar vermiştir<sup>304</sup>. İşverenin, iş görmekten kaçınma sebebiyle işçinin sözleşmesini feshedemeyeceği, kanunda açıkça düzenlendiği halde işverenin aksi yönde hareket etmesinin yaptırımının ne olacağı yasa da düzenlenmemiştir. İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş güvencesi hükümleri kapsamında olması halinde işe iade davası açma olanağı karşısında iş güvencesi hükümlerine tabi olmayan işçilerin böyle bir imkanları bulunmamaktadır. Yasal bir yaptırım getirilmemiş olması, iş güvencesi hükümleri kapsamında olmayan işçiler bakımından daha ağır sonuçlar doğuracaktır. İş güvencesi hükümleri kapsamında olmayan işçi, ancak işveren ihbar tazminatı ödemeksizin sözleşmeyi feshettiği takdirde ihbar tazminatı ve yasal bir hakkını kullandığı halde işveren tarafından sözleşmesi feshedildiği için kötüniyet tazminatı talebinde bulunabilecektir. Kanaatimizce, yasal hakkını kullanan işçiler bakımından koruma oldukça yetersiz olup yasanın açık hükmü karşısında iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçisinin iş sözleşmesini fesheden işveren hakkında yaptırım öngörülmesi gerekmektedir. Aksi takdirde, ücreti ödenmeyen işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullandığı takdirde iş güvencesi hükümlerine tabi değilse işsiz kalma riskiyle karşılaşabilecektir.

İşveren, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçisinin iş sözleşmesini kaçınma hakkını kullanması ve dolayısıyla görevini yerine getirmemesi yahut devamsızlık nedeniyle haklı nedenle derhal feshedemeyeceği halde, işletme gereklerine dayanarak sözleşmeyi süreli feshine bir engel bulunmamaktadır. İşveren iş güvencesine tabi olmayan işçilerin iş sözleşmelerini, herhangi bir neden bildirmeksizin süreli fesih usulüyle feshedebilecektir. İşçilerin yasal haklarını kullanıyor olmaları dahi, buna engel teşkil etmeyecektir. Buna karşılık iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiler iş güvencesi hükümlerinin kapsamına dahil işçiler olduğu takdirde işveren işletme gereklerini geçerli neden göstererek iş sözleşmelerini feshedebilecektir. İşverenin ödeme güçlüğüne düşmesi, faaliyetine kısa bir süre veya

---

<sup>304</sup> Yarg. 9. HD. 21.06.2004 T., 2004/3377 E., 2004/15404 K., Çalışma ve Toplum, S.4, 2005/1, s. 273.



kalıcı olarak ara verecek olması vb. haller işletme gereklerine dayanan geçerli bir neden teşkil edecektir<sup>305</sup>. Ancak, işçi geçerli bir fesih olmadığı iddiası ile, işe iade davası açtığı takdirde iflveren iddiasını ispatla yükümlü olacaktır.

### **7.3. İş Görmekten Kaçınma Hakkını Kullanan İşçinin Yerine Başka İşçi Alınmaması ve İşinin Başkasına Yaptırılmaması**

İş K. m. 34/II hükmü ile, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerlerine başka işçi alınamayacağı ve işlerinin başkalarına yaptırılmayacağına dair düzenleme getirilerek, yasal greve katılan işçiler için TSGLK m. 43 hükmüne benzer bir iş güvencesi sağlanmaya çalışılmıştır<sup>306</sup>. TSGLK m. 43/1'e göre, "İşveren, kanuni bir grevin veya lokavtın süresi içinde, 42 nci madde hükmü gereğince hizmet akitlerinden doğan hak ve borçları askıda kalmış olan işçilerin yerine, hiçbir surette daimi veya geçici olarak başka işçi alamaz veya başkalarını çalıştıramaz". Grev esnasında bu yasağa uyulup uyulmadığı, grev gözcüleri dışındaki tüm işçilerin işyerinden ayrılması gerektiği için ancak grev gözcüleri tarafından tespit edilebilir. Grev gözcüleri greve katılan işçilerin yerine başka işçi çalıştırdığı, işyerine giremeyecekleri için işyerine giriş çıkışlarından belirleyebilirler. Grev gözcüleri tarafından, greve katılan işçilerin yerine başka işçi çalıştırıldığı tespit edilse dahi müdahalede bulunulamaz<sup>307</sup>. Ancak, grev gözcüleri veya taraf sendika ilgili bölge müdürlüğüne yazılı olarak başvurarak denetlenmesini talep edebilirler. İş müfettişleri greve katılan işçiler yerine başka işçi çalıştırıldığı tespit ederlerse, savcılığa başvurup işveren aleyhine cezai takibatta bulunulmasını isteyebilirler. Bölge müdürlüğüne başvurmak yerine, İş Mahkemesinde tespit davası açılıp, savcılığa suç duyurusunda bulunup cezai takibat da istenebilir. Ayrıca, TSGLK m. 78 de greve katılan işçilerin yerine çalıştırılan her işçi başına para cezası öngörülmüştür.

İş K. m.34 hükmüne göre, işveren, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerine başka işçileri işe almamalıdır. Ancak, kanunda işveren iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerinin yerine başka işçi aldığı takdirde herhangi bir yaptırım öngörülmemiştir<sup>308</sup>. İşveren yasa hükmüne uymayarak, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin işlerini yaptırmak amacıyla işçi alırsa

<sup>305</sup> TUNCAY, a.g.m., s. 653.

<sup>306</sup> GÜNAY, Ücret Ödemede Gecikme, s. 47; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 417.

<sup>307</sup> SUR, Toplu İş İlişkileri, s. 370.

<sup>308</sup> ÇİL, a.g.e., s. 811.

ne olacaktır? İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin yerine alınan işçiyle işveren arasındaki iş sözleşmesi geçersiz mi olacaktır? İş sözleşmeleri, “ tarafların sözleşme yapıldığı anda ehliyeti yoksa, yasanın aradığı şekil koşuluna uygun olarak kurulmamışsa yahut emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, kişilik haklarına, ahlaka aykırı düşüyorsa veyahut konusu imkansızsa” geçersiz olacaktır<sup>309</sup>. Sözleşmenin geçersiz kılınması, iş hukuku kuralları çerçevesinde mümkün değildir. Her ne kadar, kanunda iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi yerine başka işçi alınmayacağı düzenlenmiş olsa da bu yasağa aykırı olarak kurulan iş sözleşmeleri geçersiz olmayacaktır. Bu durumda, yasağa aykırı hareket bakımından öngörülmuş hiç bir yaptırım olmadığından iş kanununda getirilen bu yasağın hiç bir anlamı kalmayacaktır. Kaldı ki, sözleşmenin geçersizlik yaptırımıyla karşılaşması işverenden çok, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin yerine işe alınan işçiye zarar verecektir. İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiye yeterli güvenceyi sağlayamayacaktır. İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi yerine işe alınan işçilerin nasıl tespit edileceği ve denetimine ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemesi yerinde olmamıştır. Hükmün amaçladığı korumayı sağlayabilmesi için kanaatimizce öncelikle tespit ve denetime ilişkin bir düzenleme İş K. m. 34’e eklenmelidir. Ayrıca, İş K. m. 34’ e, bu güvenceyi sağlamak amacıyla bir yaptırım getirilmesi zorunludur. İşvereni, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin yerine işçi almaktan caydıracak bir yaptırım getirilmesinin yerinde olacağı görüşündeyiz. Söz konu yaptırım, işverene idari para cezası verilmesi yahut iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiye bir tazminat ödenmesine ilişkin olabilir. Aksi halde, uygulamada iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiye ücret ödenmeyeceğine dair verilen kararlarda göz önüne alındığında iş görmekten kaçınma hakkının kullanımını bir anlam ifade etmeyecektir. İşveren ücret ödememeye devam edebilecek ve bu sürede iş gücü kaybına da uğramayacaktır.

Kanaatimizce, işveren iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin veya işçilerin yaptığı işleri ödünç iş ilişkisi kurmak suretiyle başka bir işverenin işçilerine de yaptırılmamalıdır. Geçici işçinin grev ve lokavt süresince çalıştırılmasına ilişkin olarak, İş K. m. 7’ de “işçiyi geçici olarak devralan işveren grev ve lokavt aşamasına gelen bir toplu iş uyuşmazlığının tarafı ise, işçi grev ve lokavt uygulaması sırasında çalıştırılmaz. Ancak, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun

---

<sup>309</sup> SÜZEK, İş Hukuku, s. 261.

39 uncu maddesi hükümleri saklıdır. İşveren işçisini grev ve lokavt süresince kendi işyerinde çalıştırmak zorundadır” hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümle, grev kısıcılığını önlemek amaçlanmış ve grev süresince geçici işçi çalıştırılması yasaklanmıştır. Kanaatimizce, 4857 sayılı İş Kanununun 7. maddesine ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin yerine geçici işçi çalıştıramayacağı da eklenmelidir. Her ne kadar, İş Kanununun 34. maddesinde ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerine başka işçi alınamayacağı ve bu işçilerin yaptığı işlerin başka işçilere yaptırılmayacağı düzenlenmişse de geçici işlere ilişkin bir yasağa kanunda yer verilmesinin doğru olacağı görüşündeyiz. TSGLK m. 43 hükmüne rağmen, İş K. m. 7 de greve katılan işçilerin yerine geçici işçi çalıştıramayacağı düzenlenmesi farklı yorumlara neden olabilecektir. Kanunda açıkça ifade edilmiş olmasa da, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerine geçici işçi çalıştırılmaz. Asıl işveren, geçici işverenin işçiyi bu amaçla çalıştıracaklarını bilerek geçici iş ilişkisi kurmamalıdır. Ancak, kanunda herhangi bir yaptırım öngörülmemiş olması sebebiyle kötüniyetli işverenler işçilerin kendilerini ifaya zorlaması karşısında bu yola başvurabilirler. Böyle suistimallerin önlenmesi amacıyla kanunda açık düzenlemeye yer verilmesi ve işverenleri bu şekilde kötüniyetle geçici iş ilişkisi kurma fikrinden uzaklaştırıcı bir yaptırım öngörülmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin yerine, bu işçilerin yaptıkları işleri yaptırmak amacıyla alt işverenlik ilişkisi kurulması ihtimali ise 4857 sayılı İş Kanununun alt işverenlik ilişkisininin kurulabilmesi için getirdiği sınırlamalar karşısında pek mümkün görünmemektedir.

## SONUÇ

Çağdaş iş hukukunun en önemli ilkelerinden biri işçinin korunması olup, işçinin gerçek anlamda korunabilmesi için işçilik alacakları bakımından da koruma sağlanmalıdır. İşçilik alacaklarından en önemlisi ve en çok uyuşmazlık konusu olanı ücrettir. Ücret alacağına ilişkin koruma, bir yandan ücreti güvence altına alan hükümlerle diğer yandan ücret ödenmediği takdirde işçinin başvurabileceği hukuki imkanlarla sağlanmaya çalışılmıştır. İş görmekten kaçınma hakkı, ücreti ödenmeyen işçinin başvurabileceği hukuki imkanlardan biridir. Diğer hukuki imkanlardan farklı olarak, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi işten ayrılmak zorunda kalmadan hem iş görme edimi karşılık olarak yerine getirmekten kaçınabilecek, hem de işvereni ifaya zorlayabilecektir.

Ancak, mevcut hukuki düzenleme çerçevesinde iş görmekten kaçınma hakkının amaçlanan etkiyi yaratması mümkün değildir. İş görmekten kaçınma hakkının daha etkin bir şekilde kullanılabilir hale getirilmesi büyük önem arz etmektedir. Kaldı ki, bu durum işverenlerin de menfaatine sonuç doğuracaktır. İşçi, iş görmekten kaçınma hakkını daha etkin şekilde kullanabildiği takdirde, işveren açısından daha zararlı sonuçlar doğurabilecek diğer hukuki imkanlara başvurmak zorunda kalmayacaktır.

4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğe girmesinden önce de, öğretide ve bazı yargı kararlarında varlığı kabul edilen ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkı, hukuki dayanağını angarya yasağı ve ödemezlik def'inden alır.

Anyasamızın 18. maddesinde düzenlenen angarya yasağı ile amaçlanan, ücretsiz çalışmanın önlenmesini sağlamaktır. Buna karşılık, ücreti ödenmeyen işçinin başvurabileceği diğer hukuki imkanlardan haklı nedenle derhal fesih hakkı hariç hiçbir işçinin ücret almadan çalışmasını önlemeyecektir. İşsiz kalmak çekincesiyle, iş sözleşmesini feshetmekten çekinen işçinin ücretsiz çalışmasını sağlayabilecek tek

imkan iş görmekten kaçınma hakkıdır. Bu sebeple, 4857 sayılı İş Kanununun 34. maddesinde, ücreti gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının yasal düzenlemeye kavuşturulmasının yerinde olduğu kanaatindeyiz.

4857 sayılı Kanunun kabul edilmesinden önceki dönemde, her ne kadar öğretide bazı yazarlar ve bazı yargı kararlarında ücreti ödenmeyen işçinin ödemezlik def'ine dayanarak iş görmekten kaçınabileceği kabul edilmişse de, hakkın kullanımı tam anlamıyla sağlanamamıştır. Ödemezlik def'inin ileri sürülebilmesi için, karşılıklı edimler içeren bir sözleşmenin varlığı, birbirinin karşılığını oluşturan borçların varlığı, her iki borcunda doğmuş ve sona ermemiş olması, taraflardan birinin önce ifa borcu altında olmaması ve edimin ifa edilmemiş veya ifasının teklif edilmemiş olması aranır. İş Kanununun kabul edilmesinden önceki dönemde, ücreti ödenmeyen işçinin ödemezlik def'ine dayanarak iş görme edimini ifa etmekten kaçınıp kaçınmayacağına ilişkin tartışmalar işçinin önce ifa yükümlülüğünden kaynaklanmaktaydı. Önce ifa yükümlüsünün, ödemezlik def'inden yararlanamayacağını savunan yazarlar olduğu gibi, bizim de katıldığımız üzere aksini savunanlar da vardı. Bu dönemde, ücret alacağının ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkının varlığını savunan yazarlar, iş sözleşmesinin sürekli borç doğuran niteliği sebebiyle önce ifa yükümlüsü işçinin de ödemezlik def'inden yararlanabileceğine dayanmaktaydı. Biz de, sürekli edim içeren sözleşmelerde, sürekli edim borçlusunun ifa ettiği döneme ilişkin karşı edim ifa edilmediği takdirde, daha sonraki edim bölümünü ifadan kaçınabileceği fikrindeyiz. Kanaatimizce, kanundan kaynaklanan önce ifa yükümlülüğü nedeniyle ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olamayacağını söylemek, işçiyi belirsiz bir süre karşılıksız çalışmak zorunda bırakacak olup, angarya yasağına aykırılık teşkil edecektir. Büyük ölçüde ödemezlik def'i ile benzerlik arzeden İş K. m. 34 hükmü ile, ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınma hakkı yasal güvence altına alınarak, hakkın varlığına ilişkin tartışmalara son verilmiştir. İş Kanununun kabulünden önce yapılan tartışmalar ve varılan sonuçlar İş Kanununun kapsamındaki işçiler açısından önemini yitirmekle beraber, kapsam dışında kalan işçiler açısından önemini korumaktadır.

İş Kanununda ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle, işçinin iş görmekten kaçınma hakkına sahip olacağı belirtilmekle yenitiniilmemiş, hangi şartlarda hakkın

kullanılabileceği de düzenlenmiştir. İş Kanununun 34. maddesine göre, ücreti kararlaştırılan zamanda ödenmeyen işçi, ödenmesi gereken bir ücret alacağıının varlığı, ödeme gününden itibaren yirmi gün geçmesi ve işverenin ücret ödemesindeki gecikmesinin mücbir sebebe dayanmaması halinde iş görme edimini yerine getirmekten kaçınabilecektir.

İş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için öncelikle, işçiye ödenmesi gereken bir ücret alacağıının varlığı gerekir. Söz konusu, ücret alacağıının işçi ile işveren arasında devam eden iş ilişkisinden doğmuş bir alacak olması gerekir. İş k. 34. de ücret deyimi ile kastedilenin yalnızca asıl ücret olmayıp, geniş anlamda ücret olduğu kanaatindeyiz. Ücret eklerinin ödenmemesi sebebiyle de, iş görmekten kaçınma hakkı kullanılabilir. Aksi takdirde, kötüniyetli işverenler yalnızca asıl ücreti ödeyerek, işçinin iş görmekten kaçınma hakkını kullanmasını engelleyebilecektir. İş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için, ücretin tamamının ödenmiş olması da gerekmez. Eksik ifa halinde de, işçi iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilecektir. Ücret alacağı bir bütün olup, tamamı ifa edilmedikçe işçi ödenmeyen kısım için iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilecektir. Ancak, geri kalan kısım çok önemsiz bir miktar ise, eksik ifa sebebiyle iş görmekten kaçınma dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği kanaatindeyiz.

İş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için aranan bir diğer şart, ücret ödemesinin yirmi gün gecikmiş olmasıdır. Yirmi günlük bu süre, takvim günü olarak hesaplanacaktır. İşçi ve işveren arasındaki sözleşmenin özellikleri dikkate alındığında, iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi bakımından kanunda bir bekleme süresi öngörülmüş olmasının yerinde olduğu fikrindeyiz. Ancak öğretide de ileri sürüldüğü gibi kanaatimizce, ücret ile geçimini sağlayan işçi için yirmi günlük süre gereğinden fazla uzun olup Bilim Kurulu tasarısında olduğu gibi daha kısa bir süre belirlenmelidir. Kanaatimizce, yirmi günlük süre, yalnızca iş görmekten kaçınma hakkının kullanılabilmesi için kanuni bir ön koşul olup işverene tanınmış ek bir süre değildir. Bu sebeple, ücretin ödenmesi gereken günden itibaren ücret alacağıına faiz işleyecektir. Yirmibirinci gün itibariyle iş görmekten kaçınma hakkı doğan işçi, bu hakkı hemen kullanmak zorunda değildir. Ücret alacağıının ödenmesine kadar her hangi bir zamanda iş görmekten kaçınma hakkını kullanabilir.

Ancak, işçinin tutumu işvereni hakkın kullanılmayacağı sonucuna götürüyorsa, hakkın kullanımını dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder.

Ücretin yirmi gün ödenmemesi tek başına yeterli olmayıp, ücret ödemesindeki gecikmenin mücbir sebepten kaynaklanmaması gerekir. Mücbir sebep ifadesiyle kastedilen, kaçınılamaz ve öngörülemez bir olay neticesinde işverenin kusuru olmaksızın ücreti ödeyememesidir. İşveren, ücret ödemesindeki gecikmenin mücbir sebepten kaynaklandığını bildirdiği halde işçinin iş görme edimini ifadan kaçınması sonucunda işveren haklı sebeple işçinin sözleşmesini derhal feshedebilecektir. Ancak, bunun için işverenin ücret ödemesindeki gecikmenin sebebini işçiye bildirmiş olması gerekir.

Bu şartlar dışında İş Kanununa göre, iş görmekten kaçınma hakkının topluca kullanımını söz konusu ise iş görmekten kaçınmanın her bir işçinin bireysel kararına dayanması gerekmektedir. Bu taktirde, iş görmekten kaçınma hakkının kullanımını toplu bir nitelik arzetsede dahi yasadışı grev niteliği taşımayacaktır. Aksi taktirde, toplu halde işin bırakılması sendika veya başka bir örgütün yada üçüncü bir kişinin kararına dayanıyorsa yasa dışı grev niteliği taşıyacak ve işçiler yasadışı grev yaptırımları ile karşılaşacaklardır. Ancak, kanaatimizce işçinin yasal hakkını kullanması sendika veya üçüncü bir kişinin kararına dayanması sebebiyle yasadışı grev sayılmamalıdır. Greve ilişkin şartlardan biri de, işçinin ifayla yükümlü olduğu işi bırakmasıdır. İş görmekten kaçınma hakkına sahip işçi ise, iş görme edimini ifayla yükümlü olmadığından yapması gereken bir işi bırakması söz konusu olamaz. Kaldı ki, işçi kararı veren sendika olsa dahi bu karara uymadığı için her hangi bir yaptırımla karşılaşmayacağına göre, iş görmekten kaçınma kararı her halde işçinin bireysel kararına dayanır. Hakkın topluca kullanımında, dikkat edilmesi gereken önemli noktalardan biri de yalnızca iş görmekten kaçınma hakkına sahip işçilerin topluca kaçınmaya dahil olabileceğidir. İş görmekten kaçınma hakkına sahip olmadığı halde, ücreti ödenmeyen işçilere destek olmak amacıyla iş görme ediminin yerine getirilmemesi işçinin borca aykırılığı anlamına gelecektir.

İş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi, işverene her hangi bir bildirimde bulunmak zorunda değildir. Ancak, işin bırakılması iş güvenliğini tehlikeye atacaktır yahut işvereni işin yapılması dışında da ciddi bir zarara uğrattıysa işverene önlem

alabileceği makul bir süre öncesinde bildirimde bulunulması gerekir. İş görmekten kaçınma hakkının kullanımı bakımından üzerinde durulması gereken bir diğer husus, kaçınma hakkının kullanımı süresince işçinin işyerine gelip gelmeyeceğidir. Kanaatimizce, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçi, kaçınma süresince işyerine gelmek zorunda değildir. Ancak, işyerine gelip gelmemek işçinin seçimine bağlıdır. Buna karşılık, işyerine gelip iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçiler başka işçilerin çalışmasına engel olamayacakları gibi işyerine giriş çıkışlara ve işyerinin normal işleyişine de engel olmamalıdır. Aksi halde, yaptıkları eylem yasadışı grev biteliği taşıyabilir. İş görmekten kaçınma hakkına sahip işçi, ücreti tamamen ödeninceye kadar iş görme edimini yerine getirmekten kaçınabilir. Ancak, ücret ödendiği andan itibaren iş görme edimini ifaya hazır olmalıdır. Ücret ödenmesine rağmen, iş görme ediminin yerine getirilmemesi borca aykırılık oluşturur. İşçi, ücret ödendiği andan itibaren makul bir süre içinde iş görme edimini ifa etmeye başlamalıdır.

İşverene iş sözleşmesiyle bağlı işçiler, ücretin gününde ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkına sahip olabilecekleri gibi, işyerinde çalışan diğer işçilerin de iş görmekten kaçınma hakkını kullanmaları mümkündür. Alt işverenin işçileri, kendi işverenlerine karşı ücret ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınma hakkını kullandıklarında asıl işveren de bundan etkileyecektir. Geçici iş ilişkisiyle çalışanlarsa, ücretleri ister geçici işveren ister sürekli işveren tarafından ödeniyor olsun, geçici işverene ait işyerinde çalışırken de, iş görmekten kaçınma haklarını kullanabilirler.

İş görmekten kaçınma hakkının hüküm ve sonuçları denildiğinde ise, en çok tartışma konusu olan iş görmekten kaçınma hakkının kullanıldığı sürece işçinin ücret alacağına hak kazanıp kazanamayacağıdır. Bilim Kurulu tasarısında, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin ücret alacağına hak kazanacağı düzenlenmişken bu hükmün kanunlaştırma sırasında metinden çıkarılması sebebiyle öğretide, iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin ücrete hak kazanamayacağını savunan yazarlar olduğu gibi, yargı kararları da bu yöndedir. Ancak bizim de taraftarı olduğumuz bir diğer fikre göre, ücret ödeme borcunu yerine getirmeyen işveren iş görme ediminin ifası için gerekli hazırlık fiillerini yapmadığından, alacaklı temerrüdüne düşecek ve işçi ücrete hak kazanacaktır. Kanaatimizce, ücret alacağını



elde edemediği için işverene baskı uygulayarak alacağını elde etmeyi amaçlayan işçinin kaçınma hakkını kullandığı sürece, ücret alacağına hak kazanamayacağını söylemek hakkın kullanımını etkisiz hale getirebilecektir. Hatta kötüniyetli işverenler, ücret ödemeyerek işçiyi çalışmamaya ve dolayısıyla ücretsiz izne benzer bir uygulamaya mecbur kılabilirler. Bu sebeple, kanaatimizce 34. madde de değışiklik yapılarak Bilim Kurulu ön tasarısında olduğu gibi iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin ücrete hak kazanacağı düzenlenmelidir.

Bundan başka, İş K. m. 34 de iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçinin iş sözleşmesinin bu sebeple feshedilemeyeceği, yerine başka işçi alınamayacağı ve işinin başkasına yaptırılmayacağı düzenlenmiştir. Buna karşılık, bu hükümlere aykırılığın yaptırımı düzenlenmemiştir. Bu eksiklik sebebiyle, hüküm amaçlanan korumayı sağlayamayacak ve iş görmekten kaçınma hakkının etkin bir şekilde kullanılmaması sonucunu doğuracaktır. Kanaatimizce, hükmün amaçlanan sonuca erişebilmesi için mutlaka yasal yaptırıma kavuşturulması gerekmektedir.

## KAYNAKÇA

- AKÇAKAYA, Erol, Hazırlık Çalışmalarıyla Birlikte Mukayeseli İşçi ve İşveren Sendikaları Konfederasyonlarının ve Bilim Kurulunun Görüşlerini Muhtevi, Atıflı Gerekçeli İş Kanunu, Ankara, 2004
- AKTAY/ARICI/KAPLAN-SENYEN, İş Hukuku, Ankara, 2006
- AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku, Ankara, 2007 (İş Hukuku)
- AKYİĞİT, Ercan, İş Kanunu Şerhi, Ankara, 2006 (İş Kanunu Şerhi)
- AKYİĞİT, Ercan, Ücreti Geciken İşçinin Çalışmaktan Kaçınması, Legal İHSGHD, S. 5,2005 (Kaçınma)
- AKYİĞİT, Ercan, Gazetecinin Ücretinde Gecikme, Yargı Dünyası, Mayıs 2002 (Gazeteci Ücretinde Gecikme)
- AKYİĞİT, Ercan, Ücretin Zamanında Ödenmemesi Gazeteciye Akdi Fesih Hakkı Verir mi?, Yargı Dünyası, Mart 2002 (Gazetecinin Fesih Hakkı)
- AKYOL, Şener, Türk Hukukunda Grevin Hizmet Akdine Tesiri, İstanbul, 1966
- ANTALYA,Gökhan, Hizmet Akdinin Tanımı,Unsurları ve Hukuki Niteliği,Yargıtay Dergisi, 1987
- AYDINLI, İbrahim, İşverenin İşyerinde Çalışan İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Çimento İşveren, Temmuz, 2005 (Kaçınma)
- AYDINLI, İbrahim, İşverenin Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülüğüne, Normun Koruma Amacı (Hukuka Aykırılık Bağı) Bakımından Bir Yaklaşım, Kamu-İş, C.8, S.1, 2005
- BAKIRCI, Kadriye, Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara, 2004
- BAŞTÜRK, Faruk, İş Hukukunda Profesyonel Futbolcu, İstanbul, 2007
- BEDİR, Eyüp, “Verimlilik ve Ücret Sistemleri”, İş Değerlendirme Verimlilik ve Ücretler Semineri, Kamu-İş Ankara, 1990

BENLİ/YİĞİT, 4857 sayılı İş Kanununa Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları, Kamu-İş, C.8, 2006, S.4, İnternet Dergisi, <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/841.pdf>

BOZKURT, Argun, İş Yargılaması Usul Hukuku, 2. Bası, Ankara, 2003

BROX/RUTHERS/HENSSLER, Arbeitrecht, 16. Auflage, Stuttgart, 2004

CANBOLAT, Talat, Türk Hukukunda Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkileri, İstanbul, 1992

CENTEL, Tankut, İş Hukukunda Ücret, Türkiye Denizciler Sendikası Yayını, No:9 İstanbul, 1988

ÇANKAYA, Osman Güven, Türk İş Hukukunda Alt İşveren Kavramı Uygulamada Alt İşveren-Asıl İşveren İlişkisinden Doğan Bazı Sorunlar, Kamu- İş, S.4, 2002 İnternet Dergisi, <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/642.pdf> (Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar)

ÇANKAYA/ÇİL, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Ankara, 2006

ÇANKAYA/ÇİL, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, Sicil, Eylül, 2006 (Asıl İşveren-Alt İşveren)

ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2006

ÇELİK, Nuri, İş Hukukunda Uzlaştırma ve Arabuluculuk, İstanbul, 1973, s.381,

ÇENBERCİ, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, Ankara,1978

ÇİL, Şahin, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Açıklamalar, Kararlar, İlgili Mevzuat, C.I-II, Ankara, 2004

DEMİR, Fevzi, Anayasa Hukukuna Giriş, Genel Esaslar ve Türk Anayasa Hukuku, İzmir, 2005 (Anayasa Hukuku)

DEMİR, Fevzi, İş Hukuku ve Uygulaması, İzmir, 2005 (İş Hukuku)

DEMİR, Fevzi, Ferdi İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1988 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtayın 1988 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri (Değerlendirme)

DEMİR, Fevzi, İş Hukukunda Ödenmeyen Ücret Faizinin Başlagıcı ve Faiz Oranları, Legal Yargıtay Kararları ve İncelemeleri Dergisi, 2006/1(Ücret)

DEMİRCİOĞLU/ CENTEL, İş Hukuku, İstanbul, 2005

DOĞAN YENİSEY, Kübra, Çalışma Koşullarında Değişiklik, III. Yılında İş Yasası, 21-25 Eylül Bodrum, 2005, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, Bodrum, 2007.

EKMEKÇİ, Ömer, İşverenin Prim Ödeme Yükümü-Ücretsiz İzin Koşulları, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, S.1, 2006

EKONOMİ, Münir, 1999 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 2002

ENGİN, Murat, Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, DEÜHFD, C.5, S.1, 2003 (Kaçınma)

ENGİN, Murat, İşletme Gerekleri ile Fesih ve Ücretsiz İzin Yargıtay Karar Değerlendirmesi, Legal İHSGHD, C.1, S.2, 2004 (Ücretsiz İzin)

ENGİN, Murat, Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik ve Yeni İş Kanunu Tasarısı, İÜHFM, 2003, S.1-2 (Esaslı Değişiklik)

ENGİN, Murat, Ferdi İş İlişkinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara, 2002 (Değerlendirme)

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2006

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara, 1974 (İşverenin Sorumluluğu)

EREN, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara, 1975 (İlliyet Bağı)

ESENER, Turhan, İş Hukuku, Ankara, 1978 (İş Hukuku)

ESENER, Turhan, Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Ankara, 1956 (Muvazaa)

EVREN, Öcal Kemal, İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması, Ankara, 2007

EVREN, Öcal Kemal, Ücret Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, S.9, Mayıs 2007

EYRENCİ/TAŞKENT/ ULUCAN, Bireysel İş Hukuku, İstanbul, 2006

EYRENCİ, Öner, Yeni İş Yasası Seminer Notları, Çeşme, Haziran, 2003 (Seminer Notları)

EYRENCİ, Öner, 4857 sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler, Legal İHSHD, S.1, 2004 (Yeni Düzenlemeler)

EYRENCİ, Öner, Türk Hukukunda Ücretsiz İzinler, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, S.5, İstanbul, 2001 (Ücretsiz İzin)

GÜLER, Mikdat, Ücretin Belirlenmesi ve Değiştirilmesi Yöntemlerine İlişkin Bir Yargıtay Kararının Düşündürdükleri, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.7, S.3, 2004

GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Hukuku, Ankara, 2004 (İş Hukuku)

GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Kanunu Şerhi, C.I-II, Ankara, 2006 (İş Kanunu Şerhi)  
GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara, 2005 (Yeni İş Yasaları)  
GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara, 2000 (İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi)  
GÜNAY, Cevdet İlhan, Ücret Ödemede Gecikmenin Hukuki Sonuçları, Sicil, Mart, 2006 (Ücret Ödemede Gecikme)  
GÜNAY, Cevdet İlhan, Ücretin Gününde Ödenmemenin Hukuki Sonuçları, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara, 2006 (Ücretin Gününde Ödenmemesi)  
GÜVEN/AYDIN, Bireysel İş Hukuku, Eskişehir, 2004  
GÜZEL, Ali, İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren İlişkisinin Sınırları, Çalışma ve Toplum, S.1, 2004 (Alt İşveren)  
GÜZEL, Ali, Yarg. 9. HD., 10.02.2005 T, 2004/13259 E., 2005/3782 K. sayılı Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum, 2005/2  
HANAU, Die Arbeitsrechtsklausur, Juristische Schulung, 1976  
HANAU/ADOMEIT, Arbeitsrecht, 4. Auflage, Frankfurt a.M, 1976  
HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, Borçlar Hukuku-Özel Bölüm, İstanbul, 1992  
HUECK/NIPPERDEY, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 1. Band von Alfred Hueck, 7. Auflage, Berlin und Frankfurt a.M., 1963, § 22 IV  
KANİTİ, Salomon, Akdin İfa Edilmediği Def'i, İstanbul, 1962  
KARAHASAN, Mustafa R., Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2., 2003  
KILIÇOĞLU, Mustafa, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması, Ankara, 2005 (İş Kanunu)  
KILIÇOĞLU, Ahmet M, Borçlar Hukuku Genel Hükümler , Ankara, 2007  
KIRSHNER, Das Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers, in: Der Betrieb, 1961  
KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, Borçlar Hukuku Genel Hükümler III. İfa, İfa Engelleri Haksız Zenginleşme, İstanbul, 2007  
KOÇ, Nevzat, İsviçre-Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü, Ankara, 1991  
KUNTALP, Erden, Ard Arda Teslimli Satım Akdi, Ankara, 1968  
KURU/ARSLAN/YILMAZ, Medeni Usul Hukuku, Ankara, 2004  
KURU/ARSLAN/YILMAZ, İcra ve İflas Hukuku, Ankara, 2004 (İcra İflas Hukuku)  
MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, İş Hukuku, Ankara, 2005

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler, Kamu-İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.7. S.4, 2004

NARMANLIOĞLU, Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, İzmir, 1998 (İş Hukuku)

NARMANLIOĞLU, Ünal, Grev, Ankara, 1990 (Grev)

NOMER, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul, 2007

ODAMAN, Serkan, Türk ve Fransız Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul, 2007

OĞUZMAN, Kemal, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, C.I, 4.B., İstanbul, 1986 (İşçi İşveren İlişkileri)

OĞUZMAN, Kemal, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet Akdinin Feshi, İstanbul, 1955 (Hizmet Akdinin Feshi)

OĞUZMAN, Kemal, Yargıtay 9. HD. 5.11.1974 T., 1974/6317 E., 1974/24156 K. Kararı İncelemesi, İHU, İK. 26/1

OĞUZMAN/SELİÇİ, Eşya Hukuku, İstanbul, 2002

OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2005

ÖZDEMİR, Cumhur Sinan, 4857 Sayılı İş Kanununa Göre İşveren İşçinin Ücretini Azaltabilir mi? Yaklaşım, 2004

ÖZTÜRK, Mehmet Onat, Türk Ceza Kanununda İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlali Suçu, İstanbul, 2006

REİSOĞLU, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14.Bası, İstanbul, 2000 (Borçlar Hukuku)

REİSOĞLU, Seza, İpoteğin Kapsamı, Hükümleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara, 1979 (İpotek)

REİSOĞLU, Seza, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokat Kanunu Şerhi, Ankara, 1975 (TİSGLK Şerhi)

REİSOĞLU, Seza, Hizmet Akdi, Ankara, 1968 (Hizmet Akdi)

SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkisinin Sona Ermesi, İstanbul, 1977

SAYMEN, Ferit H., Türk İş Hukuku, İstanbul, 1954

SAYMEN/ELBİR, Türk Borçlar Hukuku I Umumi Hükümler, 2. Cilt, İstanbul, 1958

SOYER, M. Polat, İşçinin İş Görme Borcu (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İzmir, 1979 (İş Görme)

SOYER, M. Polat, Ferdi İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 1997 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1999 (Değerlendirme)

SOYER, M. Polat, 12-13 Temmuz 2003 Konferans Notları, Türk-İş, 2003 (Konferans Notları)

SOYER, M. Polat, Yargıtay 9. HD. 5.11.1974 T., 1974/6317 E., 1974/24156 K. Kararı İncelemesi, İHU İşK. 26, No:1

SOLLNER/WALTERMAN, Grundniss des Arbeitrechts, 13. Auflage, München, 2003

SOLLNER, Das Zurückbehaltungsrech des Arbeitnehmers, Zeitschrift für Arbeitrecht, 1973

SUR, Melda, İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, A. Can 'a Armağan, İstanbul, 2005

SUR, Melda, Grev Kavramı, İzmir, 1987 (Grev)

SUR, Melda, İş Hukuku Toplu İlişkiler, Ankara, 2006 (Toplu İlişkiler)

SÜMER, Haluk Hadi, Türk Hukukunda Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Çözüm Yolları, Prof. Dr. Jale Akipek'e Armağan, Konya, 1991

SÜZEK, Sarper, iş akdinin Türleri, Mercek Dergisi, Nisan, 2001 (İş Akdinin Terki)

SÜZEK, Sarper, İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Ankara, 1989 (Askıya Alınma)

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, İstanbul, 2006 (İş Hukuku)

ŞAKAR, Müjdat, İş Hukuku Uygulaması, İstanbul, 2006

ŞEN, Murat, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, Ankara, 2003

TALAS, Cahit, Sosyal Ekonomi, Ankara, 1983

TANDOĞAN, Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara, 1981

TAŞKENT, Savaş, İş Sözleşmesinin Askıya Alınması ve Ücretsiz İzin Uygulaması, Sicil, Eylül, 2006

TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul, 1993

TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Eşya Hukuku, C.1, İstanbul, 1989 (Eşya Hukuku)

TUNCAY, A. Can, Toplu İş Hukuku, İstanbul, 1999 (Toplu İş Hukuku)

TUNCAY, A. Can, Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları (İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı), Yarg. 9. HD., 13.4.2004 T, 2004/13259 E., 2005/3782 K. sayılı Karar İncelemesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 6/2005 (Kaçınma)

TUNCAY, A. Can, Yarg. 9. HD. 5.3.1979 T., 1979/2613 E., 1979/3196 K. Kararı İncelemesi, İHU TSGLK 19 No:2

TUNÇOMAĞ, Kenan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, Ankara, 1976

TUNÇOMAĞ, Kenan, Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaştırma ve Tahkim, İstanbul, 1973 (Uzlaştırma ve Tahkim )

TUNÇOMAĞ/CENTEL, İş Hukukunun Esasları, İstanbul, 2005

UÇUM/ÇAKMAKÇI, Gerekçeli Atıflı-Karşılaştırma Tablolu Eski ve Yeni Kanun Metinleri İle Birlikte İş Kanunu ve İlgili Temel Mevzuat, Legal Yayınları, İstanbul, 2003

UÇUM, Mehmet Yeni İş Kanunu Seminer Notları, İstanbul, 2003

ULUCAN, Devrim, Yargıtay HGK. 2.4.1980 T., 980/9-1545 E., 980/1473 K. Kararı İncelemesi, İHU TSGLK. 19/2 No:5 (TSGLK 19/2 )

ULUCAN, Devrim, Yarg. 9. HD. 31.3.1986 T., 986/2492 E., 986/3578 K. Kararı İncelemesi, İHU 19, İşK. 17, No:20

UŞAN, M. Fatih, İş ve Sosyal Sigorta Uygulamasında Parça Başına Ücret, Ankara, 2003

UZUN, Bekir, Yeni İş Yasası Semineri, İTO, İstanbul, 2004

ÜÇER, Mehmet, Alacaklının Temerrüdü, Ankara, 2007

YAVAŞI, Mahmut, Çalışma Yaşamında İnsan Hakları: Kölelik, Kulluk ve Zorla Çalıştırma Yasağı, TÜHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.19, S.3, Şubat, 2005, s. 23 vd.

YAVUZ/ÖZEN/ACAR, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul, 2007

ZEVKLİLER, Aydın, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul, 2004

ZOLLNER/LORITZ, Arbeitrecht, 5. Auflage, München, 1998