



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Banu Ülkü KARARMAZ

İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖLÜM, ÖLÜM KARİNESİ VEYA GAIPLİK NEDENİYLE SONA
ERMESİ

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2020



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Banu Ülkü KARARMAZ

İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖLÜM, ÖLÜM KARİNESİ VEYA GAIPLİK NEDENİYLE SONA
ERMESİ

Danışman

Dr. Öğretim Üyesi Faruk Barış MUTLAY

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2020

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Banu Ülkü Kararmaz'ın bu çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. Nizamettin Aktay (İmza)

Üye (Danışmanı) : Dr. Öğretim Üyesi Faruk Barış Mutlay (İmza)

Üye : Prof. Dr. M. Fatih Uşan (İmza)

Tez Başlığı: İş Sözleşmesinin Ölüm, Ölüm Karinesi veya Gaiplik Nedeniyle Sona Ermesi

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 21/01/2020

Mezuniyet Tarihi : 27/02/2020

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “İş Sözleşmesinin Ölüm, Ölüm Karinesi veya Gaiplik Nedeniyle Sona Ermesi” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımda yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Banu Ülkü Kararmaz





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU
BEYAN BELGESİ



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Banu Ülkü Kararmaz
Öğrenci Numarası	20165225032
Enstitü Ana Bilim Dalı	Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(X) Tezli Yüksek Lisans () Doktora () Tezsiz Yüksek Lisans
Danışmanın Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğr. Üyesi Faruk Barış Mutlay
Tez Başlığı	İş Sözleşmesinin Ölüm, Ölüm Karinesi veya Gaiplik Nedeniyle Sona Ermesi
Turnitin Ödev Numarası	1258852895

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 110 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 17/02/2020 tarihinde tarafımdan Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 13

alıntılar dahil % 23 'tür.

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(x) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımcı yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.

17/02/2020

(imzası)
Dr. Öğr. Üyesi Faruk Barış Mutlay

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	vi
ÖZET.....	vii
SUMMARY.....	viii
ÖNSÖZ.....	x
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARININ ÖLÜMÜ, ÖLÜM KARİNESİ NEDENİYLE ÖLÜ KABUL EDİLMESİ VEYA GAIPLIĞI

1.1. Ölüm ve Ölümle Benzer Hukuki Sonuçlar Doğuran Haller	4
1.1.1. Ölüm.....	4
1.1.2. Ölüm Karinesi.....	5
1.1.3. Gaiplik.....	6
1.2. Tarafların Ölümünün, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi.....	8
1.2.1. İşçinin Ölümünün, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğini İş Sözleşmesine Etkisi.....	8
1.2.1.1. İşçinin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi.....	8
1.2.1.1.1. Türk Borçlar Kanunu’na Göre İşçinin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	8
1.2.1.1.2. Bireysel İş Kanunlarına Göre İşçinin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	9
1.2.1.2. İşçinin Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin İş Sözleşmesine Etkisi ..	13
1.2.1.3. İşçinin Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi	14
1.2.1.4. İşçinin Yaşadığının Anlaşılmasının İş Sözleşmesine Etkisi	15
1.2.2. İşverenin Ölümünün, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi	16
1.2.2.1. Genel Olarak	16
1.2.2.2. İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi.....	17
1.2.2.2.1. Türk Borçlar Kanunu’na Göre İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi.....	17
1.2.2.2.1.1. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınmadan Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	17
1.2.2.2.1.2. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	21
1.2.2.2.2. Bireysel İş Kanunlarına Göre İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	22
1.2.2.2.2.1. Genel Olarak	22

1.2.2.2.2. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınmadan Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	24
1.2.2.2.3. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi	25
1.2.2.3. İşverenin Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi	25
1.2.2.3.1. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınmadan Kurulan İş Sözleşmelerine Etkisi	25
1.2.2.3.2. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerine Etkisi	26
1.2.3. Tarafların Ölümü, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesi veya Gaipliği Halinde Bazı Özel Durumların Değerlendirilmesi	27
1.2.3.1. Sözleşme Görüşmeleri Sırasında Tarafların Ölümü	27
1.2.3.2. Geçersiz Bir İş Sözleşmesinin Taraflarının Ölümü, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesi veya Gaipliği	27
1.2.3.3. Tarafların Ölümü, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesi veya Gaipliğinin İş Sözleşmesinin Türü Açısından Değerlendirilmesi	28
1.2.3.4. İş Sözleşmesinin İşçinin Mirasçılara Devrinin Geçerliliği	30

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖLÜM, ÖLÜM KARİNESİ VEYA GAIPLİK NEDENİYLE SONA ERMESİNİN İŞ HUKUKU BAKIMINDAN SONUÇLARI

2.1. İş Sözleşmesinin İşçinin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Hak Kazanılacak Ölüm Ödemesi	32
2.1.1. Hak Kazanma Koşulları	32
2.1.2. Ölüm Ödemesinin Miktarı	34
2.1.3. Hak Sahibi Kişiler	35
2.1.3.1. Genel Olarak	35
2.1.3.2. Sağ Kalan Eş ve Ergin Olmayan Çocuklar	36
2.1.3.3. Bakmakla Yükümlü Olunan Kişiler	37
2.1.4. Ölüm Ödemesinden Sorumluluk	38
2.1.5. Ölüm Ödemesine İlişkin Hükümlerin Bireysel İş Kanunlarına Tabi İşçilere Uygulanabilirliği	39
2.1.5.1. İş Kanunu'na veya Deniz İş Kanunu'na Tabi İşçiler İçin Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Ölüm Ödemesine İlişkin Hükümlerin Uygulanabilirliği	39
2.1.5.2. Basın İş Kanunu'na Tabi İşçiler İçin Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Ölüm Ödemesine İlişkin Hükümlerin Uygulanabilirliği	41

2.1.6. Ölüm Ödemesine İşleyecek Faiz	43
2.1.7. Ölüm Ödemesinde Zamanaşımı	44
2.2. İş Sözleşmesinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Ödenecek Tazminat	44
2.2.1. Hak Kazanma Koşulları	44
2.2.2. Tazminatın Miktarı	45
2.2.2.1. Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümü	45
2.2.2.2. Belirsiz Süreli İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümü	47
2.2.3. İş Sözleşmesinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Ödenecek Tazminattan Sorumluluk ve Hak Sahibi Kişiler	48
2.2.4. İş Sözleşmesinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Ödenecek Tazminatın Bireysel İş Kanunlarına Tabi İşçilere Uygulanabilirliği	48
2.2.5. Faiz	48
2.2.6. Zamanaşımı	49
2.3. İş Sözleşmesinin Ölüm, Ölüm Karinesi veya Gaiplik Nedeniyle Sona Ermesi Halinde Hak Kazanılan Diğer İşçilik Alacakları	49
2.3.1. Kıdem Tazminatı	49
2.3.1.1. Hak Kazanma Koşulları	49
2.3.1.1.1. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi	49
2.3.1.1.1.1. Genel Olarak	49
2.3.1.1.1.2. İş Sözleşmesinin İşçinin Ölümüyle Sona Ermesi	50
2.3.1.1.1.3. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi	52
2.3.1.1.2. İş Sözleşmesinin Sürekli Nitelikte Olması	53
2.3.1.1.3. İşçinin En Az Bir Yıl Kıdemi Olması	54
2.3.1.2. Kıdem Tazminatının Hesaplanması	54
2.3.1.2.1. Kıdem Süresinin Belirlenmesi	54
2.3.1.2.2. Kıdem Tazminatının Miktarı	58
2.3.1.2.3. Kıdem Tazminatında Tavan Uygulaması	59
2.3.1.3. Kıdem Tazminatından Sorumluluk	60
2.3.1.4. Hak Sahibi Kişiler	63
2.3.1.5. Kıdem Tazminatına İşleyecek Faiz	64
2.3.1.6. Kıdem Tazminatında Zamanaşımı	65
2.3.2. Yıllık İzin Ücreti	66
2.3.2.1. Yıllık Ücretli İzin Hakkı	66

2.3.2.2. Yıllık Ücretli İzne Hak Kazanma Şartları.....	66
2.3.2.2.1. Asgari Bir Yıl Çalışmış Olmak.....	66
2.3.2.2.2. Mevsimlik İşlerde veya Kampanya İşlerinde Çalışmıyor Olmak.....	68
2.3.2.3. Yıllık Ücretli İzin Süresi.....	69
2.3.2.4. Yıllık Ücretli İzin Hakkının Ücret Alacağına Dönüşmesi.....	71
2.3.2.4.1. Genel Olarak.....	71
2.3.2.4.2. Yıllık İzin Ücretinin Hesaplanması.....	72
2.3.2.4.3. Hak Sahibi Kişiler.....	73
2.3.2.4.4. Yıllık İzin Ücretinden Sorumluluk.....	74
2.3.2.5. Yıllık İzin Ücretine İşleyecek Faiz.....	74
2.3.2.6. Yıllık İzin Ücretinde Zamanaşımı.....	76
2.3.3. Ücret Alacağı.....	77
2.3.4. Fazla Çalışma Ücreti Alacağı.....	77

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖLÜM, ÖLÜM KARİNESİ VEYA GAİPLİK NEDENİYLE SONA ERMESİNİN MEDENİ YARGILAMA HUKUKU BAKIMINDAN BAZI SONUÇLARI

3.1. Dava Şartı Olarak Arabuluculuk.....	79
3.1.1. Genel Olarak.....	79
3.1.2. Arabuluculuğa Başvuru.....	81
3.1.3. Yetkili Arabulucu.....	82
3.1.4. Arabuluculuk Toplantısı.....	83
3.1.5. Arabuluculuk Sürecinin Sona Ermesi.....	83
3.1.5.1. Anlaşmaya Varılması.....	83
3.1.5.2. Anlaşmaya Varılmaması.....	85
3.1.6. Taraflardan Birinin Arabuluculuk Sürecinde Ölümü.....	85
3.1.7. Taraflardan Birinin Arabuluculuk Sürecinin Sona Ermesinden Sonra Ölmesi.....	86
3.2. Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	86
3.2.1. Görevli Mahkeme.....	86
3.2.1.1. Genel Olarak.....	86
3.2.1.2. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Görev.....	87
3.2.1.3. İş Mahkemeleri Kanunu'na Göre Görev.....	88
3.2.2. Yetkili Mahkeme.....	90
3.2.2.1. Genel Olarak.....	90

3.2.2.2. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Yetki	91
3.2.2.3. İş Mahkemeleri Kanunu'na Göre Yetki.....	91
3.2.3. İş Sözleşmesinin Ölümle Sona Ermesi Halinde Talep Edilebilecek Alacaklar	
Yönünden Görevli ve Yetkili Mahkeme	93
3.2.3.1. Ölüm Ödemesi.....	93
3.2.3.2. Türk Borçlar Kanunu'nun 441. Maddesinde Düzenlenen Tazminat.....	93
3.2.3.3. Kıdem Tazminatı.....	94
3.2.3.4. Yıllık İzin Ücreti	96
3.2.3.5. Ücret ve Fazla Çalışma Ücreti	96
3.2.3.6. Alacakların Birlikte Talep Edilmesi Halinde Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	97
3.3. Kanun Yolu	98
3.3.1. Genel Olarak	98
3.3.2. İstinaf.....	99
3.3.3. Temyiz.....	100
3.3.4. Yargılamanın İadesi	101
SONUÇ	103
KAYNAKÇA	109
Ö Z G E Ç M İ Ş	117

KISALTMALAR

Basın İş Kanunu	Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun
bkz.	bakınız
C.	cilt
infra	aşağıda
m.	madde
R.G.	Resmi Gazete
s.	sayfa
S.	sayı
ss.	sayfadan sayfaya
supra	yukarıda
T.	tarih
vd.	ve devamı

ÖZET

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. ve 441. maddeleri uyarınca işçinin ölümüyle iş sözleşmesi sona ererken, işverenin ölümü halinde kural olarak iş sözleşmesi işverenin mirasçılarıyla devam eder. İş sözleşmesinin ağırlıklı olarak işverenin kişiliği dikkate alınmak suretiyle kurulması halinde ise işverenin ölümü iş sözleşmesini sona erdirir. Tarafların ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesinin veya gaipliğinin iş sözleşmesine etkisi ayrıca düzenlenmemekle birlikte Türk Medeni Kanunu'nda bu durumlarda ölüme ilişkin sonuçların doğacağına düzenlenmesi nedeniyle aynı sonuçlar doğar.

Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan söz konusu hükümlerde iş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde, işçinin kanunda belirtilen yakınlarına ölüm ödemesi yapılacağı, işverenin ölümüyle sözleşmenin sona ermesi halinde ise işçinin, işverenin mirasçılarından sözleşmenin süresinden önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zararın tazminini talep edebileceği düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun bireysel iş kanunlarına göre genel nitelikli kanun olması nedeniyle İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi işçiler için de bu hükümler uygulanır. Çünkü bu kanunlarda aynı amaçla getirilmiş, aynı şartlarda işçiye ödeme yapılmasını öngören başka bir hüküm bulunmamaktadır. Basın İş Kanunu'nda ise ölüm tazminatına ilişkin bir düzenleme bulunması nedeniyle bu Kanun'a tabi işçiler için Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan ölüm ödemesi yapılmaz. İş sözleşmesinin taraflardan birinin ölümüyle sona ermesi halinde kanunda belirtilen diğer şartların da sağlanması halinde işçiye kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti de ödenir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. ve 441. maddelerinde düzenlenen alacaklarda İş Mahkemeleri Kanunu'nda belirlenen taraf şartının sağlanmaması nedeniyle, bu alacaklar için iş mahkemelerinde dava açılamaz. Benzer şekilde İş Kanunu'nda işçinin ölümü halinde kıdem tazminatının işçinin yasal mirasçılarına ödeneceğinin belirtilmesi nedeniyle bu alacağa ilişkin de iş mahkemelerinde dava açılamaz. Söz konusu alacaklar için asliye hukuk mahkemelerinde dava açılmalıdır. Yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacağına ilişkin ise mirasçılar külli halefiyet ilkesi gereğince hak sahibi olacağından iş mahkemeleri görevlidir. Bununla birlikte İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesi gereğince bu talepler için arabulucuya başvurulması da zorunludur.

Anahtar Kelimeler: İş sözleşmesinin ölümlle sona ermesi, ölüm ödemesi, gaiplik, ölüm karinesi, kıdem tazminatı.

SUMMARY
TERMINATION OF LABOR CONTRACT BY DEATH, PRESUMPTION OF DEATH
OR ABSENCE

Under the Articles 440 and 441 of the Turkish Code of Obligations, the employment contract ends with the death of the worker, and in the event of the death of the employer, the employment contract shall in principle continue with the inheritors of the employer. If the employment contract is established mainly by considering the personality of the employer, the employment contract ends with the death of the employer. Although the effect of the parties being considered dead due to presumption of death or absence on to the employment contract is not regulated, the same results arise because the Turkish Civil Code dictates that in these cases results of death will occur.

In the aforementioned provisions of the Turkish Code of Obligations, if the employment contract ends with the death of the worker, death payment shall be paid to the relatives of the worker specified in the law, and in case of termination of the contract with the death of the employer, the employee may request compensation from the inheritors of the employer due to the termination of the contract. As the Turkish Code of Obligations is accepted as the general law compared to individual labor laws, the related provisions of the Turkish Code of Obligations can also be applied to workers subject to Labor Code and Maritime Labor Code. Because, there is no other provision in these codes for the same purpose, which requires payment to the worker under the same conditions. Since the Press Labor Code includes the provision of death compensation, the death payment specified in the Turkish Code of Obligations shall not be paid to the workers subject to this Law. In case of termination of the contract by the death of one of the parties, if the other conditions specified in the law are met, the employee shall be paid severance payment, allowance in lieu of paid annual leave, wage and overtime pay.

For the claims regulated under the Articles 440 and 441 of the Turkish Code of Obligations, no action can be filed in labor courts due to failure to meet the party clause specified in the Labor Courts Code. Similarly, in the Labor Law, the case cannot be brought before the labor courts as it is stated that the severance payment will be paid to the legal inheritors of the employee in the event of the death of the employee. The beneficiaries should bring proceedings before the civil courts of general jurisdiction. As the inheritors are entitled under the principle of total subrogation, the labor courts are competent for the issues about

annual leave fee, wage and overtime fee. Also under the third article of the Labor Courts Code, it is obligatory to apply to the mediator for these issues.

Keywords: Termination of labor contract by death, death payment, presumption of death, absence, severance payment.



ÖNSÖZ

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. ve 441. maddelerinde işçinin veya işverenin ölümünün iş sözleşmesine etkisi ve sonuçları düzenlenmiştir. Kanunda tarafların ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bu durumların da iş sözleşmesine etkisi uygulamada karşılaşılabilecek olası problemler çerçevesinde ele alınacaktır. İş sözleşmesi devam ederken tarafların birinin ölümünün sözleşmeye etkisi ve sonuçlarının yalnızca Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmesi nedeniyle söz konusu hükümlerin bireysel iş kanunlarına tabi olan işçiler için uygulanabilirliği incelenecektir.

Türk Borçlar Kanunu'nda sözleşmenin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin sağ kalan eşi ve ergin olmayan çocukları, bunların bulunmaması halinde ise bakmakla yükümlü olduğu kişilere ölüm ödemesi yapılacağı düzenlenmiştir. Söz konusu ödemeye ilişkin hangi ücretin temel alınacağı, ödeme yapılacak kişiler, işleyecek faiz oranı, faiz başlangıç tarihi ve zamanaşımı süresi açıkça düzenlenmemiştir. Benzer şekilde sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ödenecek olan tazminatın belirsiz süreli iş sözleşmelerinde ödenip ödenmeyeceği, hangi zarar kalemlerinin tazminata dâhil edileceği, hangi faiz oranının hangi tarihten itibaren işletileceği ve zamanaşımı süresi belirli değildir. Öncelikle Kanun'da açıkça düzenlenmemiş bu hususlar belirlenmeye çalışılacak, belirtilen alacakların bireysel iş kanunlarında düzenlenen kıdem tazminatıyla birlikte ödenip ödenmeyeceği söz konusu alacakların düzenlenme amacı ve şartları incelenerek değerlendirilecektir. İş sözleşmesinin tarafların ölümüyle sona ermesi halinde işçinin veya mirasçılarının talep edebileceği kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacağı da değerlendirilecektir.

Son bölümde ise İş Mahkemeleri Kanunu gereğince sözleşmenin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplikle sona ermesi halinde doğan alacaklar için görevli ve yetkili mahkeme belirlenecektir. İş mahkemesinde dava açılacak alacaklar yönünden arabuluculuğa başvurunun zorunlu olup olmadığı belirlenecek, arabuluculuk süreci değerlendirilecektir. Belirtilen alacakların talebiyle açılacak davalarda başvurulabilecek kanun yolları ele alınacaktır.

GİRİŞ

Türk hukuk sisteminde bireysel iş ilişkileri Türk Borçlar Kanunu'nda, İş Kanunu'nda, Basın İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda düzenlenmiştir. İşçi veya işverenin ölümünün iş sözleşmesine etkisini doğrudan düzenleyen hükümler ise yalnızca Türk Borçlar Kanunu'nda yer almaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 440. ve 441. maddelerinde işçi ve işverenin ölümü ayrı ayrı ele alınmış, tarafların ölümüne farklı sonuçlar bağlanmıştır. Buradaki düzenlemeyle koştur olarak çalışmanın birinci bölümünde işçi ve işverenin ölümünün iş sözleşmesine etkisi ayrı ayrı değerlendirilecektir. Konunun sadece Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olması, bu hükümlerin İş Kanunu'na, Basın İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi olarak çalışan işçilere uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin bir tartışma doğurmuştur. Bu nedenle Türk Borçlar Kanunu'nun bireysel iş kanunları ile ilişkisi çerçevesinde bu hükümlerin bireysel iş kanunlarına tabi çalışan işçiler için uygulanabilirliği incelenecektir. İşçinin iş görme edimini şahsen ifa zorunluluğunun bulunması nedeniyle gerçek kişi olması zorunlu iken, işveren İş Kanunu'nun ikinci maddesi uyarınca gerçek kişi olabileceği gibi, tüzel kişi veya tüzel kişiliği bulunmayan kurum veya kuruluş da olabilir. Ancak ölüm, ölüm karinesi veya gaipliğin gerçek kişilere özgü olması nedeniyle konu yalnızca gerçek kişi işveren açısından ele alınacaktır.

Ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilme ve gaiplik hallerinde de ölüme ilişkin sonuçların doğması nedeniyle, bu durumların da iş sözleşmesine etkisi incelenecektir. Kişinin, ölümüne kesin gözle bakılacak bir durumda kaybolması halinde sicile ölü kaydı düşülür ve bu kayıt ile kişi kaybolduğu andan itibaren ölü kabul edilir. Keza gaiplik halinde de mahkeme tarafından verilen gaiplik kararı kişinin ölüm tehlikesi içinde kaybolma tarihinden veya kişi hakkında en son haber alındığı günden itibaren sonuç doğurur. Nitekim her iki durumda da ölüm sonucu, geçmişe etkili olarak doğduğu için bu durumun iş sözleşmesine etkisi değerlendirilecektir. Bu doğrultuda işçinin kaybolduğu tarih ile siciline ölü kaydının düşüldüğü veya mahkemece hakkında gaiplik kararı verildiği tarih arasında geçen sürede iş sözleşmesinin akıbeti ve bu süreçte işveren tarafından sözleşmenin feshedilmesi halinde doğacak sonuçlar belirlenecektir. Ölüm karinesi ve gaiplik durumlarında kişinin ölü olduğunun kesin olmaması nedeniyle kişinin yaşadığı her zaman ispatlanabilir. İşçinin veya işverenin ölüm karinesi nedeniyle siciline ölü kaydı düşülmesi veya gaipliği nedeniyle iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra kişinin yaşadığının anlaşılmasının iş sözleşmesine etkisi de değerlendirilecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde iş sözleşmesinin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesinin iş hukuku bakımından sonuçları incelenecektir. Bu kapsamda öncelikle iş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesi gereğince yapılacak ölüm ödemesi ile iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde Kanun'un 441. maddesi gereğince ödenecek tazminat, ardından iş sözleşmesinin ölümle sona ermesi halinde işçiye veya işçinin mirasçılarına ödenecek kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları hak kazanma koşulları, yapılacak ödemenin miktarı, ödeme yapılmasından sorumlu kişiler, hak sahibi kişiler, faiz ve zamanaşımı başlıkları altında incelenecektir. Bu çalışmada, işçinin işyerinden veya çalışma koşullarından kaynaklanmayan ölümü ele alınacak; iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle ölümü halinde talep edebileceği tazminatlar çalışma kapsamı dışında tutulacaktır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde ölüm ödemesi yapılacak kişiler, işçinin sağ kalan eşi ve ergin olmayan çocukları, bunların bulunmaması halinde ise işçinin bakmakla yükümlü olduğu kişiler olarak belirlenmiştir. Özellikle 'bakmakla yükümlü olunan kişiler' ifadesinin kimleri kapsadığının açık olmaması nedeniyle, söz konusu ödemeye hak kazanan kişiler ve ödemeye birden fazla kişinin hak kazanması halinde ödemenin nasıl paylaştırılacağı değerlendirilecektir. Ölüm ödemesinin hangi ücret üzerinden hesaplanacağı, belirlenen ödemeye hangi tarihten itibaren hangi oranda faiz işletileceği ve zamanaşımı süresinin hangi tarihten başlayıp ne zaman sona ereceği belirlenmeye çalışılacaktır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinin, işverenin ölümüyle sona ermesi halinde; işverenin mirasçılarının işçiye hakkaniyete uygun bir tazminat ödeyeceği düzenlenmiştir. Bu maddede geçen 'süresinden önce sona erme' ifadesi çerçevesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde söz konusu tazminatın ödenip ödenmeyeceği değerlendirilecektir. Maddede işçinin uğradığı zarar için tazminat talep edebileceği düzenlenmiş, ancak hangi zarar kalemlerinin talep edilebileceği belirtilmemiştir. Bu nedenle belirsiz ve belirli süreli iş sözleşmeleri için işçinin talep edebileceği tazminat belirlenecektir. Tazminatın ne zaman muaccel olacağı, ödenmemesi halinde hangi oranda faiz işletileceği ve zamanaşımı süresinin ne kadar olacağı Türk Borçlar Kanunu'nda özel olarak düzenlenmediği için bu hususlar da belirlenmeye çalışılacaktır.

Her iki alacağın da Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olması, bireysel iş kanunlarına tabi olarak çalışan işçilerin, bu ödemelere hak kazanıp kazanmayacağı hususunda tartışmalara yol açmıştır. Bu nedenle bireysel iş kanunlarına tabi işçilere bu tazminatların ödenip ödenemeyeceği tespit edilecektir. Bu hükümlerin bireysel iş kanunlarına tabi işçiler

için de uygulanması halinde, söz konusu ödemelerin bireysel iş kanunlarında yer alan kıdem tazminatıyla veya Basın İş Kanunu'nda yer alan ölüm tazminatıyla birlikte yapılıp yapılamayacağı da değerlendirilecektir.

İş sözleşmesinin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesi halinde işçiye veya mirasçılara kıdem tazminatının, yıllık izin ücretinin, ücret ve fazla çalışma ücretinin de ödenmesi gerekebilir. Bu nedenle bu alacak kalemleri de hak kazanma koşulları, yapılacak ödemenin miktarı, ödeme yapılmasından sorumlu kişiler, hak sahibi kişiler, faiz ve zamanaşımı açısından değerlendirilecektir.

Son bölümde ise iş sözleşmesinin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesinin medeni yargılama hukuku bakımından bazı sonuçları incelenecektir. Medeni yargılama hukukundan doğan tüm sonuçların incelenmesinin ayrı bir çalışma yapılmasını gerektirecek kadar geniş kapsamlı olması ve bu çalışmanın bütünü açısından gerekli olmaması nedeniyle bu bölümde sadece ikinci bölümde belirlenen alacak kalemleri yönünden arabuluculuk başvurusu yapılmasının zorunlu olup olmaması, görev ve yetki konuları ile başvurulacak kanun yolları ele alınacaktır. Özellikle ölüm ödemesi ve Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde düzenlenen tazminatın işçi – işveren arasında doğmaması nedeniyle bu alacakların İş Mahkemeleri Kanunu'nun kapsamı içinde olup olmadığı değerlendirilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARININ ÖLÜMÜ, ÖLÜM KARİNESİ NEDENİYLE ÖLÜ KABUL EDİLMESİ VEYA GAİPLİĞİ

1.1. Ölüm ve Ölümle Benzer Hukuki Sonuçlar Doğuran Haller

1.1.1. Ölüm

Ölüm, basit bir tanımla hayatın tam ve kesin olarak sona ermesidir¹. Hayatın tam ve kesin olarak sona ermesinden ne anlaşılması gerektiği ise tıp biliminin güncel verileri doğrultusunda belirlenir². Tıp biliminde ölüm biyolojik ölüm ve beyin ölümü olmak üzere iki farklı şekilde tanımlanır. Biyolojik ölüm; dolaşım ve solunum sisteminin durması ve bu nedenle vücudu oluşturan tüm hücrelerin ölmesidir³. Ancak günümüzde dolaşım ve solunum sistemlerinin makineler aracılığıyla çalışmaya devam ettirilebilmesi nedeniyle bu ölüm tanımı yetersiz hale gelmiştir⁴. Beyin ölümü olarak kabul edilen diğer tanıma göre ise ölümün bir süreç olduğu, beyin ölümüyle organizmanın kaçınılmaz olarak ölüm sürecine girdiği⁵ ve ölüm için beyin aktivitesinin geri dönüşümü olmayacak şekilde sona ermesi gerektiği kabul edilmektedir⁶. Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'nde⁷, bu Yönetmelik'e konu nakil işlemleri için beyin ölümü kavramı temel alınmış ve beyin ölümünün tespitine ilişkin ölçütler getirilmiştir⁸. Öğretide savunulan bir görüşe göre organ ve doku nakli için kabul

¹ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim tarihi: 29.12.2019)

² 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun'un (Bkz. R.G. T. 3.6.1979 S.16655) ölüm halinin saptanması başlıklı 11. maddesinde "Bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak tıbbi ölümün gerçekleştiğine, biri nörolog veya nöroşirürjiyen, biri de anesteziyoloji ve reanimasyon veya yoğun bakım uzmanından oluşan iki hekim tarafından kanıta dayalı tıp kurallarına uygun olarak oy birliği ile karar verilir" hükmü yer almaktadır. Türk Medeni Kanunu'nda (Bkz. RG. T. 8.12.2001 S. 24607) da ölümün tespitine ilişkin düzenleme yapılmaktan kaçınılarak konunun tıp bilimdeki gelişmeler çerçevesinde incelenmesinin önu açılmıştır.

³ Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2014, s.19; Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan, **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2013, s.23-24, Koçak-Süren, Özlem, "Organ ve Doku Naklinin Yasal ve Etik Açısından İncelenmesi", **TBB Dergisi**, S.73, 2007, ss.174-195, s.178; Arat, Ayşe, "Gerçek Kişilerde Kişiliğin Sona Ermesi", **Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi**, C.9, S.1-2, ss.257-276, s.259; Helvacı, Serap, **Gerçek Kişiler**, Legal, İstanbul, 2013, s.34 vd.

⁴ **Koçak-Süren**, s.178; Gezder, Ümit, "Ölüm Sonrası Hatırayı Koruma Doktrini ve Ölüm Sonrası Kişiliğin Korunması Teorisi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.LXV, S.1, 2007, ss.207-222, s.209.

⁵ Akkanat, Halil, **Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004, s. 31; Atamer, Yeşim M., "Ölüden Organ Naklinin Beraberinde Getirdiği Bazı Hukuki Sorunlar", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni (MHB)**, C.19, S.1-2, ss.115-159, s.135-136.

⁶ **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s.20; **Dural/Öğüz**, s.24.

⁷ Bkz. R.G. T. 01.02.2012, S. 28191.

⁸ Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'nin ek birinci maddesinde beyin ölümü tanısında

"a) Komanın nedeninin belirlenmiş olması,

b) Beyin hasarının yaygın ve geri dönüşümsüz olduğunun belirlenmiş olması,

c) Santral vücut ısısı ≥ 32 oC olması,

ç) Hipotansif şok tablosu olmaması,

d) Komadan geriye dönüşüm sağlanabilecek ilaç etkileri ve intoksikasyonların dışlanmış olması,

edilen beyin ölümü tanımının kişiliğin sona ermesi açısından uygulanması her zaman mümkün değildir. Bu nedenle ölüm anının tespiti açısından somut olayın koşulları dikkate alınarak kişinin ölüm sürecine geri dönülmez olarak girdiği an tespit edilmelidir⁹.

Ölüm doğal bir olay olmakla birlikte ortaya çıkardığı hukuki değişiklikler ve sonuçlar nedeniyle ayrıca hukuki bir olaydır¹⁰. Kişinin ölümünün tespitiyle kişiliği de kendiliğinden sona erer¹¹. Türk Medeni Kanunu’nun 28. maddesine göre; “Kişilik çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer”¹².

Bazı özel durumlarda tıbben kişinin ölümüne kesin olarak karar verilememekle birlikte, kişiler hakkındaki hukuki belirsizliği kaldırmak amacıyla bu durumlara da hukuki açıdan sonuç bağlanmıştır. Kişinin ölü olduğunun kesin olarak bilinmemesine rağmen hukuken ölü kabul edildiği bu haller ölüm karinesi ve gaipliktir.

1.1.2. Ölüm Karinesi

Kişinin ölü olduğunun tespiti, bedeni üzerinde yapılacak tıbbi muayeneyle mümkündür. Ancak bazı durumlarda kişinin cesedi bulunamamakta, dolayısıyla tıbben ölü olduğu tespit edilememekle birlikte kişi ölü kabul edilmektedir.

Türk Medeni Kanunu’nun ölüm karinesi başlıklı 31. maddesinde “Bir kimse, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde kaybolursa, cesedi bulunamamış olsa bile gerçekten ölmüş sayılır” hükmü yer almaktadır. Bu madde gereğince bir uçağın yanarak düşmesi halinde uçak içindeki yolcular, cesetleri bulunamasa bile ölmüş sayılırlar¹³. Bu kişiler

e) Beyin hasarından bağımsız şekilde klinik tabloyu açıklayabilecek metabolik, elektrolit ve asit-baz bozukluklarının olmaması” şeklinde belirlenmiş ön koşulların tespiti halinde beyin ölümü tanısı için
“a) Derin komanın olması (Tam yanıtsızlık hali; Santral ağırlı uyaranlara motor cevap alınmaması),

b) Beyin sapı reflekslerinin alınmaması;

1) Pupiller parlak ışığa yanıtsız, orta hatta ve dilatedir (4-9 mm),

2) Okülofökal ve Vestibulo-oküler refleks yokluğu,

3) Kornea refleksi yokluğu,

4) Faringeal ve trakeal reflekslerin yokluğu.

c) Spontan solunum çabasının bulunmaması ve apne testinin pozitif olması” koşullarının aranması gerektiği belirlenmiştir.

⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.22;

¹⁰ Akkanat, s.27.

¹¹ Akipek, Jale/Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya, **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, Beta, İstanbul, 2016, s.246. Hukuki anlamda kişi, haklara ve borçlara sahip olabilen varlık anlamına gelmektedir. Bu nedenle her insan kişi kabul edilir. Bu kavram her ne kadar günümüzde bir ayırt edici nitelik taşımasa da özellikle köleliğin kabul edildiği dönemlerde hak ehliyetine sahip olmayan köleler ile hak ehliyetine sahip olan kişileri ayırmak için kullanılmaktaydı. Kişilik ise kişi kavramından farklı olarak ‘kişiye bağlı ve hukukça korunan bedeni, manevi, hukuki nitelikteki varlıkların tümünü’ ifade eder. Kişi ve kişilik kavramları hakkında detaylı bilgi için bkz. Öztan, Bilge, **Medeni Hukuk’un Temel Kavramları**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2012, s.221 vd.; Helvacı, s.23 vd.

¹² Tam doğma; ‘çocuğun anasının vücudundan tamamıyla ayrılarak bağımsız bir varlık haline gelmiş olması’, sağ doğma ise canlı olarak doğmuş olmak yani çocuğun bir kez dahi olsa nefes almış olması anlamına gelir. Gerçek kişiliğin başlangıcı hakkında detaylı bilgi için bkz. Akipek/Akıntürk/Ateş, s.241 vd.; Helvacı, s.29 vd.

¹³ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.251.

hakkında Türk Medeni Kanunu'nun 44. maddesinde belirtildiği üzere nüfus kütüğüne mülki idare amirinin emriyle ölüm kaydı düşülür¹⁴. Ölüm kaydının yapılması için ölüm karinesine neden olayın ispatı yeterli olup¹⁵, bir mahkeme kararına gerek yoktur. Ölüm kaydının yapılmasıyla, kişi ölüm karinesine neden olan olayın gerçekleştiği an itibarıyla ölü kabul edilir¹⁶. Dolayısıyla kayıt geçmişe etkilidir. Ölüm karinesiyle ölmüş sayılan kişi hakkında, ölüme bağlı tüm hukuki sonuçlar gerçekleşir¹⁷.

Türk Medeni Kanunu'nun 30. maddesinde nüfus kütüğünde kişinin ölümüne ilişkin yer alan kaydın doğru olmadığına anlaşıldığı halde ise, gerçek durumun her türlü delille ispat edilebileceği belirtilmiştir. Yine Türk Medeni Kanunu'nun 44. maddesinde, her ilgilinin ölüm kaydı düşülen kişinin ölü veya sağ olduğunun mahkemece tespitini dava edebileceği düzenlenmiştir¹⁸. Bu hüküm gereğince nüfus kütüğüne ölü kaydı düşülen kişinin ölmediğinin tespit edilmesi halinde Türk Medeni Kanunu'nun 46. maddesi gereğince nüfus kütüğündeki ölüm kaydı düzeltilir¹⁹, kişinin ölmüş sayılması nedeniyle yapılan diğer işlemler hükümsüz olur, mirasçılara geçen malvarlığı sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri verilir²⁰.

1.1.3. Gaiplik

Türk Medeni Kanunu'nun 32. maddesinde kendisinden uzun süre haber alınamayan veya ölümüne olası gözle bakılan bir durumda kaybolmuş olan kişi hakkında, durumun belirlenmesinde menfaati olan kişilerin talebiyle gaiplik kararı verilebileceği düzenlenmiştir. Ölüm karinesinde kişinin ölümüne kesin gözle bakılmakta ancak ceset bulunamadığı için ölüm tespit edilememektedir. Gaiplik halinde ise ölüm tehlikesi içinde kaybolan veya uzun süredir haber alınamayan kişinin ölmemiş olma ihtimali de vardır. Örneğin kişinin seyahat

¹⁴ Türk Medeni Kanunu'nun 44. maddesinde "Bir kimse, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde ortadan kaybolursa cesedi bulunamamış olsa bile, o yerin en büyük mülkî amirinin emriyle kütüğe ölü kaydı düşürülür" hükmü yer almaktadır. Benzer şekilde Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun (Bkz. R.G. T. 29.4.2006 S. 26153) 32. maddesinin birinci fıkrasında da ölüm karinesi "Bir kimse ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlar içinde kaybolursa, cesedi bulunamamış olsa bile müracaat edilen yerin mülkî idare amirinin emri ile ölüm tutanağı düzenlenerek ölüm olayı işlenir" şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁵ **Dural/Öğüz**, s.26, **Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir**, s.27. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 32. maddesinin üçüncü fıkrasında "Dilekçeye ekli belgeler ve gerektiğinde nüfus müdürlüğünce yaptırılacak soruşturma olayın doğruluğunu ve öldüğü iddia edilen kişinin de olayın meydana geldiği sırada orada bulunduğunu kanıtlamaya yeterli görülürse mülkî idare amirinin emri ile ölüm kaydı düşülür" hükmü yer almaktadır.

¹⁶ **Dural/Öğüz**, s.27; **Helvacı**, s.36.

¹⁷ Özsunay, Ergun, **Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu**, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979, s.221; **Helvacı**, s.36.

¹⁸ Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 35. maddesinde de "Kesinleşmiş mahkeme hükmü olmadıkça nüfus kütüklerinin hiçbir kaydı düzeltilemez ve kayıtların anlamını ve taşıdığı bilgileri değiştirecek şerhler konulamaz" hükmü yer almaktadır.

¹⁹ Türk Medeni Kanunu'nun 46. maddesinde "Tescile esas olan bir bildirimin doğru olmadığına tespit edilmesi veya kime ait olduğu bilinmeyen cesedin kimliğinin belli olması ya da gaiplik kararının kaldırılması sebepleriyle zorunlu olan değişiklikler, ilgilinin kütükteki kaydının düşünceler sütununa yazılarak yapılır" hükmü yer almaktadır.

²⁰ **Helvacı**, s.37.

ettiği gemi batmış ancak birçok kişi kurtulmuş olabilir²¹. Bu durumda kişi ölümüne kesin gözle bakılan bir durumda değil, ölüm tehlikesi içeren bir durumda kaybolmuştur. Bu nedenle ölüm karinesindeki gibi kişi hakkında kütüğe ‘ölü kaydı’ düşülmesi yerine, kişi hakkında ‘gaip’ kaydı yapılır²².

Ölüm karinesinde koşulların oluşması halinde, kişinin ölümü nüfus kütüğüne işlenirken, gaiplikte talep üzerine mahkeme karar vermelidir. Türk Medeni Kanunu’nun 33. maddesinde belirtildiği üzere gaiplik kararı alınması talebiyle mahkemeye başvurulabilmesi için, kişi ölümüne olası gözle bakılan bir durumda kaybolmuş ise kaybolma olayının gerçekleştiği günden itibaren bir yıl, kendisinden haber alınamıyorsa en son haber alma tarihinden itibaren beş yıl geçmelidir.

Mahkemenin bir kişi hakkında gaiplik kararı vermesiyle, kişi gaip kişisel durumunu alır²³. Gaibin kişiliğinin sona ermesi nedeniyle ölüme bağlı haklar da gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılır²⁴. Ancak gaiplik kararı, mahkemece gaiplik kararının verildiği gün itibariyle değil, kişinin ölüm tehlikesi içinde kaybolma tarihinden veya kişi hakkında en son haber alındığı gün itibariyle sonuç doğurur²⁵. Bu nedenle mirasçılar belirlenirken gaiplik kararının verildiği gün değil, kişinin kaybolduğu ya da kendisinden en son haber alınan zaman esas alınır²⁶.

İşçi veya işveren hakkında gaiplik kararı alınması halinde ölümle aynı sonuçlar doğar. Ancak gaiplik kararı kişinin öldüğünü ispatlamaz, sadece ölmüş olduğuna ilişkin bir karine oluşturur²⁷. Bu karinenin adi karine olması nedeniyle gaibin yaşadığı her zaman ispatlanabilir²⁸. Gaibin ölmediğinin anlaşılması veya ölümünün tespit edilmesi halinde gaiplik kararı hükümsüz hale gelir²⁹. Gaibin ölmediğinin ispatlanabilir olması nedeniyle mirasçılar tereke kendilerine teslim edilmeden önce, ileride üst derece mirasçıların veya gaibin kendisinin ortaya çıkması halinde elde ettikleri mirası iade edeceklerine ilişkin bir teminat göstermek zorundadırlar. Bu teminat için Türk Medeni Kanunu’nun 584. maddesinde gaibin ölüm tehlikesi içinde kaybolması halinde beş yıl, haber alınamama halinde ise on yıl süre öngörülmüştür. Bu sürelerin geçmesiyle teminatlar ortadan kalkar. Gaibin bu sürelerin bitiminden sonra geri gelmesi halinde Türk Medeni Kanunu’nun 585. maddesi gereğince

²¹ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.252.

²² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.29; Arat, s.266.

²³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.33.

²⁴ Türk Medeni Kanunu’nun 35. maddesinin birinci fıkrasında “İlândan sonuç alınamazsa, mahkeme gaipliğe karar verir ve ölüme bağlı haklar, aynen gaibin ölümü ispatlanmış gibi kullanılır” hükmü yer almaktadır.

²⁵ Türk Medeni Kanunu’nun 35. maddesinin ikinci fıkrasında “Gaiplik kararı ölüm tehlikesinin gerçekleştiği veya son haberin alındığı günden başlayarak hüküm doğurur” ifadesi yer almaktadır.

²⁶ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.263; Akkanat, s.33; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.33; Helvacı, s.43.

²⁷ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.33; Akipek/Akıntürk/Ateş, s.259.

²⁸ Akipek/Akıntürk/Ateş, s.259; Arat, s.270.

²⁹ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.36.

mirasçılar zilyetlik hükümleri gereğince iadeyle yükümlüdürler. Türk Medeni Kanunu'nun 993. maddesi gereğince iyiniyetli mirasçı, zilyedi bulunduğu şeyi, mevcut hakkına uygun şekilde kullanması halinde gaibe bir tazminat ödemek zorunda olmadığı gibi, şeyin kaybedilmesinden, yok olmasından veya zarar görmesinden de sorumlu değildir. İyiniyetli olmayan mirasçı ise Türk Medeni Kanunu'nun 995. maddesi gereğince hak sahibine verdiği zararlar, elde ettiği veya elde etmeyi ihmal ettiği ürünler için tazminat ödemek zorunda kalır.

1.2. Tarafların Ölümünün, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.1. İşçinin Ölümünün, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.1.1. İşçinin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.1.1.1. Türk Borçlar Kanunu'na Göre İşçinin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

Türk Borçlar Kanunu'nun³⁰ işçinin ölümü başlıklı 440. maddesinde iş sözleşmesinin³¹ işçinin ölümüyle kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir. Bu madde gereğince iş sözleşmesinin sona ermesi için işçinin ölüm sebebinin ne olduğunun bir önemi yoktur. İşçinin çalışma saatleri içinde veya dışında ölmesi de farklı bir sonuç doğurmaz. İşçi öldüğü an iş sözleşmesi kendiliğinden sona erer.

İşçinin özellikle mesai saatleri dışında ölmesi halinde işveren, işçinin öldüğünden haberdar olmayabilir. Dolayısıyla bu durumda işveren iş sözleşmesinin sona erdiğinin de farkında olmaz. Bu süreçte işverenin iş sözleşmesini Borçlar Kanunu'nun 431 veya 435. maddeleri³² gereğince bildirim sürelerine uyararak veya derhal feshetmesi halinde öncelikle sözleşmenin hangi sebeple sona erdiği tespit edilmelidir.

İşverenin süreli fesih yapması halinde, işçinin bildirim süresi sona ermeden önce veya sonra ölmesi farklı sonuçlar doğurur. İşveren tarafından fesih beyanı yapılmış ancak işçi bildirim süresi içinde ölmüş ise iş sözleşmesi ölümle sona erer. Çünkü her ne kadar fesih beyanı önce yapılmış olsa da bildirim süresi içinde sözleşme devam eder. İşverenin feshi

³⁰ Bkz. RG. T. 4.2.2011, S. 27836.

³¹ Türk Borçlar Kanunu'nda 'hizmet sözleşmesi' kavramı kullanılmış olmakla birlikte, 'iş sözleşmesi' ile 'hizmet sözleşmesi' kavramlarının aynı hukuki kavramı ifade ettikleri kabul edilerek terminolojide birlik sağlamak amacıyla çalışma içinde 'iş sözleşmesi' kavramının kullanılması tercih edilmiştir. Bu konudaki detaylı açıklamalar için bkz infra, s.11.

³² Türk Borçlar Kanunu'nun 431. maddesinde "Taraflardan her birinin, belirsiz süreli sözleşmeyi fesih sürelerine uyararak feshetme hakkı vardır" hükmü yer almaktadır. İşverenin uymak zorunda olduğu fesih sürelerinin düzenlendiği 432. madde gereğince iş sözleşmesi, bildirim diğer tarafa ulaşmasından başlayarak, hizmet süresi bir yıla kadar sürmüş olan işçi için iki hafta sonra, bir yıldan beş yıla kadar sürmüş işçi için dört hafta ve beş yıldan fazla sürmüş işçi için altı hafta sonra sona erer. Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesinde ise işverenin derhal fesih hakkı düzenlenmiştir. Bu maddede "Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhâl feshedebilir" hükmü yer almaktadır.

bildirim süresi sonunda sonuç doğurur. İşçinin bildirim süresi sona erdikten sonra ölmesi halinde ise iş sözleşmesi fesihle sona erdiği için işçinin ölümünün sona ermiş olan bir sözleşmeye etkisi olamaz.

İşveren tarafından bildirimsiz derhal fesih yapılması halinde ise fesih beyanı işçiye vardığı anda sözleşme sona erer³³. Bu nedenle işveren tarafından yapılan fesih beyanının işçiye vardığı an ile işçinin ölüm anı tespit edilip karşılaştırılarak hangisi önce gerçekleşmiş ise iş sözleşmesinin o nedenle sona erdiği kabul edilir.

1.2.1.1.2. Bireysel İş Kanunlarına Göre İşçinin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

Ülkemizde bireysel iş ilişkilerini düzenleyen üç özel kanun bulunmaktadır. Bunlar İş Kanunu³⁴, Deniz İş Kanunu³⁵ ve Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun (Basın İş Kanunu)³⁶'dur. Türk Borçlar Kanunu'nun 'Genel Hizmet Sözleşmesi' başlığı altında yer alan hükümler, bu özel kanunlara göre genel kanun niteliği taşımaktadır³⁷. Bireysel iş kanunları arasında uygulama alanı en geniş olan İş Kanunu'dur. Bu nedenle çalışmada öncelikle İş Kanunu'na göre değerlendirme yapılmış, Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu'na ise İş Kanunu'ndan farklı olan düzenlemeler içermeleri halinde kısaca yer verilmiştir.

İş Kanunu'nda işçinin ölümünün iş sözleşmesine etkisi düzenlenmemiştir. 1475 sayılı İş Kanunu'nun³⁸ halen yürürlükte olan 14. maddesinde ise iş sözleşmesinin işçinin ölümüyle son bulması halinde, işverenin kıdem tazminatı ödemekle yükümlü olacağı belirtilerek işçinin ölümünün iş sözleşmesini sona erdirici etkisi açıklanmıştır³⁹. Benzer şekilde Basın İş Kanunu'nun 18. maddesinde gazetecinin ölümü sebebiyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde ölüm tazminatı, Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde ise gemi adamının ölümü halinde maddede belirlenen kişilere kıdem tazminatı ödeneceği düzenlenerek, işçinin

³³ Sözleşmenin sona erdiği anın tespitinde önemli olan fesih beyanının karşı tarafa ulaştığı, onun hâkimiyet alanına girdiği andır. İşçinin feshi daha sonra öğrenmiş olması bir önem arz etmez. Detaylı bilgi için bkz. Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş, **İş Hukuku**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2014, s.806; Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat, **İş Hukuku Dersleri**, Beta, İstanbul, 2019, s.458.

³⁴ Bkz. RG. T. 10.6.2003, S. 25134.

³⁵ Bkz. RG. T. 29.4.1967, S. 12586.

³⁶ Bkz. Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun RG. T. 20.6.1952, S. 8140.

³⁷ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.792; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.20; Süzek, Sarper, **İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2019, s.234; Karaçöp, Eda/Yamakoğlu, Efe, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunları İle İlişkisi, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.10, S.38, ss.83-148, 2013, s.87.

³⁸ Bkz. R.G. T. 1.9.1971, S. 13943.

³⁹ 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin birinci fıkrasında "Feshedilmesi veya kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirmesi veya işçinin ölümü sebebiyle son bulması hallerinde işçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmet aktinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir" hükmü yer almaktadır.

ölümünün sözleşmeye etkisi dolaylı olarak belirtilmiştir. Bu nedenle bireysel iş kanunlarında işçinin ölümünün iş sözleşmesine etkisi hususunda bir boşluk bulunmamaktadır.

Bireysel iş kanunlarında işçinin ölümünün iş sözleşmesine etkisi hususunda kanunda bir boşluk bulunduğu kabul edilse dahi, ölümün devam eden hukuki ilişkilere etkisi miras hukuku çerçevesinde incelendiğinde, işçinin ölümünün sözleşmeyi sona erdirdiği sonucuna varılır. Ölüm halinde kişinin terekeye dahil olan hak ve borçları (malvarlığı) mirasçılara devrolur⁴⁰. Kişinin ölmeden önce devam eden hukuki ilişkileri yönünden ise hukuki ilişkinin niteliğine göre bir ayırım yapılır. Kişinin devir ve intikali mümkün olan özel hukuk ilişkileri mirasçılara devrolurken⁴¹ şahsına bağlı olan hukuki ilişkileri ölümle sona erer⁴². Ölümün hukuki ilişkilerin yapısına göre farklı sonuçlar doğurması nedeniyle, işçinin ölümünün devam eden iş sözleşmesine etkisi, iş sözleşmesinin özellikleri çerçevesinde belirlenir. Bu nedenle öncelikle iş sözleşmesinin özellikleri ve işçinin iş sözleşmesindeki yükümlülükleri incelenmelidir.

İş Kanunu'nun sekizinci maddesine göre iş sözleşmesi; "bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir"⁴³. Borçlar Kanunu'nun 393. maddesinde ise 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 sözleşme olarak tanımlanmıştır. Basın İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda ise iş sözleşmesi tanımlanmamıştır⁴⁴.

İş Kanunu'nda iş sözleşmesi, Deniz İş Kanunu'nda hizmet akdi, Basın İş Kanunu'nda iş akdi terimi kullanılırken, Türk Borçlar Kanunu'nda hizmet sözleşmesi kavramının

⁴⁰ Dural, Mustafa/Öz, Turgut, **Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2012. s.8; **Gezder**, s.210.

⁴¹ **Dural/Öz**, s.8.

⁴² Aydıncık, Şirin, **Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları Özellikle TBK m. 113/I Kapsamında Nama İfa**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s.11; **Akıpek/Akıntürk/Ateş**, s.247.

⁴³ İş sözleşmesi hakkında detaylı bilgi bkz. **Süzek**, s.223 vd.; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.333 vd.; **Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1**, Beta, İstanbul, 2014, (**Narmanlıoğlu, İş Hukuku**), s.163 vd.; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.165 vd.

⁴⁴ Basın İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda iş sözleşmesinin tanımı yer almamakla birlikte, her iki kanunda da kanunun kapsamı düzenlenerek hangi iş sözleşmelerine bu kanunların uygulanacağı belirlenmiştir. Basın İş Kanunu'nun birinci maddesi gereğince Türkiye'de yayınlanan gazete ve mevkutelerle haber ve fotoğraf ajanslarında her türlü fikir ve sanat işlerinde çalışan ve İş Kanunu'ndaki işçi kavramı dışındaki kişilerle bu kişilerin işverenleri arasında yapılan iş sözleşmelerine Basın İş Kanunu uygulanır. Basın İş Kanunu'nun uygulama alanı hakkında detaylı bilgi için bkz. **Akyiğit, Ercan, Kıdem Tazminatı**, Seçkin, Ankara, 2010, (**Akyiğit, Kıdem**), s.933.

Deniz İş Kanunu'nun birinci maddesinde de denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağını taşıyan ve yüz ve daha yukarı grostonilatoluk gemilerde çalışan gemi adamları ve işverenleri arasında yapılan sözleşmeye Deniz İş Kanunu'nun uygulanacağı belirtilmiştir. Bu madde gereğince aynı işverenin birden fazla gemisinin olması, gemilerin toplam grostonilatolarının toplamının yüz veya daha fazla olması veya çalıştırdığı gemi adamı sayısının beş veya daha fazla olması halinde de iş sözleşmeleri Deniz İş Kanunu'na tabi olur. Bakanlar Kurulu kararıyla kapsam dışında kalan gemilere ve gemiadamlarına da bu kanun hükümleri uygulanabilir.

kullanılması özellikle hizmet ve iş sözleşmesinin farklı kavramlar olup olmadığı yönünde bir tartışma doğurmuştur⁴⁵. İş Kanunu'nun genel gerekçesinde 'hizmet akdi', 'hizmet sözleşmesi' ve 'iş sözleşmesi' deyimlerinden kanun metninin bütünü içinde 'iş sözleşmesi' nin tercih edildiği belirtilerek söz konusu kavramların aynı anlamda olduğu kabul edilmiştir. Türk Borçlar Kanunu'ndaki 'hizmet sözleşmesi' tanımının İş Kanunu'ndaki 'iş sözleşmesi' tanımıyla aynı unsurları taşıyor olması da iki kavramın aynı anlamda kullanıldığını doğrulamaktadır. Tüm bu nedenlerle 'iş sözleşmesi', 'hizmet sözleşmesi', 'hizmet akdi' ve 'iş akdi' aynı anlamda kabul edilmekle birlikte bu çalışma kapsamında 'iş sözleşmesi' kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

İş sözleşmesi, işçi ve işverenin karşılıklı iradeleriyle kurulan bir özel hukuk sözleşmesidir⁴⁶. Bu nedenle yalnızca sözleşmenin taraflarına karşı ileri sürülebilecek borçlar ve haklar doğurur⁴⁷. İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'ndaki iş sözleşmesi tanımlarında

⁴⁵ Öğretideki bir görüşe göre hizmet sözleşmesi - iş sözleşmesi ayrımı İş Kanunu'na ve Türk Borçlar Kanunu'na tabi olarak çalışanları ayırma amacıyla kullanılmakta, bu nedenle gerekli bir ayırım olarak kabul edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Centel, Tankut, "Türk Borçlar Kanununda Hizmet Sözleşmesinin Tanımı ve Korunması", **Tisk Akademi**, S.6, C.12, 2011, ss.7-22, (Centel, Hizmet Sözleşmesi), s.8.

Öğretide başka bir görüşe göre Türk Borçlar Kanunu'nda, İş Kanunu'na tabi işçiler için kullanılan iş sözleşmesinin kullanımı yerine hizmet sözleşmesi kavramı bilinçli olarak tercih edildiğini kabul etmektedir. Konuya ilişkin tartışma hakkında detaylı bilgi için bkz. Caniklioğlu, Nurşen, "Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına, Tarafların Hak Ve Borçlarına İlişkin Hükümlerinin Genel Bir Değerlendirmesi", **Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu Ve Ticaret Kanunu Semineri**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu TİSK, Ankara, 2012, s.113 (Oturum sonrası tartışmalar- Nevzat Koç).

Öğretide çoğunluk tarafından kabul edilen diğer görüşe göre ise; hizmet sözleşmesi ile iş sözleşmesinin aynı hukuki kurumu ifade ettiği kabul edilmekte, aynı hukuki kurum için farklı kavramların kullanılması terminolojideki birliği bozması nedeniyle eleştirilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Oğuzman, Kemal, **Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre İş Akinin Feshi**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1955.s.3, **Süzek**, s.233; Mollamahmutoğlu, Hamdi, **Hizmet Sözleşmesi (Kuruluş – İçerik – Sona Erme)**, 72 Tasarım-Dizgi-Fotokopi-Ofset-Bilgisayar-Yayınçılık Sanayi Tic. Ltd. Şti., Ankara, 1995, s.8; Ekonomi, Münir, **İş Hukuku Cilt 1 Ferdi İş Hukuku**, İstanbul Teknik Üniversitesi Vakfı Kitap Yayınları, İstanbul, 1987, s.75-76; **Akyiğit**, Kıdem, s.66; Güzel, Ali, "Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık UNSURLU Üzerine Bir Deneme", **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, S.4, C.2, 1997, ss.83-126, (Güzel, İşçi Kavramı), s.93; **Caniklioğlu**, s.80; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.336; Centel, Tankut, **İş Hukuku Cilt 1 Bireysel İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 1994, (Centel, İş Hukuku), s.85; **Narmanlıoğlu**, İş Hukuku, s.164; Yenisey-Doğan, Kübra, "Türk Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu**, Legal, İstanbul, 2014, (Yenisey-Doğan, Hizmet Sözleşmesi), s.82; Mutlay, Faruk Barış/Güneş, Başak, "Yeni Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi", **Çalışma ve Toplum**, C.2011/3, S.30, 2011, ss.231-288, s.235; Yürekli, Sabahattin, **Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi**, Seçkin, Ankara, 2016, s.28; Gümüş, Mustafa Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt-I**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s.387; Başkan, Esra, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Ölümün Hizmet Sözleşmesine Etkisi Ve Yeni Bir Tazminat: Ölüm Tazminatı", **TBB Dergisi**, S.104, 2013, ss.55-72, s.56; **Karaçöp/Yamakoğlu**, s.108.

Yargıtay da hizmet sözleşmesi ile iş sözleşmesinin aynı hukuki kavramı ifade ettiğini belirtmiştir. Yarg. 9. HD T.09.02.1967, E. 1967/1060, K. 1967/1013 sayılı kararında "Dava, Yargıtay bozma ilamında da belirtildiği üzere, davalı işletmenin istihdam ettiği kişinin kusurlu davranışı yüzünden uğranılan zararın ödetilmesi isteğine ilişkin bulunmaktadır. Bu yoldaki isteğin iş akti çevresinde çözümleneceği ve iş aktinin hizmet akti anlamına geldiği yönleri açıktır" hükmü yer almaktadır. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html> (Erişim tarihi:12.07.2019).

⁴⁶ **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.177; Centel, İş Hukuku, s.82.

⁴⁷ Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altıp, Atilla (Haz.), **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1993, s.60.

belirtildiği üzere iş sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁴⁸. İşçinin iş görme edimini yerine getirme, işverenin ise işçiye ücret ödeme yükümlülüğü vardır⁴⁹. Tarafların belirlenen bu borçları bir kere ifa edilmekle sona ermez, süreklilik gösterir⁵⁰. İş sözleşmesinin sürekli borç doğurması, taraflar arasında bir güven ilişkisi kurulmasını da gerektirir⁵¹. İşçi ile işveren arasında kurulan bu güven ilişkisinin bir diğer nedeni, iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı oluşudur⁵².

İş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı oluşu nedeniyle iş görme borcunun yanında işçi için işverenin verdiği emirlere itaat ve işverene sadakat borcu da doğmaktadır⁵³. Ancak işçinin iş sözleşmesinden doğan temel borcu iş görme ediminin ifasıdır⁵⁴. İşçi söz konusu borcunu şahsen ifa etmelidir. Şahsen ifa borcu Türk Borçlar Kanunu'nun 'Bizzat çalışma borcu' başlıklı 395. maddesinde "Sözleşmeden veya durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça, işçi yüklendiği işi bizzat yapmakla yükümlüdür" şeklinde yer almaktadır. İşveren iş görme ediminin belirli nitelikleri sağlayan kişilerce, kendi emir ve talimatları

⁴⁸ **Süzek**, s.232; **Ekonomi**, s.78; Aktay, Nizamettin, A./Arıcı, Kadir/Senyen-Kaplan, Tuncay, E., **İş Hukuku**, Gazi Kitabevi, Ankara, 2013, s.54; Tunçer, Polat, **İş Hukuku**, Ekin, Bursa, 2019, s.42-43; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.402; **Centel**, İş Hukuku, s.84; **Çelik/Caniklioğlu /Canbolat**, s.178; Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Yetkin Basımevi, Ankara, 2019, (Eren, Borçlar Özel), s.548; Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s.427; Kılıçoğlu, Ahmet, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s.380; **Gümüş**, s.381; **Karaçöp/Yamakoğlu**, s.89.

⁴⁹ Kural işverenin işçinin çalışması karşılığında ücret ödemesi olmakla birlikte iş sözleşmesinin sosyal niteliği nedeniyle işçiye bir çalışma karşılığı olmadan da ücret ödenmektedir. İş Kanunu'nda düzenlenen özel durumlar için işçiye çalışmadığı halde ücret ödenmesi sosyal ücret olarak tanımlanmaktadır. Sosyal ücret hakkında detaylı bilgi için bkz. **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.103; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.349; **Centel**, İş Hukuku, s.84.

⁵⁰ **Ekonomi**, s.78-79; **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.53; **Süzek**, s.232; **Eren**, Borçlar Özel, s.544; Engin, Murat E., **Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren**, Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, 1993, s.43-44; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s. 403; **Çelik/Caniklioğlu /Canbolat**, s. 178; **Tunçer**, s. 43; **Centel**, İş Hukuku, s.84; Seliçi, Özer, **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977, s.24; **Zevkliler/Gökyayla**, s.427; **Gümüş**, s.381; **Aydıncık**, s.23; **İpek, Eyüp, Edime Uygun İfa Kuralı ve Kuralın İhlaline Bağlanan Hukuki Sonuçlar**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016, s.65.

⁵¹ **Süzek**, s.232; **Seliçi**, s.34.

⁵² **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.402.

⁵³ **Ekonomi**, s.78; Bayram, Fuat, **Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Kişilik Haklarını Koruma Borcu**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2003, s.74; **Çelik/Caniklioğlu /Canbolat**, s.178; **Gümüş**, s.399.

⁵⁴ İş görme edimi her türlü fiziki veya fikri insan emeği olabilir. Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesinde "Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler" hükmü, 27. maddesinde de "Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür" hükmü yer almaktadır. Bu düzenlemeler gereğince iş sözleşmesinin konusunu oluşturan iş görme edimi de suç oluşturan, kamu düzenine veya ahlaka aykırı bir konu içermemelidir. İş görme edimi hakkında detaylı bilgi için bkz. **Mollamahmutoğlu**, s.14; **Süzek**, s.223; **Ekonomi**, s. 42; Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim, **Bireysel İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2019, s.61; **Akyiğit**, Kıdem, s.67; **Yürekli**, s.31; **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.53; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.344; **Tunçer**, s.42; **Narmanlioğlu**, İş Hukuku, s.99; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.168; Kozanoğlu, Rüya, **Hizmet (İş) Sözleşmesinin Taraflarından Birisinin Ölümü Nedeniyle Sözleşmenin Sona Ermesi ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2017, s.7; Altıntepe, Ayşen, **Türk İş Hukukunda İşverenin Yönetim Hakkı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014, s.52.

uyarınca yerine getirilmesini talep eder⁵⁵. Bu nedenle iş sözleşmesi, işçinin kişiliğine bağlıdır. Kişiliğe bağlı sözleşme “taflardan birinin şahsı[nın] diğer tarafın irade açıklamasında belirleyici niteliğe sahip olduğu” sözleşme olarak tanımlanmaktadır⁵⁶. İş sözleşmesi de işçinin iş tecrübesi, eğitim durumu gibi kişisel niteliklerine bağlıdır⁵⁷. İş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı oluşu nedeniyle iş görme ediminin bir başkası tarafından yerine getirilmesinin kabulü yani iş görme ediminin devri mümkün değildir. Böyle bir durumda iş sözleşmesinin sona erdiği ve edimi ifa eden kişi ile yeni bir iş sözleşmesinin kurulduğu kabul edilir. Dolayısıyla kanunda iş sözleşmesinin işçinin ölümüyle kendiliğinden sona ereceği açıkça düzenlenmemiş olsa bile işçinin ölümü iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdirir⁵⁸.

1.2.1.2. İşçinin Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin İş Sözleşmesine Etkisi

Ölüm karinesi başlığı altında açıklandığı üzere işçi hakkında ölüm karinesi koşullarının gerçekleşmesi nedeniyle nüfus kütüğüne ölüm kaydı düşülmesi halinde ölüme bağlı tüm sonuçlar aynen uygulanır⁵⁹. Bu nedenle işçinin iş sözleşmesi de kendiliğinden sona erer. Ancak ölüm karinesi halinde işçinin cesedinin bulunamamış olması nedeniyle normal bir ölüm olayına göre farklılık arz edeceğinden uygulamada sorunlar ortaya çıkabilecektir.

İşçinin ölümüne kesin gözle bakılan bir durum içinde kaybolması nedeniyle mülki idare amiri tarafından nüfus kütüğüne ölü kaydının düşülmesi halinde kişi ölüm kaydının yapıldığı tarih değil, ölümüne sebep olduğu düşünülen olayın gerçekleştiği tarihte ölmüş kabul edilir. Bu nedenle işveren tarafından bu süre içerisinde bir fesih işlemi yapılması halinde iş sözleşmesinin hangi nedenle sona erdiği tespit edilmelidir. İşveren tarafından, işçinin ölümüne kesin gözle bakılan durum içinde kaybolmasından önce iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, işçinin siciline ölü kaydının yapılması zaten sona ermiş olan sözleşmeye etki etmez ve feshe ilişkin sonuçlar doğar. Ancak işçi ölüm tehlikesi içinde kaybolduktan sonra henüz sicile ölü kaydı yapılmadan, bu durumdan haberdar olmayan işverenin iş sözleşmesini feshetmesi halinde, bu fesih sonuç doğurmaz. Çünkü iş sözleşmesi işçinin kaybolduğu tarih itibarıyla kendiliğinden sona ermiştir.

⁵⁵ Engin, s.47.

⁵⁶ Engin, s.45; Bayram, s.73; Türe, Memiş Gökhan, **Türk İş Hukukunda İşverenin İflası**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2014, s.62.

⁵⁷ Mollamahmutoğlu, s.23; Güzel, Ali, “İş Sözleşmesinin Sona Ermesi Ve Sonuçları (Eleştirel Bir Yaklaşım)” **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014, s.237; Ekonomi, s.114; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.401; Eren, Borçlar Özel, s.542; Mutlay/Güneş s.242; Engin, s.47; Bayram, s.75; Kozanoğlu, s.9; İpek, s.167.

⁵⁸ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.789.

⁵⁹ Bkz. supra, s.6.

1.2.1.3. İşçinin Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi

Bir kişinin gaipliğine ancak mahkeme tarafından karar verilebileceği açıklanmıştır⁶⁰. Bu kararın verilmesi için işçinin ölümüne olası gözle bakılan hallerde bir yıl, haber alınamama halinde ise beş yıl geçmelidir. İş sözleşmesinin sürekli borç doğuran bir sözleşme olması nedeniyle işverenden, bir yıl süreyle kendisinden haber alınamayan, dolayısıyla işe gelmeyen bir işçi ile iş ilişkisini sürdürmesi beklenemez. İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasının 'g' bendinde "işçinin 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" haklı nedenle derhal fesih sebebi sayılmıştır. İşçinin devamsızlığının Kanun'da bir fesih nedeni olarak düzenlenmesi nedeniyle, işçinin devamsızlığı iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmez, sözleşmenin sona ermesi için işveren iş sözleşmesini feshetmelidir⁶¹.

İşverenin, İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrası gereğince işçinin devamsızlığı nedeniyle veya başka bir sebeple iş sözleşmesini feshi halinde, feshin sonuçları uygulanır. Ancak iş sözleşmesi feshedilen işçi hakkında, fesih tarihinden sonra gaiplik kararı verilirse, gaiplik kararı geçmişe etkili olarak sonuç doğuracağı için işveren tarafından yapılan fesih yeniden değerlendirilmelidir. Gaiplik kararı verilmesi halinde iş sözleşmesi işçinin kaybolduğu ya da işçiden en son haber alınan tarihte kendiliğinden sona erer. İşveren iş sözleşmesini bu tarihten sonra feshetmişse, ölümle sona eren bir sözleşme feshedilemeyeceğinden feshin sonuçları ortadan kalkar, ölümle sona ermeye ilişkin hukuki sonuçlar uygulanır⁶². İşçinin ölüm tehlikesi içinde kaybolduğu ya da işçiden en son haber alınan tarihten önceki bir tarihte iş sözleşmesi feshedilmişse, gaiplik kararının sonuç doğurduğu tarihten önce sözleşme fesihle sona ermiş olacağından işçinin gaip olması feshi etkilemez, feshin sonuçları devam eder.

İşverenin, işçi hakkında gaiplik kararı verilmesi sürecinde fesih hakkını kullanmaması halinde ise işçi işe gelmese de iş sözleşmesi askıda devam eder. Devam eden iş sözleşmesi mahkemenin işçi hakkında gaiplik kararı vermesiyle sona erer. Ancak gaiplik başlığı altında detaylı olarak açıklandığı üzere⁶³ gaiplik kararı geçmişe etkili sonuç doğurur. Bu nedenle işçi hakkında gaiplik kararı alınmasıyla, iş sözleşmesinin işçinin kaybolduğu veya işçiden en son haber alınan tarihte sona erdiği kabul edilir.

⁶⁰ Bkz. supra, s.5-6.

⁶¹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.797; Narmanhoğlu, İş Hukuku, s.408.

⁶² Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.790; Başkan, s.58.

⁶³ Bkz. supra, s.7.

1.2.1.4. İşçinin Yaşadığının Anlaşılmasının İş Sözleşmesine Etkisi

Hakkında gaiplik kararı verilen veya nüfus kütüğüne ölüm kaydı düşülen işçinin yaşadığının tespiti halinde gaiplik kararı hükümsüz hale gelir⁶⁴, ölüm kaydı iptal edilir⁶⁵. İşçinin yaşadığının anlaşılması halinde bir görüşe göre, iş sözleşmesinin sona erme durumunun ortadan kalkması mümkün değildir. Bu nedenle işçinin gaipliğinin sona ermesi veya nüfus kütüğündeki ölüm kaydının kaldırılması ve işverenin de kabulüyle aynı işyerinde çalışmaya devam etmesi halinde bile eski iş sözleşmesi devam etmez, yeni bir iş sözleşmesinin başladığı kabul edilir⁶⁶. Bu görüşün kabulü halinde iş sözleşmesi, işçi yaşadığı halde ölümle sona erer.

İşçinin yaşadığının tespitinin iş sözleşmesine etkisini açıklayan öğretideki bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, iş sözleşmesi ölümle sona erdiği için ölümün gerçekleşmediğinin tespiti, iş sözleşmesinin sona erme durumunu da ortadan kaldırır⁶⁷. Ancak iş sözleşmesinin aradan geçen uzun süreden sonra sona ermediğinin tespiti sonucunda işvereni bu işçiyle çalışmaya mecbur bırakmak da hayatın olağan akışına aykırıdır. Bu durumda işveren, yaşadığı anlaşılan ve bu nedenle iş sözleşmesinin sona erme durumu ortadan kalkan işçinin sözleşmesini, İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasının 'g' bendi gereğince devamsızlık nedeniyle feshedebilir⁶⁸. İş Kanunu'nun 26. maddesinde ahlaka ve iyiniyete aykırı davranışların gerçekleştiğinin öğrenilmesinden itibaren altı işgünü içinde fesih hakkının kullanılması gerektiği belirtilmiştir⁶⁹. Altı günlük süre, hak düşürücü süre olarak düzenlenmiş olup bu süre geçtikten sonra iş sözleşmesinin feshi halinde haksız feshe ilişkin hükümler uygulanır⁷⁰. Ancak ahlaka ve iyiniyet kurallarına aykırı davranış devam ettiği sürece hak düşürücü süre işlemez⁷¹. Bu madde gereğince işçinin ölü sayılması nedeniyle iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesinin ardından işçinin yaşadığının anlaşılması ve işçinin işe başlaması halinde altı günlük hak düşürücü süre, işçinin işe başlama tarihi itibarıyla hesaplanır. Çünkü devamsızlık işçinin işe başlama tarihi itibarıyla kesilir. Bu tarihten sonra işveren iş sözleşmesini en geç altı işgünü içinde feshetmelidir. Ancak feshin, işverene tanınmış bir hak olması nedeniyle işveren bu hakkını kullanmayıp iş sözleşmesinin devam etmesine de karar

⁶⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.36.

⁶⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.28.

⁶⁶ Yürekli, s.158.

⁶⁷ Akyiğit, Ölüm, s.34.

⁶⁸ Bkz. supra, s.14.

⁶⁹ İş Kanunu'nun 26. maddesinde "24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz" hükmü yer almaktadır.

⁷⁰ Süzek, s.690; Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan, s.220.

⁷¹ Süzek, s.691; Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan, s.220; Narmanlıoğlu, İş Hukuku, s.414.

verebilir. Yaşadığı tespit edilen işçinin iş sözleşmesi, devamsızlık nedeniyle işveren tarafından feshedilse de edilmese de iş sözleşmesinin ölümle sona erme durumu ortadan kalkar ve bu sebeple yapılan ödemelerin de iadesi gündeme gelir.

1.2.2. İşverenin Ölümünün, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.2.1. Genel Olarak

4857 sayılı İş Kanunu'nun 'tanımlar' başlıklı ikinci maddesine göre "işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren" denir. Bu madde gereğince işveren gerçek ya da tüzel kişi olabileceği gibi tüzel kişiliği olmayan bir kuruluş da olabilir. İşçi çalıştırması yeterlidir. İşverenin işyerinin maliki ya da işletmenin sahibi olması şart değildir⁷². Bu durum Deniz İş Kanunu'nda açıkça belirtilerek işveren; "gemi sahibi veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kimse" olarak tanımlanmıştır. Türk Borçlar Kanunu'nda ve Basın İş Kanunu'nda ise ayrı bir işveren tanımına yer verilmemiştir.

İşverenin gerçek kişi olma mecburiyeti bulunmaması ancak ölüm kavramının gerçek kişilere özgü olması nedeniyle, işverenin tüzel kişi veya tüzel kişiliği olmayan bir kuruluş olması durumunda tüzel kişiliğin veya varlığın sona ermesi hukuki anlamda ölüme benzer sonuçlar doğursa da teknik olarak işverenin ölümünden bahsedilemez. İşverenin tüzel kişiliğinin veya varlığının sona ermesi, ölüm halinde olduğu gibi bir anda gerçekleşmez. Öncelikle tasfiye süreci başlar⁷³. İşveren malvarlığının tasfiyesi sürecinde işyerini kapatır veya devreder⁷⁴. İşyerinin devredilmesi halinde, devre ilişkin hükümler gereğince iş sözleşmeleri devralan işverenle devam eder. İşyerinin kapatılması halinde ise işverenin İş Kanunu'nun 3. ve 29. maddeleri gereğince gerekli bildirimleri yaparak iş sözleşmelerini feshetmesi gerekir⁷⁵. Bu nedenle işverenin tüzel kişiliğinin veya varlığının sona ermesi genel

⁷² Mollamahmutoğlu, s.60; Tunçer, s.18; Senyen-Kaplan, Emine Tuncay, **Bireysel İş Hukuku, Gazi Kitapevi**, Ankara, 2017, s.34; **Narmanlıoğlu**, İş Hukuku, s.109; **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.31.

⁷³ Tüzel kişilerde tasfiye süreci boyunca tasfiye işlemleriyle sınırlı olarak kişilik devam eder. Detaylı bilgi bkz. **Akipek/Akıntürk/Ateş**, s.559. Tüzel kişiliği olmayan adi şirkette ise ortaklığın amacı tasfiye işlemlerinin tamamlanması olarak değişir. Detaylı bilgi bkz. Yavuz, Cevdet, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Beta, İstanbul, 2014. s.1525-1526.

⁷⁴ İşverenin iflası halinde de iş sözleşmeleri kendiliğinden sona ermez. İşverenin malvarlığını tasfiye ile görevli olan iflas idaresi kural olarak işverene ait işyerlerinin kapatılmasına karar verir. İşyerinin kapatılması halinde gerekli bildirimler yapılarak iş sözleşmeleri feshedilir. İstisnai durumlarda işletmenin devamı masa için daha faydalı olacaksa, iflas idaresi işletmenin faaliyetinin devamına karar verilebilir. Bu durumda tasfiye sonuna kadar iş sözleşmeleri devam eder. Tasfiye sürecinin sonunda işyerinin devri halinde İş Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince iş sözleşmelerinin devrine ilişkin hükümler uygulanamaz. Bu nedenle iş sözleşmelerinin feshi gerekir. Detaylı bilgi için bkz. **Türe**, s.39; **Başkan**, s.67; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.792.

⁷⁵ İş Kanunu'nun üçüncü maddesinde "Bu Kanunun kapsamına giren nitelikte bir işyerini kuran, her ne suretle olursa olsun devralan, çalışma konusunu kısmen veya tamamen değiştiren veya herhangi bir sebeple faaliyetine son veren ve işyerini kapatan işveren, işyerinin unvan ve adresini, çalıştırılan işçi sayısını, çalışma konusunu,

olarak ölümle benzer sonuçlar doğursa da bu durumda iş sözleşmeleri kendiliğinden sona ermediğinden bu çalışmanın konusu kapsamının dışında kalmaktadır.

1.2.2.2. İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.2.2.1. Türk Borçlar Kanunu'na Göre İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.2.2.1.1. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınmadan Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin birinci fıkrasında, işverenin ölümü halinde yerini mirasçılarının alacağı ve bunun için işyerinin tamamının veya bir bölümünün devriyle iş ilişkisinin devrine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağı belirtilmiştir. İş sözleşmelerinde işçinin ölümüyle iş sözleşmesi sona ererken, işverenin ölümü halinde sözleşme mirasçılarla devam eder. Çünkü açıklandığı üzere iş sözleşmesi işçinin kişiliğine bağlı olmakla⁷⁶ birlikte işverenin kişiliği iş sözleşmesinde çoğunlukla önem taşımaz. İşverenin değişmesi işçinin çalışma koşullarını değiştirmedigi için iş sözleşmesinin devamı için de bir engel teşkil etmez.

Çalışma hayatında işverene ait olan bazı yetkilerin işveren olmayan ancak işveren görünümünde olan kişilerce de kullanılması nedeniyle öncelikle işverenin ölümüyle kimin ölümünün anlaşılması gerektiği belirlenmelidir. İş sözleşmesinde işçinin temel borcu olan iş görme edimini ifa yükümlülüğünün karşısında işverenin işin görülmesini talep etme hakkı vardır⁷⁷. İş sözleşmesinde ve iş mevzuatında işçinin iş görme ediminin her ayrıntısıyla düzenlemesi mümkün değildir. İşçinin iş görme edimini nasıl ifa edeceğine ilişkin ortaya çıkan bu boşluk işverenin yönetim hakkı çerçevesinde doldurulur⁷⁸. Türk Borçlar Kanunu'nun 399. maddesinde "İşveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir" hükmü yer almaktadır. Bu maddede belirtildiği üzere işveren işçiden işin görülmesini talep etme hakkı yanında, yapılacak işin

işin başlama veya bitme gününü, kendi adını ve soyadını yahut unvanını, adresini, varsa işveren vekili veya vekillerinin adı, soyadı ve adreslerini bir ay içinde bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadır" hükmü yer almaktadır.

İş Kanunu'nun 29. maddesinin birinci fıkrasında "İşveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile, işyeri sendika temsilcilerine, ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirir" hükmü yer almaktadır.

⁷⁶ Bkz. supra, s.13.

⁷⁷ Engin, s.85; Çelik/Caniklioğlu /Canbolat, s.96.

⁷⁸ Süzek, s.78; Çelik/Caniklioğlu /Canbolat, s.263-264; Bayram, s.88; Erdemir, Makbule Aymelek, **İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014, s.35; Akkurt, Sinan Sami, "Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi İle Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.10, S.2, 2008 (Basım Yılı: 2010), ss.13-64, s.27.

kendi talimatları doğrultusunda yapılmasını isteme yetkisine de sahiptir⁷⁹. İşverenin talimatları işin yapılmasına ilişkin teknik talimatlar olabileceği gibi işçinin işyerindeki davranışlarına yönelik de olabilir. İşverenin işin yapılmasına ilişkin talimatları işçinin iş görme borcunun kapsamı içinde kalır⁸⁰. İşçi iş görme borcunu bu talimatlar doğrultusunda yerine getirmek zorundadır. Bu durum işçinin işverene teknik bağımlılığını oluşturur⁸¹.

İşverenin işçinin işyerindeki davranışlarına ilişkin olarak verdiği talimatlar ise işyerinde bir çalışma düzeninin oluşturulması ve işyeri güvenliği ile ilgili talimatlardır⁸². İşçinin bu talimatlara uyma yükümlülüğü altında oluşu işçinin kişisel/hukuki bağımlılığı olarak ifade edilmektedir⁸³. İş sözleşmesini diğer iş görme borcu doğuran sözleşmelerden ayıran temel unsur bu kişisel/hukuki bağımlılıktır⁸⁴.

İşyerinde işin görülmesini talep hakkı ile en üst düzeyde talimat verme yetkisi işverene ait olmakla birlikte bazı durumlarda bu yetkiler aynı kişide toplanmayabilir⁸⁵. İşverenin iş görme ediminin alacaklısı olması için tam ve sağ doğmak koşuluyla ana rahmine düşmesi yeterlidir. Emir ve talimat yetkisini kullanması için ise tam ehliyetli olmalı, yani ayırt etme gücüne⁸⁶ sahip olmalı, ergin olmalı⁸⁷ ve kısıtlı olmamalıdır⁸⁸.

⁷⁹ Senyen-Kaplan, s.34; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.29; Süzek, s.78 vd.; Engin, s.116; Ekonomi, s.50; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.96.

⁸⁰ Engin, s.71.

⁸¹ Teknik bağımlılık; işçinin, iş görme borcunu yerine getirirken hangi yöntem ve araçları kullanacağı hususunda işverenin verdiği talimatlara göre hareket etmesidir. Ancak özellikle işçinin mesleki uzmanlığa sahip olduğu alanlarda teknik bağımlılık yoktur. İşçinin teknik bağımlılığı hususunda detaylı bilgi için bkz. Engin, s.65.

⁸² Engin, s.71.

⁸³ İşçinin kişisel bağımlılığı işçinin iş görme edimini işverenin yönetimi ve denetimi altında ifa etmesidir. İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda iş sözleşmesi tanımlanırken işçinin işverene bağımlı olarak çalışması, iş sözleşmesinin asli unsurlarından biri olarak kabul edilmiştir. Mevzuatta işçinin bağımlı çalışması ile anlatılmak istenen ekonomik veya teknik bağımlılık değil, işçinin kişisel bağımlılığıdır. İşçinin kişisel/hukuki bağımlılığı hakkında detaylı bilgi için bkz. Süzek, s.225-226; Mollamahmutoğlu, s.20-21; Uşan, M. Fatih, "Parça Başına Çalışmanın Hukuki Niteliği ve Parça Başına Çalışan İşçinin Sorumluluğu", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1, 2000, (Uşan, Parça Başına Çalışma), s.5; Narmanlioğlu, İş Hukuku, s.169; Bayram, s.76; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.62; Yürekli, s.43; Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal, **İş Kanunu Şerhi**, Legal, İstanbul, 2013, s.17.

⁸⁴ Yarg. IBHGK., T.09.06.2017, E. 2016/3, K. 2017/4 sayılı kararında "iş sözleşmesinin unsurları, iş görme (emek), ücret, zaman ve bağımlılık olarak sıralanabilir. Bunlardan ücret, emek ve zaman unsurları diğer iş görme sözleşmeleri olan istisna ve/veya vekalet ilişkilerinde de az ya da çok bulunduğu ayırtedici nitelikte değildir. Buna karşılık bağımlılık, çalışanın iş hukuku anlamında işçi sayılıp sayılmadığının belirlenmesi açısından temel ilke halini almıştır. Bağımlılık, işçinin belirli veya belirsiz bir süre içerisinde işverenin yönetimi altında onun talimatlarına göre işi görmesi ve yine onun denetimine bağlı olarak çalışmasını ifade eder" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

AYM, T.26-27.09.1967, E. 1963/336, K. 1967/29 (R.G. T.19.10.1968, S. 13031) sayılı kararında "Bu akdi, iş görmeye ilişkin diğer akidlerden ayrıran, bu bağımlılık unsurudur. Hizmet akdinde işçi az veya çok işverene bağlıdır. Yani o, çalışmasını, hizmetini işverenin gözetimi ve yönetimi altında yapar" ifadesi yer almaktadır.

⁸⁵ Süzek, s.143; Senyen-Kaplan, s.34; Ekonomi, s.50; Narmanlioğlu, İş Hukuku, s.110; Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan, s.31; Çelik/ Caniklioğlu /Canbolat, s.96.

⁸⁶ Ayırt etme gücü; bir kişinin eylem ya da işlemlerinin sonucunu kavrayabilme ve buna uygun hareket edebilme yeteneğini ifade eder. Detaylı bilgi için bkz. Akipek/Akıntürk/Ateş, s.286 vd.; Helvacı, s.59 vd.

⁸⁷ Türk Medeni Kanunu'nun 11. maddesinin birinci fıkrası gereğince erginlik 18 yaşın doldurulmasıyla başlar. Ancak evlenme ya da mahkeme kararıyla kişinin daha erken yaşta ergin kılınması da mümkündür. Detaylı bilgi için bkz. Akipek/Akıntürk/Ateş, s.294 vd.; Helvacı, s.54 vd.

İşverenin tam ehliyetli olmaması halinde en üst düzeyde talimat verme yetkisi işverenin yasal temsilcisi tarafından kullanılır⁸⁹. Talimat verme yetkisinin ve iş görme ediminin ifasını talep hakkının farklı kişilerce kullanıldığı bu gibi durumlarda iş görme ediminin alacaklısı olan kişi “soyut işveren”, en üst düzeyde talimat verme yetkisine sahip olan kişiler ise “somut işveren” olarak adlandırılır⁹⁰.

İşverenin işçiye talimat verme yetkisini sadece somut işveren değil, işveren vekilleri de kullanır. İşyerini yönetim yetkisini kullanan kişilerin (müdürler, şefler), somut işveren olarak nitelendirilmesi için en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisine sahip olmaları gerekir⁹¹. Temsil yetkisine dayanarak farklı düzeylerde talimat verme yetkisine sahip kişiler ise işveren vekili olarak adlandırılırlar⁹². Sözleşme devam ederken somut işverenin veya işveren vekillerinin ölmesi iş sözleşmesini etkilemez. Çünkü bu kişiler soyut işveren tarafından yetkilendirildiğinden yerlerine başka biri görevlendirilerek iş ilişkisi devam ettirilebilir. Bu nedenle işverenin ölümü olarak incelenmesi gereken soyut işverenin ölümü halidir.

Soyut işverenin ölmesi halinde mevcut iş ilişkileri hiçbir işleme gerek kalmaksızın işverenin mirasçılarına geçer. Kanunda ‘mirasçılar’ kavramının kullanılması nedeniyle işverenin mirası reddetmeyen kanuni ve atanmış mirasçıları bu hüküm uyarınca işveren olabilir. İşverenin mirasçılarının mirası reddetmeleri halindeyse Türk Medeni Kanunu’nun 612. maddesi gereğince⁹³ miras, iflâs hükümlerine göre tasfiye edileceğinden, iş sözleşmesi tasfiye işlemleri sırasında feshedilir. İşverenin hiç mirasçısının bulunmaması halinde Türk Medeni Kanunu’nun 501. maddesi gereğince mirası devlete kalır. Devletin işyerini işletmesi halinde iş sözleşmeleri de devletle devam eder.

Türk Borçlar Kanunu’nda işverenin ölümü halinde işyerinin devri hükümlerinin kıyasen uygulanacağı belirlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu’nun 428. maddesi gereğince işyerinin tamamının veya bir bölümünün başkasına devredilmesi halinde, devir tarihinde işyerinde mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana

⁸⁸ Engin, s.118.

⁸⁹ Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.29-30; Engin, s.118. İşverenin tüzel kişi olması halinde ise soyut işveren tüzel kişinin kendisi iken, somut işveren tüzel kişinin organıdır. Detaylı bilgi için bkz. Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.30; Senyen-Kaplan, s.35; Altıntepe, s.145; Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan, s.31; Engin, s.137.

⁹⁰ Süzek, s.143; Senyen-Kaplan, s.35; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.29-30.

⁹¹ Süzek, s.143; Ekonomi, s.52. Somut işverenin tespitinde belirleyici unsur işletmenin yönetimine ilişkin karar veren, kimseden emir ve talimat almayan kişi olmasıdır. Somut işveren ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Engin, s.121.

⁹² Süzek, s.144. İşveren vekilleri somut işverenden farklı olarak çoğunlukla işçidirler ve işverenden veya başka bir işveren vekilinden emir ve talimat alırlar. İşveren vekili hakkında detaylı bilgi için bkz. Engin, s.121-122.

⁹³ Türk Medeni Kanunu’nun 612. maddesinde “En yakın yasal mirasçıların tamamı tarafından reddolunan miras, sulh mahkemesince iflâs hükümlerine göre tasfiye edilir” hükmü yer almaktadır.

geçer⁹⁴. İşçinin bir hak kaybına uğramaması amacıyla hizmet süresine bağlı haklar bakımından, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre hakları belirlenir. İşverenin ölümü halinde devir hükümleri gereğince işverenin yerine mirasçıları geçerken, işçinin hakları açısından ölen işverenle yapılan iş sözleşmesinin başlangıç tarihi dikkate alınır. Örneğin dokuz ay kıdemi olan bir işçinin iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle işverenin mirasçılarına devrolması halinde, işçi mirasçılarla çalışmaya başladıktan üç ay sonra yıllık ücretli izin hakkına sahip olur. Bu üç aylık süre sonunda iş sözleşmesi için kıdem tazminatına hak kazanacağı şekilde sona ererse, işçi bir yıllık kıdem süresi dolduğu için diğer şartları da sağlaması halinde kıdem tazminatına hak kazanır.

Türk Borçlar Kanunu'nda iş sözleşmesinin hiçbir işleme gerek kalmaksızın işverenin mirasçılarına geçeceği düzenlenmiş, bu durumda işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri ile gerçekleşen hizmet ilişkisinin devrine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağı belirtilmiştir. İşyerinin tamamının veya bir bölümünün devri Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde gereğince devir tarihinde devam eden iş sözleşmeleri, bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçer. İşçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından da devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır.

Söz konusu maddede belirtildiği üzere iş sözleşmelerinin işyerinin devri suretiyle devredilmesi halinde işçinin muvafakati aranmaz. İş sözleşmelerinin devrinde işçinin muvafakatının aranması şartı sadece Türk Ticaret Kanunu'nda⁹⁵ yer almaktadır. Türk Ticaret Kanunu'nun 158., 178. ve 190. maddelerinde şirketlerin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesi halinde uygulanacak devir hükümleri düzenlenmiştir. Bu hükümlerde iş sözleşmesinin devri için işçinin muvafakatının gerektiği belirlenmiştir. Ancak bu düzenleme sadece birleşme, bölünme ve tür değiştirme durumlarında uygulanacağından işverenin ölümü halinde muvafakatin aranması söz konusu olmaz.

Mirasçılarla devam eden sözleşmede devir hükümlerine atıf yapılmasının doğacak haklar açısından bir farklılık yaratmıyor olması öğretide eleştirilmiştir. Öncelikle ölüm halinde külli halefiyet ilkesinin uygulanması nedeniyle işveren sıfatını kazanan mirasçılar işçinin o zamana kadarki tüm haklarından sorumlu olurlar. Bu nedenle işçinin ölen işverenle

⁹⁴ Türk Borçlar Kanunu'nun 'işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri' başlıklı 428. maddesinde "İşyerinin tamamı veya bir bölümü hukuki bir işlemle başkasına devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

İşçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından, onun devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır.

Yukarıdaki hükümlere göre devir hâlinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işveren müteselsilen sorumludurlar. Ancak, devreden işverenin bu yükümlülüklerden doğan sorumluluğu, devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır" hükmü yer almaktadır.

⁹⁵ Bkz. R.G. T. 14.2.2011, S. 27846.

yapılan sözleşmedeki haklarının korunması için devir hükümlerinin uygulanması gerekmez⁹⁶. Bunun yanında Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin üçüncü fıkrasında devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işverenin müteselsilen sorumlu oldukları belirtilmiştir. Ölen işverenin ölümünden sonra mirasçılarıyla birlikte sorumlu olması söz konusu olamayacağından müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerin de uygulanması mümkün değildir⁹⁷.

1.2.2.2.1.2. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin ikinci fıkrası gereğince; ağırlıklı olarak işverenin kişiliği dikkate alınmak suretiyle kurulan sözleşmeler, işverenin ölümü halinde kendiliğinden sona erer. Kanunda işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan sözleşme ile anlatılmak istenen iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olduğu gibi işverenin de kişiliğine bağlı oluşudur. Yani iş sözleşmesinde işverenin şahsı, işçinin irade açıklamasında belirleyici niteliğe sahiptir⁹⁸. İş sözleşmelerinde ifa edilecek işin yapısı gereği işverenin kişiliği ön planda olabilir. Bu tip sözleşmelerde işverenin şahsı da sözleşmenin asli unsurudur⁹⁹. Özel ev hizmetleri, hasta bakıcılık, şoförlük, sekreterlik gibi işlerde işverenin kişiliği sözleşmenin yapılmasında asli unsur olarak dikkate alınabilir¹⁰⁰. İşverenin kişiliğine bağlı bir sözleşmede işverenin ölmesiyle işverenin edim yükümlülüğü bir başkası tarafından yerine getirilemeyeceğinden, işverenin ifa yükümlülüğü açısından sonraki imkânsızlık gerçekleşmiş olur¹⁰¹. Türk Borçlar Kanunu'nun 136. maddesinde de borcun ifasının, borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşması halinde borcun sona ereceği düzenlenmiştir. Bu durumda sözleşmenin işverenin kişiliğine bağlı olması halinde işverenin ölümü, iş sözleşmesini sona erdirir.

Tarafların sözleşmenin işverenin ölümünden sonra mirasçılarla devam etmesi yönünde anlaşmış olması halinde söz konusu anlaşmanın geçerliliği konusunda kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ereceğine ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hükmün emredici nitelikte olup olmadığı hususu öğretilerde tartışmalıdır.

⁹⁶ Alpagut, Gülsevil, "Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart Ve İbranameye İlişkin Hükümleri", **Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu TİSK, Ankara, 2012, ss.124-166, (Alpagut, Hizmet Sözleşmesi), s.152.

⁹⁷ Alpagut, Hizmet Sözleşmesi, s.152; Akyiğit, Ercan, "Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları", **Sicil**, C.6, S.22, 2011, ss.32-45 (Akyiğit, Ölüm), s.40; Mutlay/Güneş s.274; Yürekli, s.170.

⁹⁸ İş sözleşmesinin kişiliğe bağlı oluşu hakkında detaylı bilgi için bkz. Bkz. supra, s.13.

⁹⁹ Yürekli, s.171.

¹⁰⁰ Yürekli, s.171.

¹⁰¹ Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Basımevi, Ankara, 2019, (Eren, Borçlar Genel), s.1454.

Bir görüşe göre hüküm emredici değildir. Bu nedenle sözleşmenin işverenin mirasçılarıyla devam edeceği yönünde yapılan anlaşma geçerlidir¹⁰². Diğer bir görüşe göre ise Türk Borçlar Kanunu'nun söz konusu hükmü mutlak emredici niteliktedir. Bu nedenle iş sözleşmesinin işverenin mirasçılarıyla devamı hususunda taraflar anlaşmış olsa bile sözleşme işverenin ölümüyle sona erer, mirasçılarla yapılan sözleşme yeni bir iş sözleşmesi olarak kabul edilir¹⁰³.

İş sözleşmesinin mirasçılarla devam edeceğine ilişkin anlaşmanın geçerliliğinin söz konusu anlaşmanın yapıldığı zamana göre değerlendirilmesi gerekir. İş sözleşmesinin kurulma aşamasında işverenin ölümü halinde sözleşmenin mirasçılarla devam edeceği belirtilmişse burada artık iş sözleşmesi işverenin kişiliğine bağlı olmaktan çıkmıştır¹⁰⁴. Sözleşme niteliği gereği işverenin kişisel özelliklerini önemli bir unsur haline getirirse de işçi iş görme edimini sözleşme yaptığı işveren dışında, işverenin henüz belirli olmayan mirasçılarına da sunmayı kabul etmektedir. Bu nedenle tarafların sözleşmenin mirasçılarla devam edeceği hususunda anlaşmaları halinde bu anlaşmanın geçerli olduğu kabul edilmelidir. Sözleşmenin ölen işverenin mirasçılarıyla devam edeceğine ilişkin anlaşmanın, işverenin ölümünden sonra yapılması halinde ise işverenin ölümüyle iş sözleşmesinin sona erdiğinden, işverenin mirasçılarıyla işçi arasında yeni bir iş sözleşmesi kurulmuş olur.

1.2.2.2.2. Bireysel İş Kanunlarına Göre İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.2.2.2.1. Genel Olarak

İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu'nda işverenin ölümünün veya ölü sayılmasının iş sözleşmesine etkisi düzenlenmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin bireysel iş kanunlara tabi işçiler için de uygulanıp uygulanmayacağı hususunun değerlendirilebilmesi için öncelikle Türk Borçlar Kanunu ile bireysel iş kanunları arasındaki ilişkinin tespit edilmesi gerekir.

Öğretide bir görüşe göre; Türk Borçlar Kanunu ile İş Kanunu arasında genel kanun-özel kanun ilişkisi bulunmamakla birlikte, uygulamada birlik yaratma amacıyla Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükümler İş Kanunu'nda boşluk bulunması halinde uygulanabilir. Ancak İş Kanunu'ndaki boşlukların doldurulması sadece Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükmün iş hukukunun kendine özgü yapısına uygun olması halinde mümkündür. Aksi takdirde hâkim, Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükmü uygulamak yerine, boşluğu dolduracak kuralı iş hukuku esasları doğrultusunda kendisi koymalıdır¹⁰⁵.

¹⁰² Akyiğit, Ölüm, s.41.

¹⁰³ Yürekli, s.172.

¹⁰⁴ Akyiğit, Ölüm, s.41.

¹⁰⁵ Çenberci, Mustafa, **İş Kanunu Şerhi**, Olgaç Matbaası, Ankara, 1986, s.22.

Öğretide çoğunluğun katıldığı görüşe göre ise; Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu ile bireysel iş kanunları arasında genel kanun - özel kanun ilişkisi bulunur¹⁰⁶. Türk Medeni Kanunu'nun beşinci maddesinde yer alan “Bu Kanun ve Borçlar Kanununun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır” hükmü bu durumu açıklamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun bireysel iş kanunlarına göre genel kanun niteliğinde olması, özellikle bireysel iş kanunlarında boşluk bulunan bir konuda Türk Borçlar Kanunu'nda düzenleme yapılmış olması halinde önem taşımaktadır. Ancak bireysel iş kanunlarında boşluk olduğu öne sürülen hususlar tartışmalıdır.

Bireysel iş kanunlarındaki boşlukların tespiti konusunda öğretideki bir görüşe göre; her iş kanunun kendisine özel bir menfaat dengesi vardır. Bundan dolayı kanunlar arasında farklı hükümler olması ya da bir kanunda yer alan bir konunun diğerinde düzenlenmemiş olması kanunda boşluk olduğu anlamına gelmez¹⁰⁷. Bu hususa dikkat edilmeden her farklılığın boşluk olarak değerlendirilmesi ve iş kanunlarının Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hükümlerle doldurulması halinde lehe olan kurallar demeti yaratılmış olur¹⁰⁸. Bu nedenle özellikle Türk Borçlar Kanunu'ndaki ölüm nedeniyle yapılacak ödemelere ilişkin hükümlerin bireysel iş kanunlarına tabi işçilere uygulanmaması gerektiği belirtilmektedir¹⁰⁹.

Öğretideki diğer bir görüşe göre ise iş kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükümler iş hukukunun ilkelerine aykırı düşmeyecek şekilde uygulanır¹¹⁰. Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri bireysel iş kanunlarına tabi olmayan işçiler için doğrudan uygulanırken, bu kanunlara tabi işçiler için, genel (tamamlayıcı) nitelikteki kanun olarak uygulanır¹¹¹. Bireysel iş kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu'nda bulunan hükümler incelenmelidir¹¹². Bizim de katıldığımız bu görüş gereğince bireysel iş kanunlarında işverenin ölümünün iş sözleşmesine etkisinin düzenlenmemiş olması nedeniyle, öncelikle Türk Borçlar Kanunu'nda bu hususta

¹⁰⁶ **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.792; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.20; **Süzek**, s.234; **Karaçöp/Yamakoğlu**, s.87.

¹⁰⁷ Özdemir, Erdem, “Yeni Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkileri”, **İzmir Barosu Dergisi**, Mayıs 2012, ss.204-230, s.217; **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesi, s.127.

¹⁰⁸ **Özdemir**, s.218; **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesi, s.127.

¹⁰⁹ **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesi, s.127. Konuya ilişkin detaylı bilgiye çalışmanın ikinci bölümünde yer verilmiştir. *İnfr*a, s.33 vd.

¹¹⁰ **Süzek**, s.228-229; **Caniklioğlu**, s.78; **Yürekli**, s.72; **Karaçöp/Yamakoğlu**, s.88.

¹¹¹ **Oğuzman**, s.28; **Yılmaz**, Ejder, “Genel Kanun – Özel Kanun İlişkisi (Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanunu Bağlamında)”, **Sicil**, C.6, S.22, 2011, ss.22-31, (**Yılmaz**, Genel Kanun – Özel Kanun), s.28; **Özdemir**, s.204; **Caniklioğlu**, s.79; **Süzek**, s.220; **Yenisey-Doğan**, Hizmet Sözleşmesi, s.80; Öğretide bir görüşe göre, Basın İş Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde iş hukukunun işçiyi koruyan yapısına uygun olması nedeniyle öncelikle İş Kanunu'na bakılacak, burada bir hüküm bulunmaması halinde Türk Borçlar Kanunu hükümleri iş ilişkisine uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır. Detaylı bilgi için bkz. Şakar, Müjdat, **Basın İş Hukuku Gazetecilerin Çalışma İlişkileri**, Beta, İstanbul, 2002, (**Şakar**, Basın), s.44.

¹¹² **Yılmaz**, Genel Kanun – Özel Kanun, s.29; **Mollamahmutoğlu**, s.4; **Süzek**, s.234; **Gümüş**, s.388.

yer alan hükümlerin iş hukukunun ilkelerine uygun olup olmadığı değerlendirilmeli, uygun olması halinde bu kanunlara tabi iş sözleşmelerine de uygulanmalıdır.

1.2.2.2.2. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınmadan Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin birinci fıkrasında yer alan hüküm temel olarak işverenin kişiliğinin iş sözleşmesinde önemli olmamasına ilişkindir. Bu nedenle işverenin ölümü halinde, iş sözleşmesinin ölen işverenin mirasçılarıyla devam edeceği belirlenmiştir. İş sözleşmesinde genel olarak işverenin kişiliğinin asli unsur olarak belirlenmemesi nedeniyle işverenin değişmesi (işyerinin devri, iş sözleşmesinin devri, geçici iş ilişkisi vs.) mümkündür. Benzer şekilde işverenin ölümü halinde sözleşmenin mirasçılarla devamı da iş hukukunun ilkelerine uygundur. Bu nedenle Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin birinci fıkrası bireysel iş kanunlarına tabi olan iş ilişkilerinde de uygulanır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Türk Borçlar Kanunu ile bireysel iş kanunları arasındaki ilişkinin belirlenmesine dair yukarıda belirtilen görüşlerden hangisi kabul edilirse edilsin; bireysel iş kanunlarına tabi iş sözleşmelerinde işverenin ölümü halinde, sözleşmenin mirasçılarla devam etmesi doğal bir sonuçtur. Türk Borçlar Kanunu'nda söz konusu düzenleme yer almasa dahi yorumla bu sonuca varmak mümkündür.

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin birinci fıkrasında işverenin ölümü halinde işyerinin devri hükümlerinin kıyasen uygulanacağı belirlenmiştir. İşyeri devri İş Kanunu'nun altıncı maddesinde ve Deniz İş Kanunu'nun da 20. maddesinde düzenlenmiştir¹¹³. Basın İş Kanunu'nda ise işyeri devrine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bireysel iş kanunlarında işyeri devrine ilişkin özel hükümler bulunması nedeniyle iş sözleşmesi hangi kanuna tabi ise o kanundaki devir hükümleri kıyasen uygulanır. Söz konusu devir hükümleri incelendiğinde İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda yer alan hükümlerin Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükümlerle paralel olduğu görülmektedir. Basın İş Kanunu'nda da hüküm bulunmaması ve

¹¹³ İş Kanunu'nun 'işyerinin veya bir bölümünün devri' başlıklı altıncı maddesinde "İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında iş başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür" hükmü yer almaktadır.

Deniz İş Kanunu'nun "kıdem tazminatı" başlıklı 20. maddesinde ise "Geminin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde gemi adamının kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır. 12/7/1975 tarihinden itibaren geminin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumludur. Ancak işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları gemi adamını çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki gemi adamının aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır.

12/7/1975 tarihinden evvel işyeri devrolmuş veya herhangi bir suretle el değiştirmişse devir mukavelesinde aksine bir hüküm yoksa işlemiş kıdem tazminatlarından yeni işveren sorumludur" hükmü yer almaktadır.

Türk Borçlar Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel nitelikte kanun olması nedeniyle Basın İş Kanunu'na tabi işçiler için de Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır. Sonuç olarak işyeri devrinin tüm kanunlarda benzer şekilde düzenlenmesi nedeniyle farklı kanunlara tabi işçiler için farklı bir uygulama oluşmaz.

İşverenin ölümüyle mirasçılara devrolan iş sözleşmeleri aynı şekilde devam eder. Sözleşmenin farklı bir işverenle devam ediyor oluşu, iş koşullarında esaslı bir değişiklik yapılması için neden oluşturmaz. Mirasçıların sözleşmede yapacakları esaslı değişiklikler İş Kanunu'nun 22. maddesinde belirtildiği üzere işçi tarafından altı iş günü içinde yazılı olarak kabul edilmediği sürece geçersizdir. İşverenin mirasçıların işçiyle iş sözleşmesini devam ettirmek istememesi halinde de iş sözleşmesini feshetmesi gerekir.

1.2.2.2.3. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümünün İş Sözleşmesine Etkisi

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin ikinci fıkrasında, iş sözleşmesinde işverenin kişiliğinin dikkate alınması durumunda işverenin ölümünün, işçinin ölümünde olduğu iş sözleşmesini sona erdireceği düzenlenmiştir. İş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulması bireysel iş kanunlarına tabi iş ilişkilerinde de mümkündür (Basın İş Kanunu hariç)¹¹⁴. İşverenin kişiliğinin iş sözleşmesi kurulurken dikkate alınması halinde işverenin kişiliği işçi için esaslı bir unsur haline gelir. Bu nedenle işverenin ölümüyle sözleşmenin de sona ereceğini düzenleyen söz konusu hüküm bireysel iş kanunlarına tabi olan iş sözleşmelerine de uygulanır.

1.2.2.3. İşverenin Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesinin veya Gaipliğinin İş Sözleşmesine Etkisi

1.2.2.3.1. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınmadan Kurulan İş Sözleşmelerine Etkisi

İşverenin kişiliği dikkate alınmadan kurulan iş sözleşmelerinde işverenin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliğine karar verilmesi halinde iş sözleşmesi işverenin mirasçılarıyla devam eder. Gaiplik ve ölüm karinesi hallerinde kişinin ölmediğinin her zaman anlaşılabileceği açıklanmıştır¹¹⁵. İşverenin yaşadığının ispatlanması halinde mirasçıların ölüm nedeniyle elde ettiklerinin iadesi gündeme gelir ve devam eden iş

¹¹⁴ Basın iş sözleşmelerinde işverenler çoğunlukla tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri olmakta ve sözleşmenin konusu gereği işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmamaktadırlar. Bu nedenle basın iş sözleşmeleri işverenin ölümüyle sona ermez, yayın organını miras yoluyla devralan mirasçılarla iş sözleşmesi devam eder. Detaylı bilgi bkz. Şakar, Müjdat, *İş Hukuku Uygulaması*, Beta, İstanbul, 2018, (Şakar, İş Hukuku), s.327.

¹¹⁵ Supra, s.6-7.

sözleşmeleri işyeri ile birlikte işverene devrolur¹¹⁶. İş sözleşmeleri geri dönen işverenle aynı şekilde devam edeceğinden bu durum işçiler açısından önemli bir sonuç doğurmaz. Ancak iş sözleşmesi işverenin mirasçıları ile devam ederken herhangi bir nedenle, işçi veya işveren tarafından feshedilmiş olabilir. Bu durumda işverenin yaşadığının anlaşılması, sona eren bir sözleşmeye etki etmez. Devam eden sözleşmeler ölmediği anlaşılan işverene işyeri ile birlikte devrolurken, sona eren sözleşmenin devri mümkün değildir.

Ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilen veya mahkemece hakkında gaiplik kararı verilen işverenin mirasçılarının mirası reddetmeleri halinde, Türk Medeni Kanunu'nun 612. maddesi gereğince işverenin mirası, sulh mahkemesince iflâs hükümlerine göre tasfiye edilir. Bu durumda iş sözleşmeleri tasfiye işlemleri sırasında yapılacak fesihle sona erer. Tasfiye süreci sonunda bir malvarlığı değeri kalması halinde mirasçılara paylaştırılır¹¹⁷. İşverenin yaşadığının anlaşılması halinde mirasçılar elde ettiklerini iade ederler. Ancak bu durumda iş sözleşmeleri iflas sonucunda yapılan fesihle sona ermiş olduğundan, işverenin geri dönmesi işçiler için bir sonuç doğurmaz.

1.2.2.3.2. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerine Etkisi

İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde, işverenin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliğine karar verilmesi durumunda iş sözleşmesi kendiliğinden sona erer. İşverenin yaşadığının ispatlanması halindeyse, nüfus kütüğündeki ölüm kaydının veya mahkemece verilen gaiplik kararının kaldırılmasıyla birlikte ölüme bağlı sonuçlar ortadan kalkar. Bu nedenle iş sözleşmesinin ölümle sona erme durumu da hükümsüz hale gelir.

Özellikle iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona erdiği tarih ile işverenin yaşadığının anlaşılması arasında uzun bir süre olması halinde sözleşmenin devam ettiğinin kabul edilmesi, işçi aleyhine sonuçlar doğurabilir. Örneğin gaipliğine karar verilen işverenin, gaiplik kararının alınmasının en az 1,5 yıl süreceği göz önüne alındığında, işverenin 4 yıl sonra geri dönmesi halinde işçi bu süre içinde muhtemelen başka bir işte çalışmaya başlamış olacaktır. Böyle bir durumda işçinin var olan işini bırakıp eski işvereni ile çalışmaya devam

¹¹⁶ İşveren hakkında ölüm karinesi nedeniyle sicile ölü kaydı düşülmüş ancak sonrasında işverenin yaşadığı anlaşılmış ise, mirasçılara geçmiş olan malvarlığı sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri alınır. Bkz. **Helvacı**, s.37. Gaipliğine karar verilen işverenin geri dönmesi halinde ise mirasçılar Türk Medeni Kanunu'nun 584-585. maddeleri gereğince elde ettiklerini iade ederler. Bkz. *supra*, s.7-8.

¹¹⁷ Türk Medeni Kanunu'nun 612. maddesinin ikinci fıkrasında "Tasfiye sonunda arta kalan değerler, mirası reddetmemişler gibi hak sahiplerine verilir." hükmü yer almaktadır.

etmesi de beklenemeyeceğinden işçi İş Kanunu'nun 24. maddesinin III. fıkrası gereğince iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir¹¹⁸.

1.2.3. Tarafların Ölümü, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesi veya Gaipliği Halinde Bazı Özel Durumların Değerlendirilmesi

1.2.3.1. Sözleşme Görüşmeleri Sırasında Tarafların Ölümü

Türk Borçlar Kanunu'nun birinci maddesi gereğince iş sözleşmesi, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamasıyla kurulur. Bu irade beyanı açık veya örtülü olabilir. Bu nedenle taraflar arasında sözlü olarak iş sözleşmesi yapılmadan işçi fiilen işe başlamışsa iş sözleşmesi kurulmuş sayılır¹¹⁹. Türk Borçlar Kanunu'nun 394. maddesinin ikinci fıkrasında “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” hükmü yer almaktadır.

İş sözleşmesi henüz kurulmadan, işçi ve işverenin iş sözleşmesi yapma aşamasındaki görüşmeleri sırasında işçinin ölmesi halinde bu iş sözleşmesinin kurulması imkânsız hale gelir. İş görüşmeleri sırasında işverenin ölmesi halinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesi gereğince olayı iki yönlü değerlendirmek gerekir. İşverenin kişiliği dikkate alınmadan bir iş sözleşmesi kurulması aşamasında işveren ölmüş ise işverenin yerine mirasçıları geçeceği için mirasçılarla işçinin anlaşması halinde iş sözleşmesi kurulabilir. Ancak işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulacak bir iş sözleşmesinde işverenin ölümüyle yerine mirasçıları geçemeyeceğinden iş sözleşmesi kurulamaz.

1.2.3.2. Geçersiz Bir İş Sözleşmesinin Taraflarının Ölümü, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesi veya Gaipliği

Yanılma, aldatma, korkutma veya aşırı yararlanmayla iş sözleşmesinin taraflarından birinin iradesinin sakatlanmış olması halinde, iş sözleşmesi iptal edilmediği sürece geçerli bir sözleşme olarak devam eder¹²⁰. Bu sözleşmenin devamı sırasında işçinin veya işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan sözleşmelerde işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde, sözleşmenin iptal edilmesi gerektiği artık iddia edilemez. Sözleşme geçersiz de olsa ölüm anına kadar iptal edilmediği için ölümle sona ermeye ilişkin sonuçlar doğar.

¹¹⁸ İş Kanunu'nun 24. maddesinin üçüncü fıkrasında “İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa” işçinin iş sözleşmesini bildirimsiz feshedebileceği belirtilmiştir.

¹¹⁹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.504.

¹²⁰ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.520.

İşverenin kişiliği dikkate alınmadan kurulan iş sözleşmelerinde işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği geçersiz iş sözleşmesini sona erdirmez. Sözleşme işverenin mirasçılarıyla devam eder. Ancak devam eden sözleşme süresince sözleşmenin iptalinin istenmesi mümkündür. İş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmuş olması halinde ise sözleşme işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde sona erer.

Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi gereğince Kanun'un emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Bir sözleşmenin kesin hükümsüz olması durumunda, sözleşme başından itibaren hiçbir hukuki sonuç doğurmaz¹²¹. Ancak iş sözleşmesinden doğan borcun sürekli nitelikte olması ve iş hukukunun işçiyi koruyan yapısı nedeniyle, iş sözleşmelerinin geçersiz olması halinde sözleşme baştan itibaren geçersiz sayılmaz¹²². Geçersizlik ileri sürülünceye kadar iş sözleşmesi geçerli bir iş sözleşmesi gibi hüküm ve sonuç doğurur. Bu nedenle iş hukukunda geçersizlik yalnızca geleceğe etkili sonuç doğurur. Türk Borçlar Kanunu'nun 394. maddesinde bu durum düzenlenerek iş sözleşmesinin geçersizliğinin sonradan anlaşılması halinde, iş ilişkisi ortadan kalkana kadar geçerli bir iş sözleşmesi gibi hüküm ve sonuç doğuracağı belirtilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesinde belirtilen sebeplerle geçersiz olan bir sözleşmesinde, sözleşmenin geçersizliği ileri sürülmeden önce işçinin ölmesi, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği durumunda iş sözleşmesi işçinin ölümüyle sona erer. İş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmuş olması durumunda işverenin sözleşmenin geçersizliği ileri sürülmeden önce ölmesi, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği durumunda da iş sözleşmesi ölümle sona erer ve buna ilişkin sonuçlar doğar. Sözleşmenin geçersizliği tespit edildikten sonra sözleşme artık sonuç doğurmayacağından, bu tarihten sonra gerçekleşen ölüm sözleşmeye etki etmez.

1.2.3.3. Tarafların Ölümü, Ölüm Karinesi Nedeniyle Ölü Kabul Edilmesi veya Gaipliğinin İş Sözleşmesinin Türü Açısından Değerlendirilmesi

İş sözleşmesinin türü tarafların ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde iş sözleşmesinin sona ermesi bakımından bir farklılık yaratmaz. İşçi hangi tür iş sözleşmesinde çalışıyor olursa olsun sözleşme işçinin veya iş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulması halinde işverenin ölümüyle sona erer. Ancak iş sözleşmesinin ölüm nedeniyle sona ermesi için tarafların ölümü anında sözleşme askıda da

¹²¹ Eren, Borçlar Genel, s.377; Süzek, s.318.

¹²² Süzek, s.318 vd.

olsa devam ediyor olmalıdır. Bu konuda uygulamada karşılaşılabilecek sorunlar nedeniyle özellikle mevsimlik iş sözleşmelerinde¹²³ çalışan işçilerin ayrıca incelenmesi gerekmektedir.

Mevsimlik işte çalışan işçinin çalışma dönemi içerisinde ölmesi halinde iş sözleşmesi ölümle sona erer. İşçinin çalışma mevsimi dışındaki dönemde ölmesi halinde ise öncelikle sözleşmenin belirli süreli mi, yoksa belirsiz süreli olarak mı yapıldığı belirlenmelidir. İş sözleşmesinin belirli süreli olması halinde belirlenen sürenin sonunda iş sözleşmesi sona erer. Bu süre sona erdikten sonra işçinin ölmesinin zaten sona ermiş olan iş sözleşmesine bir etkisi olmaz. Ancak şunu belirtmek gerekir ki mevsimlik iş sözleşmesinin belirli süreli olduğu belirtilmekle birlikte, sözleşme her yıl yenilenerek işçi çalıştırılıyorsa sözleşmenin belirsiz süreli olduğu kabul edilir¹²⁴. İşçinin belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmesinde çalışıyor olduğunun tespiti halindeyse ölüm anının çalışma mevsimi içinde veya dışında olması önem taşımaz. Çünkü işçi her ne kadar mevsim dışı dönemde çalışmasa da iş sözleşmesi askıda devam eder¹²⁵. Yargıtay da belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmelerinde işçinin çalışmadığı mevsim dışı dönemlerde iş sözleşmelerinin mevsim dönemine kadar askıda olduğunu kabul etmektedir¹²⁶. Bu nedenle iş sözleşmesinin belirsiz süreli kabul edildiği mevsimlik iş sözleşmelerinde mevsim dışı dönemde (askı süresi içinde) ölen işçinin iş sözleşmesi de ölüm tarihi itibarıyla kendiliğinden sona erer.

Mevsimlik işte çalışan işçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya hakkında gaiplik kararı verilmesi durumlarında da ölümle benzer sonuçlar doğar. Özellikle gaiplik durumunda işçinin mahkeme tarafından gaipliğine karar verilmesinin uzun sürmesi ve kararın geçmişe etkili olması nedeniyle bu zaman aralığında işveren tarafından bir fesih işlemi yapıp yapılmadığı önem arz eder. İşveren tarafından iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle feshedilmesi halinde daha önce açıklandığı üzere fesihle işçinin nüfus kütüğüne ölüm kaydı

¹²³ Mevsimlik iş sözleşmesi çalışmanın yılın belirli bir dönemi yoğunlaşan, diğer dönemlerde ise azalan veya tamamen duran işler için yapılan sözleşmelerdir. Mevsimlik iş sözleşmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Kar, Bektaş, “Mevsimlik İş”, **Sicil**, S.4, 2006, ss.69-86, (Kar, Mevsimlik İş), s.70; Büyüktarakçı, Sevil, **İş Hukukunda Mevsimlik İşler ve Kampanya İşleri**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2009, s.6-7.

¹²⁴ **Süzek**, s.257; Alpagut, Gülsevil, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, TÜHİS Yayını, İstanbul,1998, (Alpagut, Belirli Süreli Sözleşme), s.109; Yıldız, Gaye Burcu, “Mevsimlik İş Sözleşmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.7, S.25, ss.41-58, 2010, (Yıldız, Mevsimlik İş), s.45; Kar, Mevsimlik İş, s.72; **Büyüktarakçı**, s.30. Mevsimlik iş sözleşmesi zincirleme, yani birden fazla kez üst üste yapılmasa bile yılın belirli bir döneminde sürekli tekrarlanan bir işin yapılması amacıyla iş sözleşmesi yapılmışsa, belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmesi olarak kabul edilmelidir detaylı bilgi için bkz. **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.463.

¹²⁵ **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.463; **Süzek**, s.257; **Alpagut**, Belirli Süreli Sözleşme, s.106; **Yıldız**, Mevsimlik İş, s.45.

¹²⁶ Yarg. 7. HD, T.28.1.2014, E. 2013/18569, K. 2014/1129 sayılı kararında ” Belirsiz süreli sözleşme ile işe alınan ve mevsimin sona ermesi nedeniyle işyerinden ayrılan bu işçilerin iş sözleşmeleri kendiliğinden sona ermez, fakat ertesi yılın iş sezonunun başına kadar askıda kalır. Mevsim bitimi ile askıya alınan iş sözleşmesi, tarafların fesih iradesi yok ise feshedilmiş olmaz” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

yapılmasına veya mahkemece gaipliğine karar verilmesine neden olayın gerçekleştiği tarihin karşılaştırılması gerekir. Hangisi önce gerçekleşmiş ise iş sözleşmesinin o nedenle sona erdiği kabul edilir.

İşçinin meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında ödünç alan işverenin yanında çalıştığı sırada ölmesi, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde işçi ile özel istihdam bürosu arasındaki iş sözleşmesi ölümle sona erer. İşçinin ödünç alan işverenle arasında iş sözleşmesi bulunmadığı için sona ermesi de mümkün değildir. Özel istihdam bürosunun ödünç alan işverenle arasındaki işçi sağlama sözleşmesi ise özellikle ölen işçinin ödünç verilmesine ilişkin olarak yapılmadığı sürece devam eder¹²⁷. Bu durumda özel istihdam bürosu ölen işçi yerine başka bir işçiyi görevlendirir. Özel olarak ölen işçinin ödünç verilmesi için işçi sağlama sözleşmesi yapılmış olması halinde ise işçi sağlama sözleşmesi de işçinin ölümüyle sona erer¹²⁸. İşçinin ölümünden sonra, özel istihdam bürosu tarafından, bu işçi için özel olarak işçi sağlama sözleşmesi yapılmışsa, Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesinin birinci fıkrası gereğince sözleşme başlangıçta imkânsız olması nedeniyle batıldır¹²⁹. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinin temelinde işçinin başka işverene ödünç verilmesi olması nedeniyle işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulması da mümkün değildir. Bu nedenle geçici iş ilişkisi kapsamında işverenin ölmesi, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde yerine mirasçıları geçeceğinden iş sözleşmesi devam eder.

Alt işverenin işçisinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde de alt işveren ile işçi arasındaki iş sözleşmesi işçinin ölümüyle sona erer. Alt işverenin işçisinin asıl işveren ile arasında bir iş sözleşmesi olmadığı için sona ermesi de mümkün değildir. Ancak ikinci bölümde detaylı olarak anlatılacağı üzere işçinin ölümü nedeniyle ödenmesi gereken işçilik alacaklarından asıl işveren de müteselsilen sorumlu olur. Asıl işveren alt işveren ilişkisi kapsamında asıl işverenin işyerinde çalışan işçi için de iş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulduğu iddia edilemez. Bu nedenle alt işverenin ölmesi, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde yerine mirasçıları geçeceğinden iş sözleşmesi devam eder.

1.2.3.4. İş Sözleşmesinin İşçinin Mirasçılarına Devrinin Geçerliliği

İşçinin ölümü halinde parayla ölçülebilen bütün hak ve borçları ile devir ve intikali mümkün olan özel hukuk ilişkileri mirasçılarına devrolurken, iş sözleşmesinin işçinin

¹²⁷ Civan, Orhan Ersun, "Yeni Düzenleme Çerçevesinde Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.66, S.2, 2017, ss.311-397, s.332.

¹²⁸ Civan, s.332.

¹²⁹ Türk Borçlar Kanunu'na göre sözleşmenin konusunu oluşturan edim başlangıçtan itibaren imkânsızsa sözleşme kesin hükümsüzdür. Detaylı bilgi için bkz. **Eren**, Borçlar Genel, s.369 vd.

kişiliğine bağlı oluşu nedeniyle işçinin ölümüyle sona erdiği yukarıda açıklanmıştı¹³⁰. İş sözleşmesinden kaynaklanan ifa yükümlülüğünün işçinin mirasçılara kendiliğinden devrolmayacağı kabul edilmekle birlikte, tarafların devir konusunda anlaşmaları halinde yapılan sözleşmenin geçerli olup olmayacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki işçi ve işverenin, iş sözleşmesinin işçinin ölümü halinde işçinin mirasçılara devredilmesi hususunda anlaşmaları halinde, bu anlaşma sözleşmenin tarafı olmayan mirasçılar için sonuç doğurmaz. Borç ilişkilerinin nispiliği ilkesi gereğince üçüncü kişi olan mirasçılar, taraf olmadıkları bir sözleşmeyle borç atına sokulmaz¹³¹. Bu nedenle iş sözleşmesinden kaynaklanan iş görme edimini ifa borcuyla da yükümlü olmazlar.

Mirasçıların da yapılan anlaşmanın tarafı olarak iş görme borcunu üstlenmeleri veya işverenin işçinin ölümünün ardından mirasçılarıyla iş sözleşmesinin devamı hususunda anlaşması halinde ise mirasçılar iş görme edimini ifa ile yükümlü olurlar. Ancak mirasçılar işverenle çalışmaya başladıklarında, mirasçılarla işveren arasındaki iş sözleşmesi, işçiyle işveren arasında yapılan iş sözleşmesinin devamı değil, yeni bir iş sözleşmesi olarak değerlendirilir¹³².

İşçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde de iş sözleşmesinin sona erdiği açıklanmıştı¹³³. Bu durumda işverenin, işçinin mirasçılarıyla çalışmaya başlaması, ancak bir süre sonra işçinin ölmediğinin anlaşılması halinde bu durum mirasçılarla yapılan sözleşmeyi etkilemez. Çünkü yukarıda belirttiğimiz gibi mirasçılarla yapılan sözleşme ölü olduğu düşünülen işçinin iş sözleşmesinden bağımsız yeni bir sözleşmedir. Bu nedenle her iki sözleşme de bir fesih bildirimi olmadığı sürece devam eder¹³⁴.

¹³⁰ Bkz. supra, s.13.

¹³¹ Nispilik ilkesi gereğince özel borç ilişkilerinden doğan haklar borç ilişkisine taraf olmayan üçüncü kişilere karşı ileri sürülemezler. Detaylı bilgi için bkz. **Eren**, Borçlar Genel, s.18.

¹³² **Ekonomi**, s.114; **Akyiğit**, Ölüm, s.34; **Başkan**, s.59; **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.94; Narmanlıoğlu, Ünal, “Belirli Süreli İş Sözleşmesini Sona Erdiren Olgular ve İşlemler”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.9, S.35, 2012, ss.3-23, (**Narmanlıoğlu**, Belirli Süreli İş Sözleşmesi), s.6.

¹³³ Bkz. supra, s.6-7.

¹³⁴ İşçinin geri dönmesi halinde, işverenin uzun süre işe devam etmeyen işçiyi çalıştırma mecburiyetinin olmadığı, İş Kanunu’nun 25. maddesinin ikinci bendine göre işverenin iş sözleşmesini feshedebileceği açıklanmıştı. Detaylı bilgi için bkz. supra, s.15.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖLÜM, ÖLÜM KARİNESİ VEYA GAİPLİK NEDENİYLE SONA ERMESİNİN İŞ HUKUKU BAKIMINDAN SONUÇLARI

2.1. İş Sözleşmesinin İşçinin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Hak Kazanılacak Ölüm Ödemesi

2.1.1. Hak Kazanma Koşulları

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde işçinin ölümü halinde işverenin, işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, bunların bulunmaması halinde ise bakmakla yükümlü olduğu kişilere, ölüm gününden başlayarak bir aylık; hizmet ilişkisi beş yıldan uzun bir süre devam etmişse, iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapmakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir¹³⁵. Öğretide söz konusu ödeme 'ölüm tazminatı' olarak ifade edilmiştir¹³⁶. Ancak işbu maddede düzenlenen ödemenin yapılması için kusur, zarar ve hukuka aykırılık şartları aranmaz. Bu nedenle ölüm ödemesi teknik anlamda bir tazminat değildir. Öğretide ölüm ödemesinin işverenin işçiyi gözetme borcunun sözleşme sonrasına etkisinden kaynaklandığı kabul edilmektedir¹³⁷. Ölüm ödemesi ile işçinin ölümü nedeniyle kanunda belirlenen yakınlarına destek olma amaçlanmıştır.

İşçinin yakınlarının ölüm ödemesine hak kazanması için iş sözleşmesi işçinin ölümü nedeniyle sona ermelidir. İşçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi ve gaipliği hallerinde de iş sözleşmesinin ölümle sona ermesine ilişkin sonuçların doğduğu açıklanmıştır¹³⁸. Bu nedenle gaiplik ve ölüm karinesi durumlarında da işçinin yakınları ölüm ödemesine hak kazanırlar. Öğretide savunulan aksi yöndeki görüşe göre ise ölüm ödemesi sadece ölüm ve ölüm karinesi durumlarında istenebilir. Bu görüş uyarınca gaiplik durumunda gaiplik kararı verilmesi için en az 1,5 yıl beklenmesi gerektiğinden ve bu süre içinde işverence iş sözleşmesi feshedileceğinden uygulamada ölüm ödemesinin talep edilmesi çok mümkün değildir¹³⁹. Ancak daha önce detaylı olarak açıklandığı üzere işçi hakkında alınan gaiplik kararı geçmişe etkili sonuç doğurur¹⁴⁰. Bu nedenle işçi hakkında gaiplik kararı

¹³⁵ Borçlar Kanunu'nun "işçinin ölümü" başlıklı 440. maddesinde "Sözleşme, işçinin ölümüyle kendiliğinden sona erer. İşveren, işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, yoksa bakmakla yükümlü olduğu kişilere, ölüm gününden başlayarak bir aylık; hizmet ilişkisi beş yıldan uzun bir süre devam etmişse, iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapmakla yükümlüdür." hükmü yer almaktadır.

¹³⁶ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.432; Başkan, s. 59 vd.; Özdemir, s. 210 vd.; Kozanoğlu, s. 28.

¹³⁷ Akyiğit, Ölüm, s.34; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1128; Yürekli, s. 158; Başkan, s. 59; Kozanoğlu, s. 28.

¹³⁸ Bkz. supra, s.13-14.

¹³⁹ Gümüş, s.539.

¹⁴⁰ Detaylı bilgi için bkz. supra, s.13-14.

alınmasına sebep olan olay gerçekleştikten sonra işveren tarafından herhangi bir nedenle sözleşme feshedilse dahi iş sözleşmesi işçinin ölümüyle sona ermiş kabul edilir ve buna bağlı sonuçlar doğar. İşçinin kanunda belirtilen yakınlarına ölüm ödemesi yapılması da bu sonuçlardan biridir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesi ölüm ödemesi yapılması için işçinin ölüm şekline ilişkin bir şarta yer vermemiştir. Öğretide bir görüşe göre; işçinin ölümüne sebep olan olay, işçinin güvenlik güçleriyle çatışması, bir işyerini kundaklaması gibi işçinin hukuka aykırı bir fiili ise işverenin ölüm ödemesi yapması gerekmez¹⁴¹. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin ölümüyle sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği ve işverenin belirlenen kişilere ölüm ödemesi yapacağı düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme gereğince bu ödemenin yapılabilmesi için işçinin ölümüyle sözleşmenin sona ermesi yeterli olup, işçinin hangi nedenle öldüğü önem taşımaz¹⁴².

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesi gereğince işverenin, işçinin yakınlarına ölüm ödemesi yapması için, işçinin belirli bir kıdemi olması gerekmez. İşçinin kıdemi sadece yapılacak ödemenin miktarının belirlenmesi açısından önem taşır. İş sözleşmesi beş yıldan az sürmüş olan işçiler için bir aylık ücret tutarında, iş sözleşmesi beş yıldan fazla süredir devam etmiş olan işçilerin yakınları için ise iki aylık ücret tutarında ödeme yapılır.

İşçinin kanunda belirlenen yakınlarına bir aylık ücret tutarında ödeme yapılması için işçinin fiilen işe başlaması yeterlidir, işçinin belirli bir süre çalışmış olması gerekmez¹⁴³. Bu nedenle işçinin fiilen işe başladığı ilk gün ölmesi halinde dahi işçinin kanunda belirlenen yakınları bir aylık ücret tutarındaki ödemeye hak kazanırlar¹⁴⁴. İşçi iş sözleşmesini imzalamakla birlikte fiilen işe başlamadan ölmüş ise iş ilişkisi henüz kurulmadığı için ölüm ödemesi de yapılmaz¹⁴⁵. Ancak işçi fiilen işe başlamamakla birlikte çalışmaya hazır halde bekliyorsa iş ilişkisi kurulmuştur¹⁴⁶. Örneğin Bu nedenle işçinin kanunda belirlenen yakınları ölüm ödemesine hak kazanır.

İki aylık ücret tutarında ölüm ödemesinin yapılması için ise iş ilişkisinin beş yıldan uzun bir süre devam etmesi koşulu aranmıştır. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin beş yıllık kıdeminin aynı işyerinde veya aralıksız bir şekilde devam etmesine ilişkin bir şart getirilmemiştir. Bu nedenle işçi aynı işverene bağlı olarak çalıştığı sürece farklı işyerlerinde

¹⁴¹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129.

¹⁴² Yürekli, s.159; Gümüş, s.539; Başkan, s.61.

¹⁴³ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129.

¹⁴⁴ Akyiğit, Ölüm, s.35; Yürekli, s.160; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129.

¹⁴⁵ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129.

¹⁴⁶ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.364.

veya aralıklı olarak çalıştığı süreler birleştirilerek hesaplama yapılmalıdır¹⁴⁷. Benzer şekilde Türk Borçlar Kanunu’nun 428. ve 429. maddeleri gereğince işyerinin veya iş sözleşmesinin devri halinde de işçinin hizmet süresi, devreden işverenin yanında çalışmaya başladığı tarih itibarıyla hesaplanır¹⁴⁸.

Kanunda iş sözleşmesinin türüne ilişkin de bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle belirli-belirsiz, kısmi-tam süreli veya mevsimlik iş sözleşmeleriyle çalışan işçiler arasında bir ayırım yapılmadan hepsinin kanunda belirlenen yakınlarına ölüm ödemesi yapılmalıdır¹⁴⁹.

2.1.2. Ölüm Ödemesinin Miktarı

Türk Borçlar Kanunu’nun 440. maddesinde işçinin hizmet ilişkisinin beş yıla kadar devam etmesi halinde (beş yıl dâhil) bir aylık; beş yıldan uzun bir süre devam etmesi halinde ise iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapılacağı düzenlenmiştir. Hükmün nispi emredici nitelikte olması nedeniyle bireysel ya da toplu iş sözleşmeleriyle işçi lehine düzenleme yapılarak kanunda öngörülen miktar artırılabilir¹⁵⁰.

Kanunda işçinin çalışma süresine bir aylık veya iki aylık ücreti tutarında ödeme yapılacağı düzenlenmiş ancak söz konusu ücretin çıplak ücret mi yoksa giydirilmiş ücret mi olduğu belirtilmemiştir. Ölüm ödemesinin bir çalışma karşılığı olmaması nedeniyle de fiili çalışmaya bağlı olarak yapılan ek ödemelerin (yol, yemek vs.) eklenmemesi gerekir¹⁵¹. Türk Borçlar Kanunu’nda sadece ‘ücret’ ifadesinin geçmesi, özel olarak giydirilmiş ücret üzerinden hesaplanması gerektiğinin belirtilmemesi nedeniyle, ölüm ödemesi çıplak ücret üzerinden hesaplanmalıdır¹⁵². Söz konusu çıplak ücret işçinin aldığı son ücrettir¹⁵³.

Ölüm ödemesinin Türk Borçlar Kanunu’nda bir aylık ve en fazla iki aylık ücret olarak öngörülmesi nedeniyle düşük miktarlı bir ödeme gibi görülmekle birlikte sadece bir gün çalışan işçiye dahi ödenmesi nedeniyle kıdem tazminatı almayan işçilere de ödenebilmektedir. Ayrıca ölüm ödemesinde bir tavan ödeme miktarı belirlenmemesi nedeniyle işçinin aylık ücreti ne kadar yüksek belirlenmiş olursa olsun bu rakam üzerinden ödenmelidir. Bu durumda

¹⁴⁷ Mutlay/Güneş, s.272.

¹⁴⁸ Mutlay/Güneş, s.272. Türk Borçlar Kanunu’nun işyerinin devrini düzenleyen 428. maddesinin ikinci fıkrasında “İşçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından, onun devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır” hükmü, iş sözleşmesinin devrini düzenleyen 429. maddesinin ikinci fıkrasında ise “Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır” hükmü yer almaktadır.

¹⁴⁹ Akyiğit, Ölüm, s.35; Yürekli, s.159; Başkan, s.62.

¹⁵⁰ Akyiğit, Ölüm, s.35; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129; Yürekli, s.166-167; Başkan, s.64.

¹⁵¹ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129.

¹⁵² Öğretide savunulan bir görüşe göre; ölüm ödemesinin kanunda özellikle belirtilmemiş olmasına rağmen giydirilmiş ücret üzerinden hesaplanması halinde İş Kanunu’nda benzer şekilde düzenlenen tazminatlarda da aynı şekilde uygulamanın değişmesi gerekir. Detaylı bilgi için bkz. Akyiğit, Ölüm, s.35.

¹⁵³ Akyiğit, Ölüm, s.35; Yürekli, s.167; Başkan, s.65.

ölüm ödemesi en fazla iki aylık ücret tutarında belirlenmiş olmakla birlikte bazı durumlarda kıdem tazminatından daha yüksek olabilir¹⁵⁴.

Gelir Vergisi Kanunu'nun tazminat ve yardımlardaki gelir vergisi istisnalarının düzenlendiği 25. maddesinde ölüm nedeniyle verilen tazminat ve yardımların da istisna kapsamında olduğu düzenlenmiştir. Bu nedenle işçi yakınlarına ödenen ölüm ödemesinden gelir vergisi kesilmez¹⁵⁵.

2.1.3. Hak Sahibi Kişiler

2.1.3.1. Genel Olarak

Ölüm ödemesi işçinin iş sözleşmesine bağlı olarak çalışmasından kaynaklanmakla birlikte, işçinin şahsında doğup külli halefiyet yoluyla mirasçılara intikal eden bir alacak değildir. Ölüm ödemesi doğrudan kanunda belirtilen kişilerin üzerinde doğar¹⁵⁶. Ölüm ödemesine hak kazanacak kişiler Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde tek tek sayılmak suretiyle belirlenmiştir. Bu maddeye göre; işçinin ölümü halinde işçinin sağ kalan eşi ve ergin olmayan çocuklarına, bunların bulunmaması halinde ise işçinin bakmakla yükümlü olduğu kişilere ödeme yapılır.

Söz konusu hüküm, hak sahibi kişilere ilişkin karmaşık bir düzenleme içermesi ve uygulamada ortaya çıkacak birçok soruyu cevapsız bırakması nedeniyle eleştirilmiştir¹⁵⁷. Hak sahibi kişilerin işçinin mirasçıları olarak belirlenmemesi nedeniyle söz konusu ödeme mirasçılık sıfatından bağımsız olarak yapılır. Bu nedenle belirlenen kişiler işçinin mirasını reddetmiş, mirastan çıkarılmış veya Türk Medeni Kanunu'nun 578. maddesinde belirtilen fiilleri işlemiş olmaları nedeniyle¹⁵⁸ işçinin mirasından yoksun olsalar bile ölüm tazminatında hak sahibi olmaya devam ederler¹⁵⁹.

¹⁵⁴ Kıdem tazminatında tavan uygulaması için bkz. supra, s.61.

¹⁵⁵ Alp, Mustafa, "Yeni Borçlar Kanunu'nun İş Hukukuna Etkileri", **İzmir Barosu İş Hukuku Günleri II Sempozyum - Uluslararası Sözleşmelerin İş ve Sosyal Güvenlik Hukukumuzda Uygulama Sorunları**, İzmir Barosu, 2013, ss.118-147, s.143.

¹⁵⁶ **Gümüş**, s.539.

¹⁵⁷ **Özdemir**, s.211.

¹⁵⁸ Türk Medeni Kanunu'nun 578. maddesinde "Aşağıdaki kimseler, mirasçı olamayacakları gibi; ölüme bağlı tasarrufla herhangi bir hak da edinemezler:

1. Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak öldüren veya öldürmeye teşebbüs edenler,
2. Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak sürekli şekilde ölüme bağlı tasarruf yapamayacak duruma getirenler,
3. Mirasbırakanın ölüme bağlı bir tasarruf yapmasını veya böyle bir tasarruftan dönmesini aldatma, zorlama veya korkutma yoluyla sağlayanlar ve engelleyenler,
4. Mirasbırakanın artık yeniden yapamayacağı bir durumda ve zamanda ölüme bağlı bir tasarrufu kasten ve hukuka aykırı olarak ortadan kaldıranlar veya bozanlar" hükmü yer almaktadır.

¹⁵⁹ **Gümüş**, s.540.

2.1.3.2. Sağ Kalan Eş ve Ergin Olmayan Çocuklar

Türk Borçlar Kanunu'nda belirtilen ilk hak sahibi, işçinin sağ kalan eşidir. Madde metninde ölüm ödemesi yapılacak eşin cinsiyetine ilişkin bir ayırım yapılmaması nedeniyle işçinin eşinin kadın veya erkek olması bir önem taşımaz.

Kanun'da 'eş' ifadesinin kullanılması nedeniyle işçinin imam nikâhlı eşi veya resmi nikah olmadan birlikte yaşadığı kişi, yine işçinin ölümünden önce boşanmış olduğu eşi iş sözleşmesinin ölümle sona erdiği anda işçiyle aralarında resmi evlilik bağı bulunmaması nedeniyle bu ödemeye hak kazanamaz¹⁶⁰. Bununla birlikte boşanma davası açılmış ancak karar kesinleşmeden işçi ölmüş ise; yasal olarak işçinin hala eşi olmaya devam ettiğinden kişi ölüm ödemesine hak kazanır. Mahkemece ayrılık kararı verilmesi halinde de resmi evlilik bağı devam ettiğinden aynı sonuç doğar¹⁶¹.

Ölüm ödemesinden eş ile birlikte yararlanacak olanlar işçinin ergin olmayan çocuklarıdır. Kanunda işçinin çocukları ifadesinin yer alması nedeniyle işçinin çocuklarının evlilik birliği içinde doğmuş ya da evlilik dışı doğmuş olması farklı bir sonuç doğurmaz¹⁶². Benzer şekilde işçinin biyolojik çocuğu olmamakla birlikte evlat edindiği çocukları da bu ödemeden faydalanır¹⁶³.

Türk Borçlar Kanunu'nun açık hükmü nedeniyle işçinin çocuklarının söz konusu ödemede hak sahibi olmaları için ergin olmamaları gerekir. Türk Medeni Kanunu'nda erginliğin, kişinin 18 yaşını doldurmasıyla başlayacağı ancak evlenmenin de kişiyi ergin kılacağı belirtilmiş, ayrıca kendisinin isteği ve velisinin rızasının bulunması halinde 15 yaşını dolduran küçüğün, mahkeme kararıyla ergin kılınabileceği belirtilmiştir¹⁶⁴. İşçinin çocuğunun bu şartlardan herhangi birinin gerçekleşmesiyle ergin olması halinde, çocuk ödemeden yararlanamaz¹⁶⁵. İşçinin ergin olan çocuklarına ödeme yapılmaması, özellikle özürlü veya çalışamaz durumda olan çocukların gözetilmemiş olması nedeniyle öğretilde eleştirilmiştir¹⁶⁶. İş sözleşmesi işçinin ölümüyle sona erdiği sırada işçinin eşinin hamile olması halinde ise Türk Medeni Kanunu'nun 28. maddesinin ikinci fıkrası gereğince çocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde edeceği için, sağ doğması halinde ölüm ödemesinde hak sahibi olur.

¹⁶⁰ Yürekli, s.163; Başkan, s.63.

¹⁶¹ Yürekli, s.163; Başkan, s.63.

¹⁶² Akyiğit, Ölüm, s.36; Yürekli, s.165; Başkan, s.63.

¹⁶³ Akyiğit, Ölüm, s.36; Yürekli, s.164.

¹⁶⁴ Türk Medeni Kanunu'nun 11. maddesinde "Erginlik onsekiz yaşın doldurulmasıyla başlar" hükmü, 12. maddesinde ise "Onbeş yaşını dolduran küçük, kendi isteği ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınabilir" hükmü yer almaktadır.

¹⁶⁵ Akyiğit, Ölüm, s.36; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1129-1130.

¹⁶⁶ Yürekli, s.164; Akyiğit, Ölüm, s.36; Başkan, s.63.

İşçinin resmi nikahlı eşinin bulunması ancak ergin olmayan çocuğunun olmaması veya sadece ergin olmayan çocuklarının bulunması durumunda ölüm ödemesi sadece ergin olmayan çocuğa/eşe ödenir. İşçinin, eşinin ve ergin olmayan çocuklarının birlikte bulunması durumunda ise ödeme hepsine yapılır. Ancak bu durumda ödemenin nasıl paylaştırılacağına dair kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Öğretide bir görüşe göre kanunda bu konuda bir boşluk bulunması nedeniyle söz konusu boşluk Türk Medeni Kanunu'nun beşinci maddesi gereğince Türk Medeni Kanunu'nun miras hukukuna ilişkin hükümleriyle doldurulmalıdır¹⁶⁷. Türk Medeni Kanunu'nun 499. maddesi uyarınca sağ kalan eşin mirasbırakanın altsoyu ile birlikte mirasçı olması halinde, sağ kalan eş mirasın dörtte birini, çocuklar ise kalan dörtte üçünü alır. Bu görüşe göre ölüm ödemesi de bu oran üzerinden yapılır.

Öğretide bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise ölüm ödemesi sağ kalan eş ve çocuklar arasında eşit dağıtılmalıdır¹⁶⁸. Kanunda sağ kalan eş ile çocuklar, birlikte hak sahibi olarak sayılmış, ödemenin hak sahiplerine farklı oranlarda yapılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle miras hükümlerine göre paylaşım yapılması yerine işçinin eş ve çocuklarına eşit ödeme yapılmalıdır.

2.1.3.3. Bakmakla Yükümlü Olunan Kişiler

Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin sağ kalan eşi ve ergin olmayan çocuğunun olmaması halinde bakmakla yükümlü olduğu kişilere ödeme yapılacağı belirtilmiştir. Ancak kanun metninden bakmakla yükümlü olunan kişilerden kimlerin anlaşılması gerektiği açık değildir. Kanunda yer alan bu boşluğun öğretide yardım nafakası olarak adlandırılan Türk Medeni Kanunu'nun 364. maddesindeki düzenlemeler veya Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu¹⁶⁹ uyarınca doldurulması gerektiği savunulmuştur¹⁷⁰.

Bakmakla yükümlü olunan kişilerin tespitinde Türk Medeni Kanunu'nun 364. maddesinin uygulanması halinde ölüm ödemesi, eşi ve ergin olmayan çocuğu bulunmayan işçinin ergin olan çocukları, annesi, babası, anne ve babasının anne ve babaları ile torunlarına ödenir¹⁷¹. Türk Medeni Kanunu'nun 364. maddesinin ikinci fıkrası gereğince işçinin refah içinde yaşamış olması halinde kardeşi de hak sahibi olur.

¹⁶⁷ Türk Medeni Kanunu'nun beşinci maddesinde "Bu Kanun ve Borçlar Kanununun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır" hükmü yer almaktadır. Öğretide savunulan bir görüşe göre ölüm ödemesinin kanunda hak sahipleri olarak gösterilenler arasında paylaştırılması hususunda mirasın paylaşılmasına ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **Yürekli**, s.165.

¹⁶⁸ **Akyiğit**, Ölüm, s.37; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1129; **Başkan**, s.64;

¹⁶⁹ Bkz. R.G. T. 16.6.2006, S. 26200.

¹⁷⁰ **Akyiğit**, Ölüm, s.36-37; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1130; **Yürekli**, s.165.

¹⁷¹ Türk Medeni Kanunu'nun nafaka yükümlülükleri başlıklı 364. maddesinde "Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür. Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır" hükmü yer almaktadır.

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun üçüncü maddesinin yedinci fıkrasında ise Türk Medeni Kanunu'ndaki düzenlemeden daha sınırlı bir şekilde, ölen işçinin eş, çocuk, ana ve babası hak sahibi olarak belirlenmiştir¹⁷². Türk Borçlar Kanunu'ndaki boşluğun bu madde ile doldurulması halinde ise işçinin ergin çocukları ile anne ve babası bakmakla yükümlü olduğu kişiler kabul edilerek ölüm ödemesine hak kazanırlar. Ancak bu durumda işçinin anne ve babasının üst soyları, işçinin kardeşleri ve torunları kanunda sayılmadığı için bu kişilere ödeme yapılamaz.

Her iki düzenleme çerçevesinde işçinin alt ve üst soyu bu ödemeden yararlanırken, işçinin alt veya üst soyu olmamakla birlikte, işçinin fiilen baktığı kişiler bu ödemeden yararlanamaz. Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenlemenin amacının işçinin ölümüyle bu destekten mahrum kalan kişilerin kısa bir süre için bu ödemeyi alarak zor durumda kalmalarının engellenmesi olduğu düşünüldüğünde, 'bakmakla yükümlü olunan kişiler' kavramı işçinin fiilen bakmakta olduğu kişileri de kapsayacak şekilde daha geniş yorumlanmalıdır. Hükmün kapsadığı kişilerin genişletilerek yorumlanması iş hukukunda kabul edilen işçi lehine yorum ilkesine de uygundur¹⁷³. Bu kapsamda işçinin, boşanmış olduğu eşine yoksulluk nafakası ödüyor olması halinde boşanmış olduğu eşi, imam nikâhlı eşi ve fiilen bakma durumunun olması halinde nişanlısı veya birlikte yaşadığı kişi de bu tazminattan yararlanır.

Bakmakla yükümlü olunan kişilerin birden fazla olması halinde ödemenin nasıl paylaştırılacağına ilişkin olarak Türk Borçlar Kanunu'nda bir düzenleme yoktur. Bu nedenle sağ kalan eş ve ergin olmayan çocuklar başlığı altında açıklandığı üzere ödeme belirlenen kişilere eşit olarak paylaştırılmalıdır¹⁷⁴.

2.1.4. Ölüm Ödemesinden Sorumluluk

İşçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi ve gaipliği nedeniyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde işçinin çalıştığı son işveren ölüm ödemesinden sorumlu olur. İşçinin ölümünden önce iş sözleşmesinin veya işyerinin devredilmiş olması halinde devreden işverenin müteselsil sorumluluğunun sadece devirden önce doğmuş olan ve devir

¹⁷² Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun üçüncü maddesinin yedinci fıkrasında işbu kanunun uygulanmasında hak sahibi sayılacak kişilerin "Sigortalının veya sürekli iş göremezlik geliri ile malûllük, vazife malûllüğü veya yaşlılık aylığı almakta olanların ölümü halinde, gelir veya aylık bağlanmasına veya toptan ödeme yapılmasına hak kazanan eş, çocuk, ana ve babasını" ifade edeceği düzenlenmiştir.

¹⁷³ İşçi lehine yorum, iş hukukunda açık olmayan iş mevzuatı hükümlerinin yorumlanmasında işçi lehine olan yorumun kabul edilmesidir. İşçi lehine yorum hususunda detaylı bilgi için bkz. **Süzek**, s.20-21; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.132 vd.

¹⁷⁴ Bkz. supra, s.38.

sırasında ödenmesi gereken borçlara ilişkin olması nedeniyle ölüm ödemesinden devreden işverenin sorumluluğu bulunmaz¹⁷⁵.

İşçinin alt işverenin işçisi olarak asıl işverenin işyerinde çalışırken ölmesi halinde İş Kanunu'nun ikinci maddesinin altıncı fıkrası gereğince ölüm ödemesinden alt işverenle birlikte asıl işveren de müteselsilen sorumludur¹⁷⁶.

İşçinin İş Kanunu'nun yedinci maddesi kapsamında geçici işverenin yanında çalışırken ölmesi halinde ise ölüm ödemesinden işçiyi ödünç veren işveren sorumludur. İşçiye emir ve talimat verme yetkisi geçici işveren tarafından kullanılmakla birlikte geçici işverenle işçi arasında bir iş sözleşmesi yoktur¹⁷⁷. Geçici iş ilişkisi süresince, mesleki amaçlı geçici iş ilişkilerinde özel istihdam bürosu¹⁷⁸, mesleki amaçlı olmayan geçici iş ilişkilerinde ise ödünç veren işveren, işçinin işvereni olmaya devam eder¹⁷⁹. İş Kanunu'nun 7. maddesinin 12. fıkrasında geçici işverenin işçinin ödenmeyen üç aylık ücretinden işverenle birlikte sorumlu olduğu, aynı maddenin son bendinde ise mesleki amaçlı olmayan geçici iş ilişkilerinde geçici işverenin işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden devreden işverenle birlikte sorumlu olduğu belirtilmiştir. Söz konusu hükümde geçici işverenin müteselsil sorumluluğunun tahdidi olarak belirlenmesi nedeniyle geçici işveren ölüm ödemesinden müteselsil olarak sorumlu tutulamaz.

2.1.5. Ölüm Ödemesine İlişkin Hükümlerin Bireysel İş Kanunlarına Tabi İşçilere Uygulanabilirliği

2.1.5.1. İş Kanunu'na veya Deniz İş Kanunu'na Tabi İşçiler İçin Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Ölüm Ödemesine İlişkin Hükümlerin Uygulanabilirliği

İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda ölüm ödemesi adıyla bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak kıdem tazminatı başlığı altında detaylı olarak açıklanacağı üzere 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi ve Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesi gereğince iş

¹⁷⁵ Mutlay/Güneş, s.272-273. Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin üçüncü fıkrasında "Yukarıdaki hükümlere göre devir hâlinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işveren müteselsilen sorumludurlar" hükmü yer almaktadır.

¹⁷⁶ İş Kanunu'nun ikinci maddesinin altıncı fıkrasında "...Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur" hükmü yer almaktadır.

¹⁷⁷ Güzel, Ali/Heper, Hande, "Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi", *Çalışma ve Toplum*, C.2017/1, S.52, 2017, ss.11-58, s.45; Civan, s.332; Alkazak, Seda, *Geçici İş İlişkisinde Geçici İşveren- İşçi İlişkisi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010, s.38.

¹⁷⁸ Güzel/Heper, s.45; Çelik/Caniklioglu/Canbolat, s.233.

¹⁷⁹ Süzek, s.281;

sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin işyerinde belirli bir süre çalışmış olması şartıyla kanuni mirasçılara kıdem tazminatı ödenmektedir¹⁸⁰.

Öğretide Türk Borçlar Kanunu'nun bireysel iş kanunlarına göre genel kanun olduğu kabul edilmekle birlikte bu kanunlarda boşluk bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi ve ancak boşluk bulunması halinde Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükümlerin uygulanması gerektiği belirtilmektedir¹⁸¹. Öğretide savunulan bir görüşe göre Türk Borçlar Kanunu'nda İş Kanunu'na göre farklı hükümlerin yer alması, İş Kanunu'nda o konuda boşluk bulunduğu anlamına gelmez. İş Kanunu'nda boşluk bulunup bulunmadığı başka bir kanunla kıyaslanarak değil, İş Kanunu'nun kendi içinde değerlendirilmesi sonucunda tespit edilmelidir. Bu görüşe göre İş Kanunu'nda iş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesinin sonuçları düzenlenmiş, işçiye kıdem tazminatı ödeneceği belirlenmiştir. Kanunda ölüm ödemesinin yer almaması bir boşluk olarak değerlendirilemez. Bu nedenle İş Kanunu'na tabi işçilere Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen ölüm ödemesine ilişkin hükümler uygulanmamalıdır¹⁸².

Öğretide savunulan bir başka görüş de benzer şekilde İş Kanunu'nda işçinin ölümü nedeniyle kıdem tazminatı ödemesi yapılacağına açıkça belirtilmesi nedeniyle işçinin ölümüne bağlı parasal sonuçlar açısından İş Kanunu'nda boşluk bulunmadığını belirtmiştir. Bu görüş uyarınca ölüm ödemesi, Türk Borçlar Kanunu'na tabi işçilere kıdem tazminatı ödenmemesi nedeniyle, ölen işçinin yakınlarının mağdur olmaması amacıyla düzenlenmiştir. Bu nedenle İş Kanunu'na tabi işçiler için kıdem tazminatıyla birlikte bir de ölüm ödemesi yapılması farklı kanunların lehe hükümlerinin toplanması olarak değerlendirmiştir¹⁸³.

Gerekçelerinde farklılık bulunmakla birlikte tüm bu görüşlerde ortak nokta İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda yer alan kıdem tazminatına ilişkin hükümler nedeniyle söz konusu kanunlarda boşluk bulunmadığı yönündedir. Bu nedenle bu görüşler uyarınca ölüm ödemesine ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hükümler İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi işçilere ödenemez.

Öğretideki bir diğer görüşe göre ise Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesi İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu'na tabi işçilere de uygulanabilir. Ancak söz konusu işçiler kıdem

¹⁸⁰ Bkz. *infra*, s.50 vd.

¹⁸¹ **Alp**, s.119; Tuncay, Can A., "Pazarlamacılık Sözleşmesi", **Çimento İşveren Dergisi**, C.26, S.2, 2012, ss.4-17, s.16-17; **Süzek**, s.740; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan**, s.268; **Akyiğit**, Ölüm, s.38; Soyer, Polat, "Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi", **Sicil**, C.6, S.22, 2011, ss.12-21, (**Soyer**, Hizmet Sözleşmesi), s. 18. **Başkan**, s.66; **Yenisey-Doğan**, Hizmet Sözleşmesi, s.96.

¹⁸² **Özdemir**, s.226.

¹⁸³ **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesi, s.151-152.

tazminatına hak kazanıyorlarsa iki ödeme birlikte yapılamaz, bu işçilere sadece kıdem tazminatı ödenir¹⁸⁴.

Bizim de katıldığımız öğretilerde çoğunluk tarafından kabul edilen görüşe göre ise; İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda düzenlenmemiş olsa da ölüm ödemesi bu kanunlara tabi işçilere de uygulanmalıdır¹⁸⁵. Çünkü kıdem tazminatı işçinin işyerindeki hizmetinin bir karşılığıdır. Ölüm ödemesi ise işçinin ölümü nedeniyle işçinin kanunda belirlenen yakınlarına destek sağlanması için yapılır¹⁸⁶. İki tazminatın verilme amacındaki bu fark, kanunda bu ödemelere hak kazanma için aranan şartlara da yansımıştır. Örneğin kıdem tazminatının alacaklısı ölen işçinin mirasçıları iken, ölüm ödemesinin alacaklısı ölen işçinin eşi ve ergin olmayan çocukları, bunlar yoksa bakmakla yükümlü olduğu kişilerdir. Kıdem tazminatında mirasçıların kıdem tazminatı alması için işçinin bir yıllık kıdemi olması gerekmekte, ölüm ödemesi için ise böyle bir şart bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle ölüm ödemesi ve kıdem tazminatının hem ödenme sebepleri hem de bu ödenmelere hak kazanmak için aranan şartların farklı olması nedeniyle İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi işçiler açısından birlikte ödenmeleri gerekmektedir¹⁸⁷.

2.1.5.2. Basın İş Kanunu'na Tabi İşçiler İçin Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Ölüm Ödemesine İlişkin Hükümlerin Uygulanabilirliği

Türk Borçlar Kanunu'nun genel kanun olması nedeniyle sadece özel kanunda hüküm bulunmayan hallerde uygulanacağı açıklanmıştı¹⁸⁸. İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi olarak çalışan işçiler için bu kanunlarda ölüm ödemesine ilişkin hüküm bulunmaması nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesi uygulanır. Ancak Basın İş Kanunu'nda 'ölüm tazminatı' başlıklı bir düzenleme bulunmaktadır. Bu nedenle Basın İş Kanunu'na tabi olarak çalışan işçiler için Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan ölüm ödemesine ilişkin hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı hususu tartışmalıdır.

Öğretilerdeki tartışma, temelde Basın İş Kanunu'nun 18. maddesinde yer alan 'ölüm tazminatı' başlıklı düzenlemenin niteliğine ilişkindir. Söz konusu maddede; gazetecinin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde eşine, çocuklarına veya bakmakla yükümlü

¹⁸⁴ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1130; Bozkurt, Yeliz, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012, s.258.

¹⁸⁵ Süzek, s.739-740; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.268; Akyiğit, Ölüm, s. 38; Soyer, Hizmet Sözleşmesi, s.18; Yenisey- Doğan, Hizmet Sözleşmesi, s.96; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.433; Alp, s.134; Başkan, s. 66; Karaçöp/Yamakoğlu, s.130.

¹⁸⁶ Süzek, s.740; Alp, s.134.

¹⁸⁷ Süzek, s.739-740; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.268; Akyiğit, Ölüm, s.38; Senyen-Kaplan, s.319; Yürekli, s.159; Yenisey- Doğan, Hizmet Sözleşmesi, s.96; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.433; Karaçöp/Yamakoğlu, s.130.

¹⁸⁸ Bkz. supra, s.24.

olduğu aile fertlerine gazetecinin aylık ücretinin üç katından az olmamak üzere kıdem hakkı tutarında ölüm tazminatı verileceği belirtilmiştir. Öğretideki bir görüşe göre maddenin başlığı her ne kadar ölüm tazminatı olsa da madde metnindeki tazminat kıdem tazminatıdır¹⁸⁹. Söz konusu maddenin 1961 tarihli 212 sayılı Kanunla¹⁹⁰ değiştirilmeden önceki halinde “aylık ücretinin üç misli miktarında tazminat” ödeneceği düzenlenmişken, madde “aylık ücretinin üç mislinden az olmamak üzere, kıdem hakkı tutarında ölüm tazminatı” şeklinde değiştirilmiştir. 212 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik sonucunda yapılan ödemenin niteliği değiştirilmiş bu maddeyle kıdem tazminatının gazetecinin ölümü halinde de ödeneceği belirtilmiştir.

Öğretideki diğer görüşe göre ise; maddenin başlığının değişiklikten sonra da ölüm tazminatı olarak kalması ve bu maddede yer alan ödemenin yapılması için aynı Kanun’un altıncı maddesinde kıdem tazminatı alabilmek için düzenlenen şartların aranmaması nedeniyle 18. maddenin kıdem tazminatından ayrı bir tazminat olduğu savunulmaktadır¹⁹¹. Anılan hükmün kıdem tazminatının düzenlendiği altıncı maddede yer almaması, başlığının ‘ölüm tazminatı’ olması, kıdem tazminatından farklı olarak belirli bir kıdem aranmaması gibi nedenlerle söz konusu ödeme yükümlülüğü kıdem tazminatından farklı, ölüm haline özgü bir ödemedir¹⁹². Bu nedenle ölüm ödemesi konusunda Basın İş Kanunu’nda bir boşluk bulunmadığı için Türk Borçlar Kanunu’nda aynı amaçla düzenlenen hükümler Basın İş Kanunu’na tabi işçilere uygulanamaz. Basın İş Kanunu’na tabi bir işçinin ölümü halinde sadece Basın İş Kanunu uyarınca ödeme yapılır¹⁹³.

Basın İş Kanunu’nun 18. maddesinde “gazetecinin eşi ve çocuklarına ve bunlar bulunmadığı takdirde geçimi kendisine terettüp eden ailesi efradına müteveffanın aylık ücretinin üç mislinden az olmamak üzere kıdem hakkı tutarında ölüm tazminatı” ödeneceği düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan düzenlemeden farklı olarak Basın İş Kanunu’nda yer alan düzenlemede işçinin çocukları arasında ergin olup olmamaları yönünden ayırım yapılmamış, ergin olmayan çocukların da bu ödemede hak sahibi oldukları düzenlenmiştir¹⁹⁴.

Türk Borçlar Kanunu ile Basın İş Kanunu’nda yer alan hükümler arasındaki ikinci fark ödemenin miktarına ilişkindir¹⁹⁵. Basın İş Kanunu’nda ölüm tazminatının gazetecinin kıdem

¹⁸⁹ Şakar, Basın, s.107; Şakar, İş Hukuku, s.334.

¹⁹⁰ Bkz. RG. T.10.01.1961, S.10703.

¹⁹¹ Sevimli, Ahmet, “Basın İş Kanununda Kıdem Tazminatı”, **İş, Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi**, C.2, S.1, 2000, s.1; Özek, Çetin, “Basın Hukukumuzda Göre Fikir İşçileri İle İşverenler Arasındaki Hukukî Münasebet”, **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.28, S.1, 1962, ss.60-99, s.97-98.

¹⁹² Soyer, Hizmet Sözleşmesi, s.19.

¹⁹³ Soyer, Hizmet Sözleşmesi, s.19; Akyiğit, Ölüm, s.37; Yürekli, s.160; Yenisey- Doğan, Hizmet Sözleşmesi, s.96-97; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.433; Karaçöp/Yamakoğlu, s.129.

¹⁹⁴ Akyiğit, Ölüm, s.38.

¹⁹⁵ Akyiğit, Ölüm, s.38.

hakkı tutarında olacağı düzenlenmiş, ancak bir alt limit getirilerek gazetecinin aylık ücretinin üç mislinden az olamayacağı belirtilmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan ödemenin miktarının ise çok daha düşük olduğu görülmektedir¹⁹⁶. Sonuç olarak ödenecek kişiler yönünden farklılık içerse de Basın İş Kanunu'ndaki ve Türk Borçlar Kanunu'ndaki düzenlenmenin getiriliş amaçlarının aynı olması nedeniyle Basın İş Kanunu'nda bu konuda bir boşluk olduğundan söz edilemez. Bu nedenle Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan ölüm ödemesine ilişkin hüküm Basın İş Kanunu'na tabi işçilere uygulanamaz.

2.1.6. Ölüm Ödemesine İşleyecek Faiz

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde ölüm ödemesinin ifa zamanı ve ifa tarihinde ödenmemesi durumunda işleyecek faiz belirtilmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 442. maddesi gereğince iş sözleşmesinin sona ermesiyle, sözleşmeden doğan bütün borçlar muaccel olur. İş Kanunu'nun 32. maddesinde de benzer şekilde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde, işçinin ücreti ile sözleşme ve kanundan doğan para ile ölçülmesi mümkün menfaatlerin tam olarak ödenmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bu hükümler gereğince ölüm ödemesi, iş sözleşmesinin sona ermesiyle muaccel olur. Bu tarih itibariyle işveren ölüm ödemesini işçinin Kanun'da belirtilen yakınlarına ödemek zorundadır. İş sözleşmesinin sona erme tarihinden itibaren ödenmeyen her gün için faiz işletilir.

İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde faizin başlangıç tarihi işçinin ölüm tarihidir. İşçinin ölüm karinesi koşulları içinde kaybolması nedeniyle ölüm kaydının yapılması halinde ise iş sözleşmesinin işçinin kaybolduğu tarih itibariyle sona erdiği açıklanmıştır¹⁹⁷. Ancak iş sözleşmesinin sona erdiğinin kabul edildiği bu tarihte işçinin ölüm kaydı henüz yapılmadığından, işverenin de ölüm ödemesini yapması mümkün değildir. İşveren ölüm ödemesi borcunu ancak sicilde işçinin ölü kaydı yapıldıktan sonra ifa edilebilir. Bu nedenle nüfus kütüğünde ölüm kaydı yapılmadan işverenin temerrüdü söz konusu olmaz. İşverenin temerrüde düştüğü yani işçinin nüfus kütüğünde ölüm kaydının yapıldığı tarih itibariyle faiz de işleyemeye başlar.

İşçinin gaipliğine karar verilmesi halinde de iş sözleşmesi mahkemece gaiplik kararının verilmesi üzerine, işçinin ölüm tehlikesi içinde kaybolduğu veya hakkında en son haber alındığı tarihte sona ermiş kabul edilir¹⁹⁸. Ancak iş sözleşmesinin sona erdiğinin kabul edildiği bu tarihte henüz alınmış bir gaiplik kararı bulunmadığından işveren temerrüde düşmez. Bu nedenle faiz gaiplik kararının verildiği tarihte işlemeye başlar.

¹⁹⁶ Bkz. supra, s.34-35.

¹⁹⁷ Detaylı bilgi için bkz supra, s.13.

¹⁹⁸ Detaylı bilgi için bkz. supra, s.14.

Türk Borçlar Kanunu'nun temerrüde ilişkin genel hükümlerinin düzenlendiği 120. maddesinde “Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir” hükmü yer almaktadır. Bu hüküm gereğince iş sözleşmesinde temerrüt faizinin belirlenmemesi halinde 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun’un¹⁹⁹ birinci maddesi gereğince yasal faiz (%9) uygulanır²⁰⁰. Ölüm ödemesine ilişkin olarak sözleşmede özel bir faiz oranı belirlenmediği sürece yasal faiz işletilmesi gerekir.

2.1.7. Ölüm Ödemesinde Zamanaşımı

Türk Borçlar Kanunu’nda ölüm ödemesine uygulanacak zamanaşımı süresine ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu’nun 146. maddesinde özel bir düzenleme olmadıkça alacakların on yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu belirtilmiştir. Bu hüküm gereğince ölüm ödemesinde de on yıllık zamanaşımı süresi kabul edilmelidir.

Zamanaşımı süresi borcun muaccel olduğu tarih itibariyle başlar. Ölüm ödemesinin muaccel olduğu tarih, faize ilişkin açıklamalar yapılırken detaylı olarak anlatıldığından aynı açıklamalara tekrar yer verilmemiştir²⁰¹.

2.2. İş Sözleşmesinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Ödenecek Tazminat

2.2.1. Hak Kazanma Koşulları

Türk Borçlar Kanunu’nun 441. maddesinin ikinci fıkrasında iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zarar için, işverenin mirasçılarından hakkaniyete uygun bir tazminat isteminde bulunabileceği düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemede sona eren iş sözleşmesi nedeniyle işçiye tazminat ödenmesi öngörülürken, işçinin çalıştığı iş sözleşmesinin türüne ilişkin bir ayırım yapılmamıştır. Ancak 441. maddenin ikinci fıkrasında geçen ‘sözleşmenin süresinden önce sona ermesi’ ifadesinin belirsiz olması öğretilde eleştirilmiştir²⁰². ‘Sözleşmenin süresinden önce sona ermesi’ için sözleşmenin bir süresinin olması gerekir. Bu nedenle söz konusu tazminatın sadece belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler için ödeneceği düşünülebilir. Ancak öğretilde maddedeki söz konusu ifadenin kaynak İsviçre Borçlar Kanunu’nda ‘zamanından önce sona erme’ olarak düzenlenmiş olduğu, iki ifadenin birbirine benzer görünmekle birlikte kapsamlarının farklı olduğu, ‘zamanından önce sona erme’

¹⁹⁹ Bkz. R.G. T. 19.12.1984, S. 18610.

²⁰⁰ Akyiğit, Ercan, “Yeni Borçlar Kanunu’nda Yıllık Ücretli İzin”, *Sicil*, C.6, S.21, ss. 25-39, (Akyiğit, Borçlar Kanunu’nda İzin), 2011, s.38.

²⁰¹ Bkz. supra, s.44.

²⁰² Yürekli, s.173; Başkan, s.69.

kavramının belirsiz süreli sözleşmeler için de işverenin ölümü halinde tazminat ödenmesini mümkün kılması nedeniyle daha geniş bir kapsamı olduğu savunulmuştur²⁰³.

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde işverenin ölümünün iş sözleşmesini sona erdirmesi için sözleşmenin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmuş olması yeterli görülmüş, sözleşmenin belirli veya tam süreli olması hususunda bir ayırım yapılmamıştır. Belirsiz süreli sözleşmelerde sözleşmenin bir süresi olmadığı için süresinden önce sona eremeyeceği göz önüne alındığında bu tazminatın doğmayacağı kabul edilebilir. Bu durumda sözleşme, belirsiz süreli de olsa işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmuşsa işverenin ölümüyle sona erer. Ancak işçiler söz konusu tazminattan faydalanamaz²⁰⁴. Bu nedenle 'süresinden önce sona erme' ifadesinin belirsiz süreli iş sözleşmelerini de kapsayacak şekilde 'sözleşmenin zamanından önce sona ermesi' şeklinde anlaşılması gerekir²⁰⁵.

2.2.2. Tazminatın Miktarı

2.2.2.1. Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümü

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi sonucunda, işçinin, uğradığı zarar için tazminat isteyebileceği düzenlenmiştir. Ancak işçinin tazminini talep edebileceği zarar kalemleri belirtilmemiştir. Öğretide söz konusu tazminatın istenebilmesi için sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi nedeniyle işçinin bir zararı olması gerektiği ve zararın miktarı konusunda uyuşmazlık çıkması halinde de ispat yükünün işçinin üzerinde olduğu savunulmuştur²⁰⁶. Ancak işçinin söz konusu zararı ispat etmede güçlüğü çekmemesi ve uygulamada tazminatı belirlerken hakime kolaylık sağlamak amacıyla Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesi kıyasen uygulanabilir. Söz konusu maddede belirli süreli iş sözleşmelerinde işverenin haksız feshiyle iş sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi halinde işçiye kalan süreye ilişkin olarak kazanabileceği ücretin tazminat olarak ödenmesi gerektiği düzenlenmiştir²⁰⁷. Bu hüküm uyarınca işverenin ölümüyle zamanından önce sona eren belirli süreli iş sözleşmelerinde de işçinin kalan süreye ilişkin ücret alacağı kadar zararı olduğu kabul edilebilir²⁰⁸. Bu miktara kadar olan zararın işçi tarafından ispatı gerekmez.

²⁰³ Akyiğit, Ölüm, s.41-42; Yürekli, s.173.

²⁰⁴ Akyiğit, Ölüm, s.42.

²⁰⁵ Akyiğit, Ölüm, s.42; Yürekli, s.173; Başkan, s.69.

²⁰⁶ Yürekli, s.173; Akyiğit, Ölüm, s.42.

²⁰⁷ Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin birinci fıkrasında "İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürele uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir" hükmü yer almaktadır.

²⁰⁸ Alpogut, Belirli Süreli Sözleşme, s.185; Bozkurt, s.260; Güler, Mikdat, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.2, S.5, 2005, ss.27-82, s.66.

Kalan süreye ilişkin ücret alacağı tazminat olarak hesaplanırken hangi ücretin temel alınacağına ilişkin olarak kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Öğretide Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesi uyarınca kalan süreye ilişkin ücret ödenirken işçinin geniş anlamda ücretinin dikkate alınması gerektiği kabul edilmiştir²⁰⁹. Sözleşme sona ermiş olmasına rağmen, sözleşme sona ermeseydi belirlenen sürenin sonuna kadar işçinin ücretinde bir artış olacaksa bu artışın da tazminat hesabında dikkate alınması gerekir²¹⁰.

Sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ödenecek tazminatın sözleşmede kalan süreye ilişkin ücret üzerinden hesaplanması, sözleşmede geriye kalan sürenin çok uzun olması halinde adaletsiz sonuçlara yol açacak olması nedeniyle eleştirilmiştir²¹¹. Örneğin işçinin iş sözleşmesi dört yıl için yapılmış ancak işçi işe başladıktan altı ay sonra işverenin ölümü nedeniyle iş sözleşmesi sona ermiş olabilir. Bu durumda işverenin mirasçıları, işçinin kalan 3,5 yılda kazanacağı ücreti tazminat olarak ödemek zorunda kalırlar. Sadece altı ay çalışan bir işçinin 3,5 yıl için çalışmadan ücrete hak kazanması Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde belirtilen 'hakkaniyete uygun tazminat' ibaresine de uymaz. Bu nedenle hâkim tarafından söz konusu tazminattan indirim yapılarak hakkaniyete uygun bir miktar hesaplanır²¹².

Hâkim tarafından yapılacak söz konusu indirimde de Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin ikinci fıkrası kıyasen uygulanabilir²¹³. Söz konusu maddede iş sözleşmesinin zamanından önce sona ermesi nedeniyle işçinin uğradığı kaybın giderilmesi amaçlanırken²¹⁴ bir yandan da işçinin haksız bir kazanç elde etmesinin engellenmesi amacıyla işçinin çalışmaması nedeniyle tasarruf ettiği miktar²¹⁵ ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelirin²¹⁶, hesaplanan tazminattan indirileceği düzenlenmiştir. İşverenin ölümü halinde ödenecek tazminatta da benzer şekilde bir indirim yapılarak maddede belirtildiği gibi hakkaniyete uygun bir tazminat ödenmesi sağlanabilir.

²⁰⁹ **Bozkurt**, s.317; **Güler**, s.74.

²¹⁰ **Bozkurt**, s.317.

²¹¹ **Akyiğit**, Ölüm, s.44.

²¹² **Yürekli**, s.174.

²¹³ Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin ikinci fıkrasında "Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir" hükmü yer almaktadır.

²¹⁴ **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesi, s.143; **Bozkurt**, s.318.

²¹⁵ Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinde yer alan işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ifadesi ile anlatılmak istenen işçinin çalışırken yaptığı yol ve yemek masrafı vs. gibi masrafları yapmaması nedeniyle tasarruf ettiği miktardır. Bu madde gereğince işçinin çalışırken yaptığı söz konusu masrafların hesaplanarak belirlenen tazminattan düşülmesi gerekir. Detaylı bilgi için bkz. **Bozkurt**, s.319.

²¹⁶ İşçinin elde ettiği gelirin tazminattan indirilmesi için bağımlı veya bağımsız olarak çalışması sonunda elde edilmesi hususunda bir ayırım yapılmaz. İşçinin iş sözleşmesi sona erdikten sonra, sona eren sözleşmede belirlenen çalışma saatleri içinde çalışarak gelir elde etmesi veya gelir elde etmekten bilerek kaçınması gerekir. Detaylı bilgi için bkz. **Bozkurt**, s.321. İşçinin bilerek elde etmekten kaçındığı gelirlerin tespitinde ise işçinin kişisel özellikleri, mesleki nitelikleri gereğince kabul etmesi mümkün olan işler değerlendirilir. Detaylı bilgi için bkz. **Bozkurt**, s.323.

2.2.2.2. Belirsiz Süreli İş Sözleşmelerinde İşverenin Ölümü

Belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesi uyarınca isteyebileceği tazminatın nasıl hesaplanması gerektiği hususunda kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Öğretide belirsiz süreli iş sözleşmeleri için söz konusu tazminatın ihbar süresince ödenecek ücret miktarından daha az olmaması gerektiği savunulmuştur²¹⁷. Bu görüş uyarınca belirsiz süreli iş sözleşmelerinde işverenin süreli fesih yapması halinde işçiye ihbar süresi tanınır veya ihbar tazminatı ödenir. İşverenin ölümüyle bu ihbar süresinden mahrum kalan işçi de ihbar süresi içinde elde edeceği kazancın tazminini talep edebilir²¹⁸. Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshinde işçinin fesih bildirim süresine uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı tazminat olarak isteyebileceğinin düzenlenmesi de bu görüşü doğrular niteliktedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 432. maddesinde fesih bildirim süreleri, iş sözleşmesi bir yıla kadar sürmüştür olan işçi için iki hafta; bir yıldan beş yıla kadar sürmüştür işçi için dört hafta ve beş yıldan fazla sürmüştür işçi için altı hafta olarak belirlenmiştir²¹⁹. İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi çalışan işçiler için bu süreler; işi altı aydan az sürmüştür olan işçi için iki hafta, işi altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüştür olan işçi için dört hafta, işi bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüştür olan işçi için altı hafta, işi üç yıldan fazla sürmüştür işçi için ise sekiz hafta olarak belirlenmiştir²²⁰. Basın İş Kanunu'na tabi gazeteciler için iş sözleşmesinin işverenin

²¹⁷ Akyiğit, Ölüm, s.43.

²¹⁸ Akyiğit, Ölüm, s.43.

²¹⁹ Borçlar Kanunu'nun 432. maddesinin ikinci fıkrasında "Hizmet sözleşmesi; bildirim diğer tarafa ulaşmasından başlayarak, hizmet süresi bir yıla kadar sürmüştür olan işçi için iki hafta sonra; bir yıldan beş yıla kadar sürmüştür işçi için dört hafta ve beş yıldan fazla sürmüştür işçi için altı hafta sonra sona erer" hükmü yer almaktadır.

²²⁰ İş Kanunu'nun 17. maddesinin ikinci fıkrasında "İş sözleşmeleri; a) İş altı aydan az sürmüştür olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra,

b) İş altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüştür olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra,

c) İş bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüştür olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra,

d) İş üç yıldan fazla sürmüştür işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra,

Feshedilmiş sayılır" hükmü yer almaktadır.

Deniz İş Kanunu'nun 16. maddesinde ise "Hizmet akti:

a) İş altı ay sürmüştür olan gemiadamı için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra,

b) İş altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüştür olan gemiadamı için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra,

c) İş bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüştür olan gemiadamı için bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra,

ç) İş üç yıldan fazla sürmüştür olan gemiadamı için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra,

Bozulmuş olur" hükmü yer almaktadır.

kişiliği dikkate alınarak kurulması mümkün olmadığından işverenin ölümüyle iş sözleşmesi sona ermez²²¹.

2.2.3. İş Sözleşmesinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Ödenecek Tazminattan Sorumluluk ve Hak Sahibi Kişiler

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesi gereğince iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin sözleşmenin sona ermesi nedeniyle uğradığı zarardan işverenin mirasçıları sorumludur. Hak sahibi ise işçinin kendisidir.

Kanun'da işverenin mirasçıları külli halefiyet ilkesi nedeniyle değil doğrudan sorumlu olarak belirlenmiştir. İşverenin mirasçılarının, mirası reddetmesi halinde söz konusu tazminatın talep edilip edilemeyeceği ise düzenlenmemiştir. Mirasın reddedilmiş olması işçinin zarara uğradığı gerçeğini değiştirmez. Bu nedenle işverenin mirasçılarının mirası reddetmeleri halinde işverenin terekesi Türk Medeni Kanunu'nun 612. maddesi gereğince tasfiye edileceğinden işçi, tazminatını tasfiye hükümleri gereğince tahsil eder.

2.2.4. İş Sözleşmesinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi Halinde Ödenecek Tazminatın Bireysel İş Kanunlarına Tabi İşçilere Uygulanabilirliği

İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde işverenin ölümünün iş sözleşmesini sona erdireceği yalnızca Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmekle birlikte, Türk Borçlar Kanunu'nun bireysel iş kanunlarına göre genel kanun niteliğinde olması ve sözleşmenin asli unsuru haline gelen işverenin ölümünün iş sözleşmesini sona erdirmesinin iş hukukunun ilkelerine de uygun olduğu belirtilmişti²²². Sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ödenecek tazminat da sadece Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlendiğinden aynı açıklama bu tazminat için de geçerlidir.

Bireysel iş kanunlarına tabi bir iş sözleşmesinin, işverenin ölümüyle sona ermesi halinde, işçinin Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde düzenlenen tazminat yanında kıdem tazminatı da alması mümkündür. İki tazminatın getiriliş amacı farklı olduğundan işçinin kıdem tazminatı ödenmesi için gerekli koşulları sağlaması halinde kıdem tazminatı da ödenir.

2.2.5. Faiz

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ödenecek tazminatın ifa zamanı ve bu tarihte ödenmemesi durumunda işleyecek faiz oranına ilişkin kanunda bir

²²¹ Bkz. supra, s.26, dipnot 120.

²²² Bkz. supra, s.24.

düzenleme bulunmamaktadır. Ölüm ödemesine ilişkin detaylı olarak açıklandığı üzere²²³ bu tazminatta da işverenin ölümü halinde ölüm tarihinden, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi halinde ölüm kaydının yapıldığı tarihten, gaiplik kararında ise gaiplik kararı verildiği tarihten itibaren yasal faiz işler.

2.2.6. Zamanaşımı

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ödenecek tazminata uygulanacak zamanaşımı süresi de Türk Borçlar Kanunu'nda özel olarak düzenlenmemiştir. Bu nedenle ölüm ödemesinde zamanaşımı süresi açıklanırken belirtildiği üzere²²⁴ bu tazminatta da Türk Borçlar Kanunu'nun 146. maddesi gereğince on yıllık zamanaşımı süresi uygulanır.

2.3. İş Sözleşmesinin Ölüm, Ölüm Karinesi veya Gaiplik Nedeniyle Sona Ermesi Halinde Hak Kazanılan Diğer İşçilik Alacakları

2.3.1. Kıdem Tazminatı

2.3.1.1. Hak Kazanma Koşulları

2.3.1.1.1. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

2.3.1.1.1.1. Genel Olarak

Kıdem tazminatı mevzuatta tanımlanmamıştır. Öğretide de kıdem tazminatının hukuki niteliğine ilişkin bir görüş birliği söz konusu değildir. Bir görüşe göre kıdem tazminatı; iş sözleşmesinin sona ermesiyle yasada belirlenen koşulları sağlayan işçiye, çalışma süresi ve ücreti doğrultusunda işverence ödenen para olarak tanımlanabilir²²⁵. Yine öğretide kıdem tazminatının; ödemesi geriye bırakılmış bir ücret, gerçek anlamda bir tazminat, bir ikramiye, işsizlik sigortası veya iş güvenliğini sağlayan bir önlem olduğu yönünde farklı görüşler mevcuttur²²⁶. Yargıtay kararlarında ise kıdem tazminatı kanuni esaslar dâhilinde verilen bir toplu para veya işçiye işverence yapılan bir ödeme olarak tanımlanmıştır²²⁷. Kıdem

²²³ Bkz. supra, s.44.

²²⁴ Bkz. supra, s.45.

²²⁵ Kıdem tazminatının hukuki niteliğine ilişkin görüşler için bkz. **Süzek**, s.726; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan**, s.261; **Akyiğit**, Kıdem, s.27; **Narmanlıoğlu**, İş Hukuku, s.540.

²²⁶ Kıdem tazminatının hukuki niteliğine ilişkin görüşler için bkz. **Akyiğit**, Kıdem, s.31 vd; **Narmanlıoğlu**, Ünal, **Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1973, (**Narmanlıoğlu**, Kıdem Tazminatı), s.324 vd.

²²⁷ Yarg. HGK T.10.04.2013, E. 2012/9-1372, K. 2013/500 sayılı kararında kıdem tazminatı “İşverene ait bir ya da birkaç işyerinde belli bir süre çalışmış bir işçinin, işini kaybetmesi halinde işinde yıpranması, yeni bir iş edinmede karşılaşacağı güçlükler ve işyerine sağladığı katkı göz önüne alınarak, geçmiş hizmetlerine karşılık işveren tarafından işçiye kanuni esaslar dahilinde verilen toplu paraya ‘kıdem tazminatı’ denilmektedir.” şeklinde tanımlanmıştır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

Yarg. HGK T. 30.05.2014, E. 2014/391, K. 2014/710 sayılı kararında ise “üzere kıdem tazminatı; 1475 sayılı Kanun’un 14.maddesinde belirtilen asgari bir çalışma süresini dolduran işçinin iş sözleşmesinin kanunda

tazminatının iş sözleşmesinin sona erdiği her durumda ödenmemesi, işçinin ücretine ve kıdemine bağlı olarak hesaplanması nedeniyle; kıdem tazminatını öğretide çoğunluğun da kabul ettiği üzere “yasadan doğan kendine özgü bir hukuki durum” şeklinde tanımlamak en uygunudur²²⁸.

Kıdem tazminatının iş sözleşmesinin sona ermesine bağlı olarak düzenlenmesi nedeniyle, sözleşme sona ermeden ödenmesi mümkün değildir²²⁹. Ancak iş sözleşmesinin bütün sona erme hallerinde kıdem tazminatı ödenmez. Hangi sona erme hallerinde kıdem tazminatı ödeneceği 1475 sayılı İş Kanunu’nda tek tek sayılarak belirtilmiştir²³⁰. Bu nedenle Kanun’da belirtilen sebepler dışında iş sözleşmesi sona ermişse kıdem tazminatı ödenmez. Ancak hüküm nispi emredici nitelikte olduğundan bireysel veya toplu iş sözleşmesiyle başka sona erme hallerinde de kıdem tazminatı ödeneceği kararlaştırılabilir²³¹.

1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesinde iş sözleşmesinin, işveren tarafından İş Kanunu’nun 25. maddesinin ikinci bendi dışındaki bir sebeple feshedilmesi, işçi tarafından İş Kanunu’nun 24. maddesinde belirlenen bir sebeple, yaşlılık aylığı veya toptan ödeme almak amacıyla, kadın işçi tarafından evlenme nedeniyle feshedilmesiyle işçinin muvazzaf askerlik görevi veya ölümü nedeniyle sona ermesi hallerinde işverenin kıdem tazminatı ödeyeceği belirlenmiştir. Çalışmanın konusu dışında kalmaları nedeniyle ölüm dışındaki diğer sebepler üzerinde durulmayacaktır.

2.3.1.1.1.2. İş Sözleşmesinin İşçinin Ölümüyle Sona Ermesi

İş Kanunu’na göre iş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde kıdem tazminatı işçinin mirasçılarına ödenir. Kanunda işçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği belirtilmemiş olsa da bu durumlar ölüm sonucu doğurduğundan ölüm karinesi ve gaiplik hallerinde de işçiye kıdem tazminatı ödenir.

sayılan nedenlerden biriyle son bulması halinde, işverence işçiye yapılan bir ödemedir” şeklinde tanımlanmıştır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²²⁸ **Süzek**, s.226-227; **Akyiğit**, Kıdem, s.33; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.651.

²²⁹ **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1106.

²³⁰ İş Kanunu’nun geçici altıncı maddesi gereğince İş Kanunu’na tabi işçiler için 1475 sayılı İş Kanununun 14 üncü maddesi gereğince kıdem tazminatı ödenir. Deniz İş Kanunu’na tabi işçiler için kıdem tazminatının ödenmesi, Deniz İş Kanunu’nun 20. maddesi, Basın İş Kanunu’na tabi işçiler için kıdem tazminatı ödemesi ise Basın İş Kanunu’nun altıncı maddesi uyarınca yapılmaktadır. Türk Borçlar Kanunu’nda ise kıdem tazminatı düzenlenmediğinden Türk Borçlar Kanunu’na tabi olarak çalışan bir işçinin ölümü halinde kıdem tazminatı ödenmez.

²³¹ **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1106; **Süzek**, s.729. 1475 sayılı İş Kanunu’nun 98. maddesiyle, 14. maddede yer alan kıdem tazminatına ilişkin hükümler mutlak emredici hale getirilmiştir. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu’nda 1475 sayılı İş Kanunu’nun yalnızca 14. maddesine atıf yapılması nedeniyle bu maddede yer alan hükümlerin mutlak emredici niteliği bulunmamaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Uşan, M. Fatih, “Kıdem Tazminatına İlişkin Düzenlemenin Hâla Mutlak Emredici Niteliğini Koruyup Korumadığı Sorunu”, **Terazi**, Y.2, S.13, Eylül 2007, s.57-68, (Uşan, Kıdem Tazminatı), s.64-65.

İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin mirasçılarına kıdem tazminatı ödenmesi için işçinin ölüm sebebi bir önem taşımaz²³². Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1979 tarihli bir kararında, işçinin ölümüne sebep olan olayın işverene haklı nedenle fesih hakkı doğurması halinde, mirasçılarına kıdem tazminatı ödenmemesi gerektiği belirtilmiştir²³³. Ancak 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde, kıdem tazminatı ödenmesi için işçinin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi yeterli görülmüş ölümün sebebiyle ilgili bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle ölümün doğal sebepler, üçüncü kişinin davranışı veya işçinin intiharı sonucunda gerçekleşmiş olması kıdem tazminatı ödenmesini veya ödenecek kıdem tazminatının miktarını etkilemez.

İşçinin ölüm sebebi işveren için haklı nedenle fesih hakkı doğursa bile sözleşme, işveren bu hakkını kullanamadan, ölüm nedeniyle sona ermiştir. Bu nedenle kıdem tazminatı ödenmelidir²³⁴. Öğretide bir görüşe göre; işçinin ölüm sebebinin haklı nedenle fesih hakkı doğurması halinde işverenin yapmadığı bir fesih işlemi için sonuç bağlanması ve bu sebeple kıdem tazminatı ödenmemesi kabul edilmemekle birlikte, işçinin ölümüne sebep olan davranışın Türk Ceza Kanunu açısından suç teşkil etmesi halinde kıdem tazminatı ödenmemesi gerektiği savunulmuştur²³⁵. Ancak İş Kanunu'nda böyle bir ayırım yapılmasını destekleyecek bir hüküm de bulunmamaktadır. Bu nedenle işçinin ölümü Türk Ceza Kanunu'nda suç olarak belirlenen bir davranışı sonucu gerçekleşse dahi, işveren kıdem tazminatı ödemelidir.

Benzer şekilde işçi iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesine neden olacak bir fiili gerçekleştirmiş ancak işveren iş sözleşmesini feshetmeden önce işçi ölmüş ise iş sözleşmesi ölüm nedeniyle sona erdiğinden buna ilişkin sonuçlar doğar. Örneğin işçi beş gün işe gelmemiş, işveren tarafından işe gelmeme tutanakları tutulmuş ancak fesih bildirimi yapılmadan işçi trafik kazasında ölmüşse, işverenin haklı fesih hakkı doğmuştur. Ancak bu

²³² **Senyen-Kaplan**, s.317; **Ekonomi**, s.236; **Yürekli**, s.156; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.664; **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.231; **Centel**, İş Hukuku, s.210; **Karaçöp/Yamakoğlu**, s.129; Özcan, Durmuş, **İş Hukukunda İşçilik Alacakları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s.14.

²³³ Yarg. HGK T.21.12.1979, E. 1978/1041, K. 1979/1634 sayılı kararında; “İş Kanunun 1927 sayılı Yasa ile değişik 14. maddesi hükmünce işçinin ölümü halinde, yasada öngörülen koşullar gerçekleşmiş ise kıdem tazminatı mirasçılara ödenir. Ancak şu husus belirtilmelidir ki ölüm hali başlı başına, sözü edilen tazminatın ödenmesi için yeterli olmayıp az öncede açıklandığı üzere yasal koşulların gerçekleşmesi gerekir. Yasanın 17. maddesinin 11 sayılı bendinde belirtilen nedenlerle işe son verilmesi halinde kıdem tazminatı ödenmez. Olayda da davalının savunması Yasanın 17/11. Bendine dayanmaktadır. Ancak işveren haklı nedene dayanarak sözleşmeyi bozma hakkını aynı anda gerçekleştiren işçinin ölümü sebebiyle kullanamamıştır. Mahkemece bu özel durum dikkate alınarak davalının haklı nedene dayanan savunması hakkında deliller toplanıp sonucu uyarınca karar verilmelidir” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²³⁴ **Ekonomi**, s.236; **Akyiğit**, Kıdem, s.109; **Çelik/Caniklioğlu /Canbolat**, s.664; Diliüz, Banu, **İş Hukuku Yaptırımları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2009, s.17.

²³⁵ **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1127-1128.

hak kullanılmadan işçi öldüğü için sözleşme ölümle sona ermiştir. Bu nedenle işveren kıdem tazminatı ödemelidir.

Deniz İş Kanunu'na tabi işçiler için de Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde gemi adamının ölümü halinde kıdem tazminatı ödeneceği belirtilmiş ancak ölüm sebebine ilişkin bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle ölüm sebebi ne olursa olsun, gemi adamının ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde işveren kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür.

Basın İş Kanunu'nda ise kıdem tazminatının düzenlendiği altıncı maddede gazetecinin ölümü halinde kıdem tazminatı ödeneceğine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle gazetecinin ölümüyle sözleşmenin sona ermesi halinde işveren kıdem tazminatı ödemez²³⁶. Ancak Basın İş Kanunu'nun 18. maddesinde iş sözleşmesinin gazetecinin ölümüyle sona ermesi durumunda, işverenin söz konusu maddede belirlenen kişilere ölüm tazminatı ödeyeceği belirtilmiştir²³⁷.

Öğretide bir görüşe göre; Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı düzenlenirken gazetecinin ölümü tazminat doğuran sebepler arasında sayılmadığı için burada bir boşluk bulunmaktadır. Bu görüş uyarınca İş Kanunu, Basın İş Kanunu'na göre genel kanun olarak kabul edilerek, Basın İş Kanunu'nda yer alan bu boşluğun İş Kanunu ile doldurulması ve iş sözleşmesi ölümle sona eren gazetecinin mirasçılara da kıdem tazminatı ödenmesi gerektiği savunulmuştur²³⁸. Ancak Basın İş Kanunu'nun altıncı maddesinde hizmetine bu madde hükümlerine göre son verilen gazeteciye kıdem tazminatı ödeneceği düzenlenmiştir. Sözleşmenin ölümle sona ermesinin Kanun'un altıncı maddesinde yer alan şartlar arasında sayılmamış olması bir boşluk olarak değerlendirilemez. Bunun yanında Basın İş Kanunu'nda yer alan kıdem tazminatına ilişkin düzenlemede bir boşluk olduğu değerlendirilse dahi bu boşluk Türk Borçlar Kanunu'ndaki hükümlerle doldurulmalıdır. Türk Borçlar Kanunu'nda kıdem tazminatına ilişkin hüküm bulunmaması nedeniyle iş sözleşmesinin gazetecinin ölümüyle sona ermesi halinde kıdem tazminatı ödenemez.

2.3.1.1.1.3. İşverenin Kişiliği Dikkate Alınarak Kurulan İş Sözleşmelerinin İşverenin Ölümüyle Sona Ermesi

1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde sadece işçinin ölümüne yer verilmiş, işverenin ölümü düzenlenmemiştir. Bu nedenle iş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi

²³⁶ Akyiğit, Ercan, "Basın İş Kanunu'nda Kıdem Tazminatı", *TÜHİS*, C.24, S.3-4-5, ss.1-23, (Akyiğit, Basın Kıdem), 2012, s.10; Özcan, s.15.

²³⁷ Basın İş Kanunu'nun 18. maddesinde düzenlenen tazminatın kıdem tazminatı olmadığı hususunda detaylı bilgi için bkz. supra, s.42-43.

²³⁸ Gökçek Karaca, Nuray, "Gazetecilerin Kıdem Tazminatı Hakkı", *TÜHİS*, C.18, S.5, 2004, ss.1-16, s.8.

halinde işçinin kıdem tazminatı hakkı doğmayacağı savunulmuştur²³⁹. Ancak söz konusu maddede işçiye kıdem tazminatı ödenmesi için belirlenen şartlar incelendiğinde, işçinin 24. maddede düzenlenen sebepler dışında süreli fesih (istifa) yoluyla iş sözleşmesini sona erdirmesi, tarafların anlaşması (ikale), belirli süreli iş sözleşmelerinde belirlenen sürenin sona ermesi veya İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen işçinin ahlaka ve iyi niyet kurallarına uymayan davranışları sonucunda iş sözleşmesinin işverence feshedilmesi hallerinde işçiye kıdem tazminatı ödenmediği görülmektedir. İşverenin haklı nedenle yaptığı fesihlerde bile (İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrası hariç) işçiye kıdem tazminatının ödenmesi nedeniyle, işçinin hiçbir kusuru olmadığı halde işverenin ölümü sonucunda iş sözleşmesi sona erdiğinde, işsiz kalan işçiyi bir de kıdem tazminatından mahrum bırakmak iş hukukunun temel ilkelerine uymaz. Bu nedenle işverenin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin 1475 sayılı İş Kanunu'nda bir boşluk olduğu kabul edilmeli ve bu boşluk işçinin ölümünde kıdem tazminatının ödeneceğine ilişkin hükmün kıyasen uygulanmasıyla doldurulmalıdır.

2.3.1.1.2. İş Sözleşmesinin Sürekli Nitelikte Olması

İş Kanunu'nun onuncu maddesinde, yapılan işin niteliği gereği en çok otuz gün süren işler süreksiz iş, otuz günden daha fazla süren işler ise sürekli iş olarak tanımlanmıştır²⁴⁰. Bir işin sürekli ya da süreksiz olarak tanımlanması için tarafların iş için belirledikleri süre ya da işin fiilen kaç gün sürdüğü önemli değildir²⁴¹. Kanun metninde de belirtildiği üzere söz konusu işin sürekli ya da süreksiz olduğu, yapılacak işin objektif olarak değerlendirilmesi sonucunda kaç gün süreceğinin tespit edilmesi sonucunda belirlenir.

İş Kanunu'nun onuncu maddesinde süreksiz işlerde çalışan işçiler için İş Kanunu'nun belirlenen maddelerinin uygulanamayacağı düzenlenmiştir²⁴². Süreksiz işlerde çalışan işçilere uygulanamayacak maddeler arasında yer alan İş Kanunu'nun geçici altıncı maddesinde “Kıdem tazminatı için bir kıdem tazminatı fonu kurulur. Kıdem tazminatı fonuna ilişkin Kanunun yürürlüğe gireceği tarihe kadar işçilerin kıdemleri için 1475 sayılı İş Kanununun 14 üncü maddesi hükümlerine göre kıdem tazminatı hakları saklıdır” hükmü yer almaktadır. Söz

²³⁹ **Bozkurt**, s. 259; **Güler**, s. 66; Ayan, Serkan, “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, **AÜHFD**, C.54, S.4, 2005, ss.431-487, s.468.

²⁴⁰ İş Kanunu'nun onuncu maddesinde “Nitelikleri bakımından en çok otuz iş günü süren işlere süreksiz iş, bundan fazla devam edenlere sürekli iş denir” hükmü yer almaktadır.

²⁴¹ **Süzek**, s.236; **Tunçer**, s.43-44; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.441; **Narmanhoğlu**, İş Hukuku, s.210; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat**, s.179; **Centel**, İş Hukuku, s.87.

²⁴² İş Kanunu'nun onuncu maddesinin ikinci fıkrasında “Bu Kanunun 3, 8, 12, 13, 14, 15, 17, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 34, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 75, 80 ve geçici 6 ncı maddeleri süreksiz işlerde yapılan iş sözleşmelerinde uygulanmaz. Süreksiz işlerde, bu maddelerde düzenlenen konularda Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır” hükmü yer almaktadır..

konusu maddenin süresiz işlerde çalışan işçilere uygulanamaması nedeniyle iş sözleşmesi ölümle sona erse de süresiz işte çalışan işçiler veya mirasçıları kıdem tazminatına hak kazanamaz.

2.3.1.1.3. İşçinin En Az Bir Yıl Kıdemi Olması

1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi gereğince sözleşmenin işçinin veya işverenin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için en az bir yıllık kıdemi olmalıdır²⁴³. Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde de İş Kanunu'na benzer şekilde bir yıl çalışma şartı getirilmiştir. Yargıtay kararlarında bir yıldan daha az süren çalışmalar için kıdem tazminatının oran üzerinden hesaplanması, bir yılın dolması şartına bağlanmıştır²⁴⁴. Ancak en az bir yıl çalışma şartı nispi emredici nitelikte olup iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmeleriyle aksi düzenlenebilir²⁴⁵.

2.3.1.2. Kıdem Tazminatının Hesaplanması

2.3.1.2.1. Kıdem Süresinin Belirlenmesi

1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde işçinin kıdem tazminatının, işçinin işe başladığı tarihten itibaren iş sözleşmesinin devamı süresince geçen her tam yıl için ödeneceği düzenlenmiştir. Bu madde gereğince işçinin kıdeminin başlangıcı, işçinin fiilen işe başladığı tarihtir²⁴⁶. İşçi fiilen işe başlamamakla birlikte iş görme edimini ifaya hazır halde bekliyorsa kıdem, işçinin hazır beklediği süreyi de kapsar²⁴⁷. İşçinin kıdem süresinin sonu ise işçinin veya işverenin ölüm tarihidir²⁴⁸. İşçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya mahkemece gaipliğine karar verilmesi halinde ise kıdem süresinin sonu ölüm karinesinde

²⁴³ 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin birinci fıkrasında "işçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmet aktinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir. Bir yıldan artan süreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılır [sic]" hükmü yer almaktadır.

²⁴⁴ Yarg. 9. HD. T.2.3.1992 E. 1991/14330, K. 1992/2485 sayılı kararında "Davacı, dava dilekçesinde isteğine başkaca bir açıklık getirmeksizin davalıya ait işyerinde 11.10.1988 ile 18.4.1989 tarihleri arası 8 ay 3 günlük çalışması için kıdem tazminatı istemiştir. 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesine göre, kıdem tazminatlarla hak kazanabilmek için bir tam yıl çalışma şartının gerçekleşmiş olması gerekir. Murisin belirttiği çalışma süresi bir tam yılı doldurmamıştır. Bu nedenle, kıdem tazminatına hak kazanamayacağından kıdem tazminatı isteğinin reddi gerekir." hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁴⁵ Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.263; Akyiğit, Kıdem, s.485; Çelik/Caniklioglu /Canbolat, s.666. Yarg. HGK. T.10.04.2013, E. 2012/1372, K. 2013/500 sayılı kararında "Kıdem tazminatına hak kazanma noktasında en az bir yıllık çalışma yönünde yasal koşul, İş Kanunu sistemi içinde nispi emredici bir hüküm olarak değerlendirilmelidir. Buna göre toplu ya da bireysel iş sözleşmeleri en az bir yıl çalışma koşulu işçi lehine azaltılabilecektir" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁴⁶ Süzek, s.743; Centel, İş Hukuku, s.210.

²⁴⁷ İş Kanunu'nun 66. maddesinde işçinin günlük çalışma sürelerinden sayılacak süreler düzenlenmiştir. Maddenin c bendinde "İşçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler" içinde işçinin çalışmış kabul edileceği belirtilmektedir.

²⁴⁸ İşverenin ölümü sadece işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde sözleşmenin sona ermesine neden olduğu için sadece bu sözleşmeler için kıdem süresinin de sonu olur. Diğer sözleşmelerde sözleşme işverenin mirasçılarıyla devam ettiğinden işçinin kıdemi de devam eder.

işçinin ölümüne sebep olduğu düşünülen olayın gerçekleştiği, gaiplik kararı verilmesi halinde ise işçinin ölüm tehlikesi içinde kaybolduğu veya işçi hakkında en son haber alındığı tarihtir.

1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin birinci fıkrasında fiili çalışma süresi yerine sözleşmenin devam ettiği süre esas alınmıştır. Bu madde gereğince iş sözleşmesinin askıda olduğu süreler de kıdem tazminatına dâhil olur²⁴⁹. Bu durumun tek istisnası grev ve lokavtta geçen süredir. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun²⁵⁰ 67. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince grev ve lokavt süresince iş sözleşmesi askıda olmakla birlikte bu süre kıdem tazminatına dâhil edilmez. Yargıtay kararlarında ise iş sözleşmesinin askıda olduğu sürelerin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmayacağı kabul edilmiştir²⁵¹.

1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi gereğince işçinin aynı işverenin değişik işyerlerinde veya aynı işverene bağlı olarak fasılalarla çalışması halinde işçinin çalıştığı tüm süreler işçinin kıdemine dâhil edilir²⁵². İş sözleşmesinin işyerinin devri sonucunda işyerini devralan işverene devam etmesi, Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesi gereğince iş sözleşmesinin başka bir işverene devri veya işverenin kişiliğine bağlı olmayan bir iş sözleşmesinde işverenin ölümü sonucu iş sözleşmesinin işverenin mirasçılarıyla devam etmesi halinde de işçinin kıdemi işyerindeki toplam çalışma süresi üzerinden hesaplanır²⁵³.

Atipik iş sözleşmelerinin ölümle sona ermesi durumunda kıdemin nasıl hesaplanacağı konusunda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bunların başında mevsimlik işte çalışan işçilerin kıdeminin hesaplanması gelmektedir. Öğretide bir görüşe göre mevsimlik işçilerin kıdemi işçinin işe başladığı tarih ile iş sözleşmelerinin sona erdiği tarih arasındaki süre değil, işçinin fiilen çalıştığı veya çalışmış sayıldığı süreler toplanarak belirlenir, mevsim dışı dönemler kıdeme dahil edilmez²⁵⁴. Yargıtay da bu görüş çerçevesinde sözleşmenin askıda

²⁴⁹ Süzek, s.745; Ekonomi, s.244; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.272; Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan, s.231; Narmanlıoğlu, İş Hukuku, s.556.

²⁵⁰ Bkz. R.G. T. 7.11.2012 S. 28460.

²⁵¹ Yarg. HGK. T. 10.04.2013, E. 2012/1372, K. 2013/500 sayılı kararında “İşçinin işyerinde çalıştığı sırada almış olduğu istirahat raporlarının kıdem süresinde değerlendirilmesi yerinde olur. İşçinin çalıştığı sırada bir defada ihbar önelini 6 hafta aşan istirahat raporu süresinin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınamayacağı, kararlılık kazanmış Yargıtay uygulamasıdır. İşçinin iş sözleşmesinin askıda olduğu süreler de, kıdem süresinden sayılmamalıdır. Örneğin ücretsiz izinde geçen süreler kıdem tazminatına esas süre bakımından dikkate alınmaz” hükmü,

Yarg. 7. HD. T. 11.06.2015, E. 2015/285, K. 2015/11937 sayılı kararında “...işçinin, iş sözleşmesinin askıda olduğu süreler kıdem süresinden sayılmamalıdır. Örneğin ücretsiz izinde geçen süreler iş sözleşmesi bu süre içinde askıda sayılacağından kıdem tazminatına esas süre bakımından dikkate alınmaz” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁵² 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin ikinci fıkrasında “İşçilerin kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler gözönüne alınarak hesaplanır” hükmü yer almaktadır.

²⁵³ Ekonomi, s.249-250.

²⁵⁴ Özcan, s.9; Narmanlıoğlu, İş Hukuku, s.560-561; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1140; Kar, Mevsimlik İş, s.76.

olduğu mevsim dışı dönemlerin kıdem tazminatı hesaplamasına dâhil edilmemesi gerektiğine karar vermiştir²⁵⁵.

Öğretideki diğer görüşe göre ise işçinin belirsiz süreli mevsimlik işte çalışması halinde mevsim dışı dönemlerde iş sözleşmesinin askıda olması ve kanunda mevsim dışı sürenin kıdem tazminatına dâhil edilmeyeceğine ilişkin bir hüküm bulunmaması nedeniyle mevsim dışı süreler de kıdem tazminatına dâhil edilir²⁵⁶. Yılın sadece belirli bir döneminde çalışan mevsimlik işçilerin bütün yıl çalışan işçilerle aynı kıdem tazminatını almaları adil olmadığı kabul edilmekle birlikte, bu durumu düzeltmek için yapılması gereken grev ve lokavtta geçen sürelerle ilişkin kanunda yer alan düzenlemeye benzer bir kuralın mevsimlik işçiler için de getirilmesidir.

Mevsimlik işlerde çalışan işçilerin kıdem süresinin hesaplanmasında bir diğer sorun işçinin kıdem süresinin sonunun belirlenmesidir. İşçi mevsimlik çalışma dönemi içerisinde ölmüş ise iş sözleşmesi işçinin ölümüyle sona erer ve ölüm tarihine kadar olan çalışması hesaplanır. İşçinin çalışma mevsimi dışındaki dönemde ölmesi halinde ise işçi ölmesine rağmen iş sözleşmesinin bir sonraki çalışma dönemine kadar askıda kalması mümkün olmadığından işçinin kıdemi yine ölüm tarihine kadar hesaplanır²⁵⁷.

Ölüm nedeniyle iş sözleşmesi sona eren işçinin kısmi süreli çalışıyor olması halinde de benzer şekilde işçinin fiilen işe başladığı tarih ile sözleşmenin sona erdiği tarih arasındaki süre hesaplamada esas alınır. Burada mevsimlik işçilerde olduğu gibi adaletsiz bir sonuç ortaya çıktığı da iddia edilemez²⁵⁸. Çünkü kısmi süreli çalışan işçi, tam süreli çalışan işçiye göre daha düşük bir ücret aldığından kıdem tazminatı için hesaplamada kullanılan süre eşit olsa da ücret daha az olduğundan hak kazanılan tazminat miktarı daha düşük olmaktadır. Yargıtay da

²⁵⁵ Yarg. 9. HD. T.31.03.2014 E. 2012/6374, K. 2014/10808 sayılı kararında “İşçi mevsimlik işlerde çalışmış ise; mevsimlik çalıştığı sürelerin dikkate alınarak ve bu sürelerle göre kıdem tazminatının ödenmesi gerekir. Başka bir anlatımla, işçinin askıda geçen süresi, fiilen çalışma olgusunu taşımadığından kıdemden sayılmayacaktır.

İş sözleşmesinin askıda olması, işçinin askı süresi içinde başka bir işverenin emrinde çalışmasına engel değildir. Çünkü işverenin işçisine ücret ödeme borcu, işçinin de iş görme borcu askı süresince yerine getirilmediği için, işçi mevsimlik işe tekrar başlayana kadar başka bir işverenin İş Kanunu kapsamına giren işyerinde çalışabilir. Bu durumda mevsimlik iş, bir tür yıl bazında kısmi süreli iş özelliğini taşıyacaktır. Ancak işveren farklı olduğundan, işçinin askı dönemine rastlayan kıdemi, mevsimlik olarak çalıştığı işyerindeki kıdemine eklenemez. Eğer mevsimlik işçi, askı süresince aynı işverenin diğer bir işinde çalıştırılıyorsa, bu süreler işçinin kıdemi açısından birleştirilecektir” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁵⁶ **Süzek**, s.746; **Akyiğit**, Kıdem, s.514; **Çelik/Caniklioğlu /Canbolat**, s.678-679; **Yıldız**, Mevsimlik İş, s.50; **Büyüktarakçı**, s.98.

²⁵⁷ Çalışma mevsimi sonunda işçi veya işveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirildiğine ilişkin bir beyan yapılmamışsa iş sözleşmesi bir sonraki döneme kadar askıda devam etmektedir. Yeni çalışma dönemi başlangıcında işveren işçiye işe davet etmezse iş sözleşmesinin sona erdirildiği kabul edilerek kıdemin sonu yeni çalışma mevsiminin başlangıç tarihi olarak kabul edilir. İşçinin davete rağmen işe başlamayacağını bildirmesi halinde ise işçinin iş sözleşmesini son çalışma döneminin sonunda feshettiği kabul edilerek son çalışma tarihi kıdem süresinin sonu kabul edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **Akyiğit**, Kıdem, s.494.

²⁵⁸ **Süzek**, s.747.

kısmi süreli çalışan işçilerin kıdem tazminatının hesaplanmasında aynı görüşü benimsemiştir²⁵⁹.

Çağrı üzerine çalışmada ise Yargıtay fiilen çalışılan süreler üzerinden kıdem tazminatının ödenmesi gerektiğini, iş sözleşmesinin askıda olduğu sürelerin kıdem süresine dâhil edilemeyeceğini belirtmiştir²⁶⁰. Ancak mevsimlik işte çalışan işçilerle ilgili olarak yukarıda açıklandığı üzere askı sürelerinde iş sözleşmesi devam ettiği için bu süreler de kıdem süresine dâhil olup, kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmalıdır²⁶¹. Bu nedenle çağrı üzerine çalışma yapan işçiler için de işçinin işe başladığı tarihten iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe kadar olan toplam süre üzerinden kıdemi hesaplanmalıdır.

Mesleki amaçlı geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan bir işçinin ödünç verilmediği sürelerin kıdem tazminatına dâhil edilip edilmeyeceğine ilişkin olarak kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. İş Kanunu'nun 7. maddesinin 11. fıkrasında geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin özel istihdam bürosu tarafından ne kadar süre içinde işe çağrılmazsa iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceğinin belirtilmesi gerektiği, bu sürenin üç ayı geçemeyeceği düzenlenmiştir. Bu madde gereğince işçinin ödünç verilmediği dönemde de iş sözleşmesi devam eder. Öğretide özel istihdam bürosunun işçiyi ödünç verecek işveren temin edememesinin ifa imkânsızlığı olarak görülemeyeceği, bu nedenle iş sözleşmesinin bu dönemde askıda olmadığı, işverenin ücret ödeme yükümlülüğünün devam ettiği

²⁵⁹ Yarg. 9. HD. T.11.09.2012, E. 2012/17446, K. 2012/28316 sayılı kararında “Kısmi çalışma Kanunda yer almasına rağmen kıdem nasıl belirleneceği, ihbar izin gibi haklardan nasıl yararlanılacağı, bu haklarla ilgili hesap şekli yine alternatif olarak düzenlenmiş değildir. Konu, yargı kararlarıyla çözüme kavuşturulmaktadır. Buna göre, kısmi çalışma ister haftanın bir veya bazı günleri çalışma şeklinde gerçekleşsin, ister her gün birkaç saat şeklinde olsun, işçinin işyerinde çalışmaya başladığı tarihten itibaren bir yıl geçince kıdem tazminatı hakkının doğabileceği ve izne hak kazanacağı Dairemizce kabul edilmiştir. Hesaplamada esas alınacak ücret ise işçinin kısmi çalışma karşılığı aldığı ücret olmalıdır” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁶⁰ Yarg. 22. HD. T.07.02.2017, E. 2017/1223, K. 2017/1435 sayılı kararında “Somut olayda mahkemenin de kabulünde olduğu üzere, davacı işçi çağrı usulü çalışma şekline göre çalışmakta, yıllardan beri iş yeri uygulaması ile iş olduğunda işe çağrılmakta ve çağrıldığı günler için ücret ödenmekte ve SSK primi de çalışılan süreye göre yatırılmaktadır. Davacı işçi iş verilmediği günlerde zamanını iş yerinde geçirmemektedir. Bu nedenle bu tür çalışmada çalışılmayan günlerin kıdemden sayılması mümkün değildir. Davacıya ait hizmet döküm cetveli incelendiğinde; davacının 26.08.2005-01.11.2008 tarihleri arasında çalıştığı gün süresinin toplam 85 gün olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda işçi çalışma süresinin 1 yılın altında olması nedeni ile kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır. Yazılı gerekçe ile talebin kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir” hükmü,

Yarg. HGK. T.11.04.2012, E. 2012/303, K. 2012/317 sayılı kararında “Kıdem tazminatının süre olarak hesaplanmasında, çalışılan ve İş Kanununa göre çalışılmış sayılan sürelerin toplamı esas alınmalıdır. Çalışılmayan veya kanun gereği çalışılmış sayılmayan süreler, örneğin işçinin iş sözleşmesinin askıda olduğu süreler, kıdem süresinden sayılmamalıdır. Bu anlamda çağrı usulü çalışmada çağrılmayan sürelerin kıdem süresinden sayılma olanağı yoktur. Keza ücretsiz izinde geçen süreler kıdem tazminatına esas süre bakımından dikkate alınmaz. 2822 Sayılı Yasa'nın 42.maddesinin 5.fıkrası uyarınca grev ve lokavtta geçen süreler kıdem süresine eklenemez. Tutukluluk ve hükümlülükte geçen süreler de kıdem tazminatına esas sürede dikkate alınmaz. Zira kanunda bu durumlar çalışılmış sayılan günler içinde yer almamıştır” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁶¹ Bkz. supra, s.56-57.

savunulmuştur²⁶². Ancak işçinin çalışmadığı bu dönemde iş sözleşmesi askıda kabul edilse veya edilmese dahi sözleşme devam eder. Bu nedenle söz konusu sürenin kıdem tazminatına dâhil edilmesi gerekir²⁶³.

2.3.1.2.2. Kıdem Tazminatının Miktarı

Sözleşmenin ölümle sona ermesi halinde 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi gereğince ödenecek kıdem tazminatı, işçinin kıdemini her tam yılı için son otuz günlük brüt ve giydirilmiş ücreti tutarında hesaplanır²⁶⁴. Otuz günlük ücret üzerinden hesaplama yapılmasına ilişkin hüküm nispi emredici nitelikte olduğundan iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmeleriyle artırılabilir²⁶⁵.

Kıdem tazminatına esas alınacak ücretin belirlenmesi özellikle atipik iş sözleşmelerinde çalışan işçiler bakımından tartışmalıdır. Kısmi süreli çalışan bir işçinin ölümü halinde kıdem tazminatı otuz günlük ücreti yerine aylık ücreti üzerinden hesaplanır²⁶⁶. Yargıtay kararında da kısmi süreli çalışan işçilerin kıdem tazminatı hesaplanırken işçiye ödenen aylık ücretin dikkate alınmasına karar verilmiştir²⁶⁷. İşçi kısa çalışma içindeyken iş sözleşmesinin ölüm nedeniyle sona ermesi halinde ise kıdem tazminatı, kısa çalışma sürecinde aldığı son ücret üzerinden değil, kısa çalışmaya başlamadan önce aldığı son tam ücret üzerinden hesaplanır²⁶⁸.

Mevsimlik işte çalışan işçinin kıdem tazminatında esas alınacak ücret ise işçinin çalışma döneminde elde ettiği ücretin o dönemde çalışılan ve çalışılmış sayılan günlere bölünmesiyle elde edilir²⁶⁹.

²⁶² Civan, s.321. Öğretide işçinin çalıştırılmadığı söz konusu dönem için işverenin ücret ödeme borcu bulunduğu kanunda da düzenlenmesinin uygun olacağı savunulmuştur. Detaylı bilgi için bkz. Güzel/Heper, s.42; Çelik/Caniklioglu/Canbolat, s.234.

²⁶³ Öğretide işçinin başka bir geçici işveren yanında görevlendirilmediği süre içinde çalışmaya hazır olarak beklemesi nedeniyle bu sürelerin çalışma sürelerinden sayılması gerektiği belirtilmiştir. Detaylı bilgi bkz. Güzel/Heper, s.42.

²⁶⁴ 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin dokuzuncu fıkrasında "Kıdem tazminatının hesaplanması, son ücret üzerinden yapılır. Parça başı, akort, götürü veya yüzde usulü gibi ücretin sabit olmadığı hallerde son bir yıllık süre içinde ödenen ücretin o süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama ücret bu tazminatın hesabına esas tutulur" hükmü yer almaktadır.

²⁶⁵ 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin 12. fıkrasında "Bu maddede belirtilen kıdem tazminatı ile ilgili 30 günlük süre hizmet akidleri veya toplu iş sözleşmeleri ile işçi lehine değiştirilebilir" hükmü yer almaktadır.

²⁶⁶ Akyiğit, Kıdem, s.604.

²⁶⁷ Yarg. 9 HD. T.13.12.2004, E. 2004/9961, K.2004/27728 sayılı kararında "Kısmi süreli çalışma hallerinde, kıdem tazminatı hesabında davacıya kısmi süreli çalışma karşılığı olarak ödenen aylık ücreti dikkate alınmalıdır. Buna karşın mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda; aylık ücreti, kısmi süreli çalışma esasına göre azaltılarak kıdem tazminatı hesabı yapılmıştır. Karar bu yönüyle hatalı olup bozmayı gerektirmiştir" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁶⁸ Akyiğit, Kıdem, s. 605. Demirtaş, Nurcan, 1475 Sayılı İş Kanununa Göre Kıdem Tazminatının Miktarı ve Ödenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s.69.

²⁶⁹ Akyiğit, Kıdem, s.612; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1174.

Kıdem tazminatının hesabında geniş anlamda ücret temel alınır. Temel ücretin yanında yasa veya sözleşmeden doğan, devamlı nitelik taşıyan, para veya parayla ölçülebilen ek ödemeler de kıdem tazminatı hesabına dâhil edilir²⁷⁰. İşçinin ücretinin yasal asgari ücretten düşük olması durumunda kıdem tazminatı sözleşmede belirlenen ücretten değil, yasal asgari ücret üzerinden hesaplanır²⁷¹. İşçinin ücretinin sabit olmadığı durumlarda ise 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 9. bendi gereğince son bir yıllık süre içinde işçiye ödenen ücretin o süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama ücret kıdem tazminatının hesabında esas alınır²⁷². Bu şekilde hesaplanan kıdem tazminatından gelir vergisi ve sosyal sigorta primi kesilmez²⁷³.

2.3.1.2.3. Kıdem Tazminatında Tavan Uygulaması

1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin 13. fıkrasında "Ancak, toplu sözleşmelerle ve hizmet akitleriyle belirlenen kıdem tazminatlarının yıllık miktarı, Devlet Memurları Kanununa tabi en yüksek Devlet memuruna 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre bir hizmet yılı için ödenecek azami emeklilik ikramiyesini geçemez" hükmü yer almaktadır. İşbu madde gereğince belirlenecek tavan ödeme miktarı, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe, yani işçinin veya işverenin ölüm tarihine göre belirlenmelidir²⁷⁴.

Söz konusu hüküm emredici nitelikte olduğundan tavanın uygulanmayacağına ilişkin yapılan anlaşmalar da geçersizdir²⁷⁵. Yargıtay kararlarında tavan uygulamasına ilişkin hükmün

²⁷⁰ 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 11. fıkrasında "bu maddede yer alan kıdem tazminatına esas olacak ücretin hesabında 26 ncı maddenin birinci fıkrasında yazılı ücrete ilaveten işçiye sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün akdi ve kanundan doğan menfaatler de gözönünde tutulur" hükmü yer almaktadır. Kıdem tazminatında esas alınacak ücret hakkında detaylı bilgi için bkz. **Süzek**, s.757 vd.; **Şakar**, İş Hukuku, s.222 vd.; **Akyiğit**, Kıdem, s.607; **Ekonomi**, s.257 vd.; **Özcan**, s.20 vd. Ücret eklerinin kıdem tazminatı hesabına dâhil edilmesi konusunda Yargıtay'ın kabul ettiği yöntem gereğince iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe kadar son 1 yıl içinde işçiye ek ücret mahiyetinde yapılan ödemeler veya sağlanan menfaatlerin parasal karşılığının toplamı 365'e bölünerek bir günlük ek ücret hesaplanarak bu ücret 30'la çarpılarak aylık ücrete eklenmesi gerekmektedir.

²⁷¹ **Akyiğit**, Kıdem, s.604.

²⁷² 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 9. ve 10. fıkralarında "...Parça başı, akort, götürü veya yüzde usulü gibi ücretin sabit olmadığı hallerde son bir yıllık süre içinde ödenen ücretin o süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama ücret bu tazminatın hesabına esas tutulur.

Ancak, son bir yıl içinde işçi ücretine zam yapıldığı takdirde, tazminata esas ücret, işçinin işten ayrılma tarihi ile zammın yapıldığı tarih arasında alınan ücretin aynı süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle hesaplanır" hükmü yer almaktadır.

²⁷³ Gelir Vergisi Kanunu'nun (Bkz. R.G. T. 6.1.1961, S. 10700) 25. maddesinde gelir vergisinden istisna tutulan tazminat ödemeleri düzenlenmiş, söz konusu maddenin yedinci fıkrasında "a) 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanunu ve 20/4/1967 tarihli ve 854 sayılı Deniz İş Kanununa göre ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının tamamı ile 13/6/1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanuna göre ödenen kıdem tazminatlarının hizmet erbabının 24 aylığını aşmayan miktarları" da istisna içinde düzenlenmiştir.

²⁷⁴ **Demirtaş**, s.118.

²⁷⁵ **Uşan**, Kıdem Tazminatı, s.66; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1179; **Süzek**, s.760.

emredici olduğu ve bunun kaldırılmasına ilişkin anlaşmaların geçersiz olduğu belirtilmiştir²⁷⁶. İşverenin kanunda belirlenen tavan miktarını aşan tutarda kıdem tazminatı ödemesi halinde, tavanı aşan miktar sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre işçiden veya mirasçılarından geri alınabilir²⁷⁷.

Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde de İş Kanunu'na benzer şekilde tavan uygulaması getirilmiştir²⁷⁸. Bu hüküm gereğince Deniz İş Kanunu'na tabi olarak çalışan işçilere veya mirasçılarına kıdem tazminatı ödenirken de kanunda belirlenen tavan miktarı aşılamaz.

2.3.1.3. Kıdem Tazminatından Sorumluluk

İş sözleşmesinin işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde işçinin mirasçılarının kıdem tazminatı alacağından işveren sorumludur. İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise, işçi kıdem tazminatına ilişkin talebini işverenin mirasçılara yöneltir. İşverenin kişiliği dikkate alınmadan kurulan iş sözleşmelerinde sözleşme mirasçılarla devam ettiğinden kıdem tazminatı alacağı doğmaz²⁷⁹.

İşyerinin devredilmiş olması ve işçinin devralan işverenle çalışırken ölmesi halinde kıdem tazminatından her iki işveren de sorumlu olur. 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi gereğince devralan işveren, işçinin aynı işyerinde çalıştığı toplam süre ve işçinin aldığı son ücret üzerinden hesaplanacak kıdem tazminatından sorumlu iken, devreden işveren işçinin devir esnasında aldığı ücret ve işçiyi devirden önce çalıştırdığı döneme ilişkin olarak

²⁷⁶ Yarg. 9. HD. T.30.9.2010, E. 2008/38510, K. 2010/26621 sayılı kararında “4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğü öncesinde 1475 sayılı yasanın 98/D maddesine kıdem tazminatının yasaya aykırı olarak ödenmesi cezai yaptırıma bağlanmıştı. Sözü edilen hüküm 4857 sayılı İş Kanunu döneminde yürürlükten kaldırılmış olsa da, tavanı öngören 14. madde halen yürürlüktedir. Buna göre kıdem tazminatı tavanını öngören kuralın mutlak emredici kabul edilmelidir. Öğretide kıdem tazminatı tavanını bertaraf eden sözleşme hükmünün batıl olduğu görüşü ileri sürülmüştür. Dairemizce de kıdem tazminatı tavanının yasada emredici şekilde düzenlendiği ve işçi yararına olsa da tavanı arttıran ya da tümüyle ortadan kaldıran sözleşme hükümlerinin geçerli olmadığı sonucuna varılmıştır” hükmü,

Yarg. 9.HD. T. 17.12.2009, E. 2008/12538, K. 2009/35588 tarihli kararında da “İstifa halinde dahi işçiye kıdem tazminatı ödeneceğini öngören sözleşme hükümleri ile işyeri uygulamaları 4857 sayılı İş Kanununun sistemi içinde geçerli olup, bu halde kıdem tazminatını 1475 sayılı yasanın 14. maddesine göre hesaplanmalı ve anılan maddedeki kıdem tazminatı tavanı gözetilmelidir. Belirtmek gerekir ki, sözü edilen yasada düzenlenen kıdem tazminatı tavanı mutlak emredici niteliktedir” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁷⁷ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1179.

²⁷⁸ Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinin 14. fıkrasında “Ancak, toplu sözleşmelerle ve hizmet akitleriyle belirlenen kıdem tazminatlarının yıllık miktarı, Devlet Memurları Kanununa tabi en yüksek Devlet memuruna 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre bir hizmet yılı için ödenecek azami emeklilik ikramiyesini geçemez” hükmü yer almaktadır.

²⁷⁹ İş sözleşmesi mirasçılarla devam ederken işçinin hakları açısından Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesi gereğince işyeri devrine ilişkin hükümler kıyasen uygulanır.

sorumludur²⁸⁰. İş Kanunu'nun altıncı maddesinde devreden işverenin devirden itibaren iki yıl süreyle sorumlu olduğu belirtilmekle birlikte bu kural kıdem tazminatı için geçerli değildir²⁸¹. Yargıtay kararları da bu doğrultudadır²⁸². İşverenler arasında devreden işverenin söz konusu sorumluluğunu kaldırmaya yönelik yapılan anlaşmalar da geçersizdir²⁸³. Yargıtay kararında da anlaşmanın geçersiz olduğu belirtilerek devreden de sorumlu olduğu belirtilmiştir²⁸⁴. İşçinin çalıştığı tüm süre ve son ücret üzerinden hesaplanan kıdem tazminatını işçiye ödeyen devralan işveren, devreden işverenin sorumlu olduğu miktar için devreden işverene rücu edebilir²⁸⁵.

İşyerinin devrinden sonra devralan işverenin ölümü sözleşmeyi sona erdirmez. Çünkü işverenin ölümü sadece işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde sözleşmenin sona ermesine neden olur. İşverenin kişiliğine bağlı bir sözleşmede işverenin sözleşmeyi başka bir kişiye devretmesi mümkün değildir. Çünkü işverenin kişiliği de sözleşmede asli bir unsurdur. Eğer işveren sözleşmeyi devretmiş ise bu sözleşmede işverenin kişiliğinin asli unsur olmadığı kabul edilmelidir. Bu nedenle devralan işverenin ölümüyle

²⁸⁰ 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin ikinci fıkrasında "...işyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır. 12/7/1975 tarihinden, itibaren (1) işyerinin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumludur. Ancak, işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır" hükmü yer almaktadır.

²⁸¹ **Akyiğit**, Kıdem, s.640; **Özcan**, s.8.

²⁸² Yarg. 9 HD. T.07.01.2019, E. 2017/10564, K.2019/100 sayılı kararında "İşyeri devri halinde kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi dönemi ve devir tarihindeki son ücreti ile sınırlı olmak üzere sorumludur. 1475 sayılı Yasanın 14. maddesinin ikinci fıkrasında, devreden işverenin sorumluluğu bakımından bir süre öngörülmediğinden, 4857 sayılı Yasanın 6. maddesinde sözü edilen devreden işveren için öngörülen iki yıllık süre sınırlaması, kıdem tazminatı bakımından söz konusu olmaz. O halde kıdem tazminatı işyeri devri öncesi ve sonrasında geçen sürenin tamamı için hesaplanmalı, ancak devreden işveren veya işverenler bakımından kendi dönemleri ve devir tarihindeki ücret ile sınırlı sorumluluk belirlenmelidir" hükmü,

Yarg. 9 HD. T.28.04.2009, E. 2008/16007, K. 2009/11809 sayılı kararında "İşyeri devrinin esasları ve sonuçları 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinde düzenlenmiştir. Sözü edilen hükümde, işyerinin veya bir bölümünün devrinde devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devralan işverene geçeceği öngörülmüştür. Devir tarihinden önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlarda ise, devreden işverenle devralan işverenin birlikte sorumlu olduğu aynı yasanın 3. fıkrasında açıklanmış ve devreden işverenin sorumluluğunun devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle sınırlı olduğu hükme bağlanmıştır.

4857 sayılı İş Kanununun 120. maddesi hükmüne göre 1475 sayılı yasanın 14. maddesi halen yürürlükte olduğundan, kıdem tazminatına hak kazanma ve hesap yöntemi bakımından işyeri devirlerinde belirtilen hüküm uygulanmalıdır. Anılan hükme göre, işyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanmalıdır. Bununla birlikte, işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları, işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁸³ **Akyiğit**, Kıdem, s.641.

²⁸⁴ Yarg. 9. HD. T.08.12.1994, E. 1994/13155, K. 1994/17394 sayılı kararında "1475 sayılı İş Kanununun 14/2. maddesi uyarınca işyerini devreden işveren, işçiyi çalıştırdığı süre ve devir esnasında işçinin aldığı ücretle sınırlı olmak üzere kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür. Yasada öngörülen bu sorumluluğun sözleşme ile ortadan kaldırılması da hukuken mümkün değildir. Buna rağmen mahkemenin işyerini devreden davalı A.Ş.'nin kıdem tazminatından sorumlu tutulmamış olması bozmayı gerektirmiştir" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁸⁵ **Akyiğit**, Kıdem, s.641; **Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan**, s.233; **Özcan**, s.5.

sözleşme devralan işverenin mirasçıları ile devam edeceğinden kıdem tazminatı borcu doğmaz.

İşyeri devrinden sonra devreden işverenin ölümü halinde ise, devreden işverenin işveren niteliği de işyeri devri ile birlikte sona erdiğinden ölümünün sözleşmeye bir etkisi olmaz. Ancak devreden işverenin ölümünden sonra işçi kıdem tazminatı hak etmişse, bu borçtan devreden işverenin mirasçıları sorumlu olur.

İş sözleşmesinin devri halinde de işyeri devrine benzer şekilde iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar devralan işverene geçmektedir²⁸⁶. Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesi gereğince devralan işveren işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınarak hesaplanacak kıdem tazminatından sorumludur. Devreden işverenin sorumluluğuna ilişkin işyeri devrinde olduğu gibi açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte İş Kanunu'na tabi işçiler için iş sözleşmesinin devri halinde 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin ikinci fıkrası kıyasen uygulanarak, devreden işveren de kanunda belirlenen şartlar çerçevesinde kıdem tazminatından sorumlu tutulur²⁸⁷.

Asıl işveren - alt işveren ilişkisinin olduğu bir işyerinde alt işverenin işçisinin ölmesi halinde İş Kanunu'nun ikinci maddesinin altıncı fıkrası gereğince kıdem tazminatından asıl işveren de alt işverenle birlikte müteselsilen sorumlu olur²⁸⁸. Ancak asıl işverenin sorumluluğu, işçinin asıl işverenin işyerinde çalıştığı süreyle sınırlıdır. Örneğin bir işçi üç yıl A'nın işçisi olarak çalışmıştır. İşveren A'nın, B ile asıl işveren - alt işveren beş 5 yıl daha çalışmıştır. Beş yıl süren çalışmanın ardından iş sözleşmesi devam ederken işçi ölmüştür. Bu durumda asıl işveren B, işçinin sadece kendi işyerinde çalıştığı beş yıllık dönem için hesaplanacak kıdem tazminatından A ile birlikte müteselsilen sorumlu olur. Kalan üç yıl için ise A tek başına sorumlu olur.

Asıl işverenle alt işveren arasında müteselsil borçluluğu sınırlandıran veya ortadan kaldıran anlaşmalar yapılması halinde bu anlaşmalar işçiye karşı ileri sürülemez. Çünkü söz konusu müteselsil sorumluluk işçiye ek güvence sağlamak amacıyla getirilmiştir. Dolayısıyla

²⁸⁶ Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesinde "Hizmet sözleşmesi, ancak işçinin yazılı rızası alınmak suretiyle, sürekli olarak başka bir işverene devredilebilir.

Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır" hükmü yer almaktadır.

²⁸⁷ **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesi, s.137.

²⁸⁸ 4857 sayılı İş Kanunu'nun ikinci maddesinin altıncı fıkrasında "Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur" hükmü yer almaktadır.

asıl işverenin veya alt işverenin sorumsuzluğuna ilişkin anlaşmalar ancak işverenler arasındaki iç ilişkide ileri sürülebilir²⁸⁹.

Alt işverenin veya asıl işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde ise asıl işveren – alt işveren ilişkisi içinde bir iş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulduğu iddia edilemeyeceğinden, sözleşme ölen işverenin mirasçılarıyla devam eder ve kıdem tazminatı hakkı doğmaz.

İşçinin geçici iş ilişkisi kapsamında geçici işverenin yanında çalışırken ölmesi ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliğine karar verilmesi halinde yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere ödünç işverenle işçi arasında iş sözleşmesi olmadığı ve ödünç işverenin sorumluluğu kanunda tahdidi olarak belirlendiği için, kıdem tazminatından sadece özel istihdam bürosu veya ödünç veren işveren sorumludur²⁹⁰. Yargıtay'ın ilgili kararında da ödünç alan işverenin kıdem tazminatından sorumlu olmadığı belirtilmiştir²⁹¹.

2.3.1.4. Hak Sahibi Kişiler

İş sözleşmesinin ölüm dışında bir nedenle sona ermesi ve daha sonra işçinin ölmesi halinde kıdem tazminatı işçinin kanuni ve atanmış mirasçılarına ödenir. Kanuni mirasçı; Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesi gereğince mirasbırakanın ölümüyle kendiliğinden mirasçı olan kişiler iken²⁹², atanmış mirasçı Türk Medeni Kanunu'nun 516. maddesi gereğince mirasbırakanın mirasın tamamı veya belli bir oranı için atadığı kişi veya kişilerdir.

İş sözleşmesinin işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde ise 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde belirtildiği üzere²⁹³ sadece kanuni mirasçılara ödeme yapılır, atanmış mirasçılar hak sahibi olamaz²⁹⁴. Bu madde gereğince işçinin kanuni mirasçıları yani altsoyu, altsoyu yoksa anne ve babası (işçiden önce ölmüşlerse altsoyları), bunlar da yoksa işçinin büyük anne ve büyük babası (işçiden önce ölmüşlerse altsoyları) işçinin sağ kalan eşi ile birlikte kıdem tazminatına hak kazanırlar. İşçinin kanuni mirasçısı bulunmuyorsa devlet mirasçı sıfatını alacağından ödeme devlete yapılır. Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesi gereğince mirasçıların tereke üzerinde elbirliğiyle hak sahibi olmaları nedeniyle kıdem tazminatı kanuni mirasçılara birlikte

²⁸⁹ Akyiğit, Kıdem, s.644.

²⁹⁰ Bkz. supra, s.40.

²⁹¹ Yarg. 9. HD. T.09.05.2011, E. 2009/4338, K. 2011/13927 sayılı kararında “Geçici iş ilişkisinde ödünç alan işverenin feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücretinden sorumluluğu yoktur” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

²⁹² Taşatan, Caner, “Türk Medeni Kanunu’na Göre Mirasçı Atama”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.10, S.1, 2019, ss.40-49, s.41. Türk Medeni Kanunu'nun 495 vd. maddelerinde yasal mirasçılar düzenlenmiştir.

²⁹³ 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 14. fıkrasında “İşçinin ölümü halinde yukarıdaki hükümlere göre doğan tazminat tutarı, kanuni mirasçılarına ödenir” hükmü yer almaktadır.

²⁹⁴ Akyiğit, Kıdem, s.110; Diliüz, s.17.

ödenmelidir²⁹⁵. Türk Medeni Kanunu'nun 511. ve 579. maddeleri gereğince işçinin mirastan yoksun olan veya mirasçılıktan çıkarılan mirasçılarının alt soylarına ödeme yapılır²⁹⁶.

İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise işçinin kendisi kıdem tazminatı alacağına hak kazanır ve işverenin mirasçılarından talep eder.

2.3.1.5. Kıdem Tazminatına İşleyecek Faiz

İş Kanunu'nun 32. maddesi gereğince kıdem tazminatı sözleşmenin sona erdiği tarihte ödenmelidir²⁹⁷. Faizin başlangıç tarihi de iş sözleşmesinin sona erdiği, yani işçi veya işverenin öldüğü tarihtir²⁹⁸. İşçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya mahkemece gaipliğine karar verilmesi halinde ise yukarıda detaylı olarak açıkladığımız üzere²⁹⁹ işçinin ölüm karinesiyle ölü kabul edilmesi durumunda işçinin nüfus kütüğünde ölüm kaydının yapıldığı tarihte, gaiplik durumunda ise işçi hakkında gaiplik kararının verildiği tarihte faiz işleyemeye başlar.

1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin 11. fıkrasında kıdem tazminatının zamanında ödenmemesi halinde, ödenmeyen süreye mevduata uygulanan en yüksek faizin işletileceği belirlenmiştir. Sözleşmenin sona erdiği tarihte mevduata uygulanan en yüksek faiz bir sonraki yıla kadar uygulanarak, devam eden yıllar için de aynı şekilde ilk günün oranı bütün yıla uygulanarak hesaplama yapılır³⁰⁰.

Basın İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda kıdem tazminatına ödenecek faizin türüne veya başlayacağı tarihe ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle bu kanunlara tabi işçilerin kıdem tazminatına faiz işletilebilmesi için öncelikle işverenin temerrüde düşürülmesi gerekir³⁰¹. Özel olarak mevduata uygulanacak en yüksek faizin işleyeceği de belirtilmediği için yasal faiz işletilir. Yargıtay kararlarında da Deniz İş Kanunu

²⁹⁵ Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesinde "Mirasçılar, mirasbırakanın ölümüyle mirası bir bütün olarak, kanun gereğince kazanırlar" hükmü yer almaktadır.

²⁹⁶ Türk Medeni Kanunu'nun 511. maddesinde "Mirasbırakan başka türlü tasarrufta bulunmuş olmadıkça, mirasçılıktan çıkarılan kimsenin miras payı, o kimse mirasbırakandan önce ölmüş gibi, mirasçılıktan çıkarılanın varsa altsoyuna, yoksa mirasbırakanın yasal mirasçılarına kalır" hükmü, 579. maddesinde ise "Mirastan yoksunluk, yalnız yoksun olanı etkiler. Mirastan yoksun olanın altsoyu, mirasbırakandan önce ölen kimsenin altsoyu gibi mirasçı olur" hükmü yer almaktadır.

²⁹⁷ Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 1186.
²⁹⁸ Çelik/Caniklioğlu /Canbolat, s. 692.

²⁹⁹ Bkz. supra, s. 44.

³⁰⁰ Akyiğit, Kıdem, s. 662.

³⁰¹ Günay, Cevdet İlhan, "İş Hukukunda Faiz ve Uygulaması", **Kamu-İş D.**, Yargıç Dr. Aydın Özkul'a Armağan, C.6, S.4, 2002, <http://kamu-is.org.tr/pdf/646.pdf>, s. 10.

ile Basın İş Kanunu'na tabi çalışan işçilerin kıdem tazminatına yasal faiz işletileceğine ve bu faizin temerrüt tarihi itibarıyla işlemeye başlayacağına karar verilmiştir³⁰².

2.3.1.6. Kıdem Tazminatında Zamanaşımı

İş Kanunu'na İş Mahkemeleri Kanunu'yla³⁰³ eklenen ek 3. maddeyle kıdem tazminatının zamanaşımı süresinin beş yıl olduğu belirlenmiştir. 5 yıllık zamanaşımı süresi iş sözleşmesinin sona erdiği anda başlar. İş sözleşmesinin işçinin veya işverenin ölümüyle sona ermesi halinde, ölüm tarihi aynı zamanda sözleşmenin sona erdiği tarih olduğu için zamanaşımı da bu tarihten itibaren hesaplanır. Yukarıda detaylı olarak açıkladığımız üzere ölüm karinesiyle işçinin ölü kabul edilmesi durumunda işçinin nüfus kütüğünde ölüm kaydının yapıldığı tarihte, gaiplik durumunda ise işçi hakkında gaiplik kararının verildiği tarihte zamanaşımı süresi başlar³⁰⁴.

İşçinin fasıllarla çalışmış olması durumunda, çalışma süreleri birleştirilerek hesaplama yapılacağından, zamanaşımı son çalışma döneminin bitimiyle başlar³⁰⁵. Yargıtay fasıllı çalışmalarda işçinin çalışma dönemleri arasında 10 yıldan daha az bir zaman olması halinde çalışma sürelerinin birleştirileceğine ve toplam süre üzerinden kıdem tazminatı ödeneceğine karar vermiştir³⁰⁶. Bu karar gereğince işçinin fasıllarla yaptığı çalışmalar

³⁰² Yarg. 9. HD., T.14.1.2013, E. 2010/38436, K. 2013/253 sayılı kararında “Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamında çalışanlar yönünden ise kıdem tazminatı faiz başlangıcı temerrüt tarihi olup, faiz türü de yasal faizdir” hükmü,

Yarg. 22. HD., T.16.9.2014, E. 2014/13464, K. 2014/24088 sayılı kararında “5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunu'nda kıdem tazminatına fesih tarihinden itibaren faiz ödeneceği ve bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiz yürütüleceği yönünde bir düzenleme yer almamıştır. Bu itibarla, gazetecinin kıdem tazminatı için fesih tarihinden itibaren bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faize karar verilmesi doğru olmaz. İşverenin temerrüde düşürüldüğü tarih ya da dava tarihinden itibaren kanuni faize karar verilmelidir” hükmü,

Yarg. 9. HD., T.29.9.2015, E. 2014/13978, K. 2015/26652 sayılı kararında “Deniz İş Kanununda kıdem tazminatına uygulanacak faizin başlangıç tarihine ilişkin özel bir temerrüt hali düzenlenmemiştir. Yine ... Kanununda işçilik alacaklarına uygulacak faizin türüne ilişkin özel düzenleme bulunmamaktadır. Davacı işçilik alacakları yönünden davalıyı 15.05.2012 tarihinde temerrüde düşürmüştür. Bu durumda kıdem tazminatı yönünden faiz başlangıcı bu tarih olması gerekirken akdin feshi tarihinden, fazla çalışma alacağı yönünden de faiz türü yasal faiz olması gerekirken bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faize hükmedilmesi de hatalı olup bozma sebebi ise de bu hususun düzeltilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden hükmün HMK Geçici 2. maddesi atfıyla 1086 sayılı HMUK 438/7 maddesi uyarınca düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

³⁰³ Bkz. R.G. T. 25.10.2017, S. 30221.

³⁰⁴ Akyiğit, Kıdem, s. 648. Bkz. supra, s.45.

³⁰⁵ Süzek, s. 762; Akyiğit, Kıdem, s.538.

³⁰⁶ Yarg. 9 HD., T.27.10.2011, E. 2009/22795, K. 2011/41320 sayılı kararında “Her bir çalışma döneminin sona ermesinden sonra kıdem ve ihbar tazminatı için aranan 10 yıllık zamanaşımı süresi dolmadan aynı işyerinde yeniden çalışmaya başlamıştır. Dairemizin kökleşmiş içtihatları uyarınca, fasıllı çalışmalar arasında 10 yıllık sürenin geçmemesi halinde 1475 sayılı Kanun'un 14/2. maddesi uyarınca hizmetler birleştirilmek sureti ile tüm hizmet süresi üzerinden kıdem ve ihbar tazminatı hesaplanması gerekmektedir.” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

arasında 10 yıldan fazla süre olması halinde eski çalışma döneminin zamanaşımına uğradığı kabul edilmiştir³⁰⁷.

2.3.2. Yıllık İzin Ücreti

2.3.2.1. Yıllık Ücretli İzin Hakkı

Dinlenme hakkı Anayasa'nın 50. maddesinde yer almakta olup, ücretli yıllık izin hakkı ve şartlarının kanunla düzenleneceği belirlenmiştir. Bu madde gereğince Türk Borçlar Kanunu'nda ve bireysel iş kanunlarında yıllık ücretli izin hakkı düzenlenmiştir.

Yıllık ücretli izin hakkının hukuki dayanağı konusunda öğretilerde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Yıllık izin ücretinin örf ve adet hukukundan doğan bir kurum olduğu, insan hakkı olduğu, sosyal devlet ilkesinden ortaya çıktığı belirtilmiştir³⁰⁸. Bir görüşe göre yıllık izin ücretinin hukuki dayanağı işverenin işçiyi gözetim borcudur³⁰⁹. Diğer bir görüşe göre ise yıllık ücretli iznin işverenin işçiyi gözetme borcu kapsamında değerlendirilmesi halinde ekonomik sebepler nedeniyle işçiye yıllık izin verilmemesi söz konusu olabilir³¹⁰. Bizim de katıldığımız bu görüş uyarınca yıllık ücretli iznin amacı ve anayasada düzenleniş şekliyle yola çıkılarak 'ekonomik ve sosyal bir hak' olduğu kabul edilmelidir. İş Kanunu'nun 53. maddesinde işçinin yıllık izin hakkından vazgeçemeyeceği düzenlenmiştir. Böylece işçiler kendi yapacakları işlemlere karşı da korunmuş, yıllık ücretli izin hakkından vazgeçmeye ilişkin olarak yapılan sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağı belirlenmiştir³¹¹.

Yıllık ücretli izin hakkı, Türk Borçlar Kanunu'nun 422 vd. maddelerinde, Deniz İş Kanunu'nun 40. maddesinde, Basın İş Kanunu'nun ise 21. maddesinde düzenlenmiştir. Bu bölümde yıllık izin ücreti İş Kanunu'ndaki hükümler temel alınarak incelenecek, diğer kanunlardaki hükümler İş Kanunu'ndaki hükümlere göre farklılık içerdikleri noktalar belirtilmek suretiyle açıklanacaktır.

2.3.2.2. Yıllık Ücretli İzne Hak Kazanma Şartları

2.3.2.2.1. Asgari Bir Yıl Çalışmış Olmak

İş Kanunu'nun 53. maddesi gereğince işçinin yıllık ücretli izne hak kazanabilmesi için işyerinde en az bir yıl çalışmış olması şarttır. Bir yıl çalışma süresini doldurmayan bir işçinin

³⁰⁷ Belirtilen Yargıtay kararının verildiği tarihte İş Kanunu'nda kıdem tazminatında zamanaşımına ilişkin bir hüküm bulunmadığı için 10 yıllık genel zamanaşımı süresi uygulanmıştır.

³⁰⁸ Akyiğit, Ercan, **Yıllık Ücretli İzin**, Seçkin, Ankara, 2000, (Akyiğit, Yıllık İzin), s.57 vd; Tulukçu, Nezihe Binnur, **İş Hukukunda Dinlenme Hakkı**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s.241 vd..

³⁰⁹ Tulukçu, s.248.

³¹⁰ Akyiğit, Yıllık İzin, s.58-59; Oğuz, Özgür/Doğan Özge, "Gazetecinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı", **Sosyal Güvence Dergisi**, S.10, ss.95-109, 2016, s.98.

³¹¹ Süzek, s.820.

çalıştığı süreye oranla yıllık ücretli izne hak kazanması mümkün değildir³¹². Bir yıl çalışma süresi hesaplanırken işçinin fiilen işe başladığı tarih esas alınır³¹³. İş Kanunu'nun 55. maddesinde belirtilen çalışılmış gibi sayılan haller de bir yıllık sürenin hesabına dâhil edilir. İşçinin aynı işverenin farklı işyerlerinde çalışmasının bulunması halinde İş Kanunu'nun 54. maddesi gereğince bir yıllık çalışma şartının hesabında aynı veya farklı işyerlerinde yapılan aralıklı çalışmalar birleştirilir³¹⁴.

Türk Borçlar Kanunu'nda da İş Kanunu'na benzer şekilde işçinin yıllık ücretli izne hak kazanması için en az bir yıl çalışmış olması gerektiği düzenlenmiştir³¹⁵. Ancak İş Kanunu'ndan farklı olarak çalışılmayan sürelerin bu süreye eklenmeyeceği, bunun yerine Türk Borçlar Kanunu'nun 423. maddesinde yer alan yıllık ücretli izin hakkından indirim yapılmasına ilişkin hükümler gereğince işlem yapılacağı belirtilmektedir³¹⁶.

Deniz İş Kanunu'nun 40. maddesinde gemi adamının yıllık ücretli izne hak kazanması için aynı işveren emrinde veya aynı gemide en az altı ay çalışmış olması yeterli görülmüştür. Basın İş Kanunu'nda ise günlük mevkutelerde çalışan gazeteci ile günlük olmayan mevkutelerde çalışan gazeteciler arasında yıllık ücretli izne hak kazanma hususunda bir ayırım yapılmıştır. Basın İş Kanunu'nun 21. maddesi gereğince günlük mevkutelerde çalışan gazetecilerin yıllık ücretli izne hak kazanmaları için en az bir yıl kıdem şartı aranırken, günlük olmayan mevkutelerde çalışan gazeteciler için bu süre altı aydır³¹⁷. İş Kanunu'ndan farklı olarak Basın İş Kanunu'nda belirlenen bu asgari sürelerin hesabında aynı işverene bağlı olarak çalışma şartı aranmamaktadır. Söz konusu süre gazetecinin meslekte geçirdiği süre üzerinden hesaplanır³¹⁸.

³¹² **Süzek**, s.821; **Akyiğit**, Yıllık İzin, s.183; **Tulukçu**, s.256; **Kılıçoğlu/Şenocak**, s.840-841.

³¹³ **Senyen-Kaplan**, s.362. İşçinin fiilen işe başlatılmadan işverenin emrinde işe hazır beklemesi halinde bir yılın hesabında bu süre de dikkate alınacaktır. Bkz. **Akyiğit**, Yıllık İzin, s.185. Aynı madde gereğince sözleşmede deneme süresinin öngörüldüğü durumlarda deneme süresi içinde yapılan çalışmalar da bir yıllık sürenin hesabına dâhil edilecektir. Bkz. **Süzek**, s. 820-821; **Narmanlıoğlu**, İş Hukuku, s.704.

³¹⁴ İş Kanunu'nun 54. maddesi gereğince, işçinin aynı işverene bağlı çalışmakla birlikte İş Kanunu'nun kapsamı içine girmeyen çalışmaları da bir yıllık süre hesaplanırken dâhil edilecektir.

³¹⁵ Bir yıllık çalışma süresinin hesabına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nda bir düzenleme yer almamakla birlikte, öğretide söz konusu bir yıllık sürenin işçinin işe başladığı tarihten itibaren 365 günlük süreyi ifade ettiği kabul edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **Akyiğit**, Ercan, "Yıllık Ücretli İzin Kurumunda Yeni Bir Durum: Yıllık İznin İşverence Kısaltımı (İndirimi)", **Çalışma ve Toplum**, C.2011/3, S.30, ss.73-91, (**Akyiğit**, Yıllık İznin Kısaltımı), 2011, s.79-80.

³¹⁶ **Akyiğit**, Borçlar Kanunu'nda İzin, s.28.

³¹⁷ Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinin birinci fıkrasında "Günlük bir mevkutede çalışan bir gazeteciye, en az bir yıl çalışmış olmak şartıyla, yılda dört hafta tam ücretli izin verilir." hükmü, aynı maddenin ikinci fıkrasında ise "Günlük olmayan mevkutelerde çalışan gazetecilere her altı aylık çalışma devresi için iki hafta ücretli izin verilir" hükmü yer almaktadır.

³¹⁸ **Oğuz /Doğan**, s.101; Gökçek Karaca, Nuray/Günaydın, Barış, "Gazetecilerin Ücretli Tatil ve Yıllık Ücretli İzin Hakkı", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.4, S. 5, 2007, ss.907-920, s.913.

2.3.2.2.2. Mevsimlik İşlerde veya Kampanya İşlerinde Çalışmıyor Olmak

İş Kanunu'nun 53. maddesinin üçüncü fıkrasında bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışan işçilere bu Kanun'un yıllık ücretli izne ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlenmiştir³¹⁹. Öğretide bir görüşe göre süreksiz işlerde çalışan işçiler için Türk Borçlar Kanunu'nun yıllık izne ilişkin hükümleri uygulandığı gibi mevsimlik işçilere de benzer şekilde Türk Borçlar Kanunu gereğince yıllık izin hakkı tanınmalıdır³²⁰. Mevsimlik işte çalışan işçilerle süreksiz işlerde çalışan işçilerin aynı şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir. Çünkü mevsimlik işte çalışan işçiler, genel olarak İş Kanunu hükümlerine tabi iken sadece yıllık ücretli izin hakkına ilişkin düzenlemeden yararlanamayacakları düzenlenmiştir. Mevsimlik işlerde çalışan işçiler yılın sadece belirli bir bölümünde çalışmaları nedeniyle çalışmadıkları dönemde dinlenme hakkının kendiliğinden gerçekleştiği kabul edilmektedir³²¹. Yargıtay kararında da bu husus vurgulanarak mevsimlik işte çalışanlara yıllık ücretli izin verilmeyeceğine hükmedilmiştir³²². Bu nedenle Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanması yoluyla yıllık ücretli izine hak kazanmaları mümkün değildir.

İş Kanunu'nun 53. maddesinin üçüncü fıkrasının nispi emredici nitelikte olması nedeniyle bireysel veya toplu iş sözleşmesiyle, mevsimlik işte çalışan işçinin de yıllık ücretli izin hakkı olduğu belirlenebilir. Bu durumda işçi söz konusu sözleşmede belirlenen süre kadar yıllık ücretli izin hakkı kazanır³²³. Yargıtay kararlarında da toplu iş sözleşmesi ile mevsimlik işçilere de yıllık ücretli izin hakkı verilebileceği belirtilmiştir³²⁴.

³¹⁹ Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin (R.G. T. 03.03.2004, S. 25391) 12. maddesinde “İş Kanununun 53 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında sözü geçen ve nitelikleri yönünden bir yıldan az süren mevsim veya kampanya işlerinin yürütüldüğü işyerlerinde devamlı olarak çalışan işçilerin yıllık ücretli izinleri hakkında bu Yönetmelik hükümleri uygulanır” hükmü yer almaktadır. Bu hüküm gereğince mevsimlik işte çalışan işçi mevsimlik çalışma döneminin sonunda aynı işverene bağlı olarak farklı işler yapmaya devam ederse yıllık izin ücretine hak kazanır. Detaylı bilgi için bkz. Arioğlu Kaya, Pınar, **4857 Sayılı İş Kanunu Kapsamında Yıllık Ücretli İzin Hakkı**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Adana, 2016, s.54; **Tulukçu**, s.306-307; **Yıldız**, Mevsimlik İş, s.45-46; **Büyüktarakçı**, s.37-38.

³²⁰ **Akyiğit**, Borçlar Kanunu'nda İzin, s.27.

³²¹ **Kılıçoğlu/Şenocak**, s.841.

³²² Yarg. 9.HD T.18.04.2011, E.2011/10390, K. 2011/11606 sayılı kararında “Davacının 1999 yılına gelinceye kadar yıllık çalışmaları 300 günün altında olup, yılın kalan bölümünde işyerinde çalışması olmayan davacı işçi bakımından yıllık izin hakkının doğmadığı kabul edilmektedir. Zira yılın çalışılmayan bölümünde davacı işçi bu hakkını kullanmış olup, yasa koyucunun mevsimlik işte yıllık izin öngörmemiş olmasının temel gerekçesi de çalışılan süre itibarıyla dinlenme ihtiyacının ortaya çıkmamış oluşudur” hükmü yer almaktadır. Kararın tam metni için bkz. **Kılıçoğlu/Şenocak**, s.843-845.

³²³ **Arioğlu Kaya**, s.55; **Tulukçu**, s.277; **Büyüktarakçı**, s.35; Özer, Hatice Duygu, “Toplu İş Hukuku Açısından İşçinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı”, **ERÜHFD**, C.XIII, S.2, 2018, ss.169-232, s.183.

³²⁴ Yarg. 9.HD, T.24.02.2015, E. 2013/12664, K. 2015/7882 sayılı kararında “53/3. maddede ki kural, nispi emredici kural olup, işçi lehine bireysel iş sözleşmesi yada Toplu İş Sözleşmesi ile yıllık ücretli izne ilişkin hükümler düzenlenebilir. Bu durumda sözleşmedeki izinle ilgili hükümler uygulanacaktır” ifadesi yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

Yarg. 9. HD, T. 02.07.2012, E. 2011/42120, K. 2012/25311 sayılı kararında “Davacının yangın sezonunda çalıştığı dikkate alındığında ayrıca TİS hükmüne göre mevsimlik işçi olduğunu ortadadır. Mevsimlik işçilerin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 53.maddesine göre yıllık izin hakkı yoksa da taraflar arasında uygulanan TİS'nin 62.maddesi ile belirli bir süre çalışmak kaydı ile yıllık izin hakkı tanıdığından davacının yıllık izin süresinin

Diğer atipik iş sözleşmelerinde çalışan işçiler için ise yıllık ücretli izne hak kazanmalarını engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Bir yıllık çalışma şartını sağlayan işçinin belirli süreli, kısmi süreli, çağrı üzerine ve uzaktan çalışma ile çalışıyor olması yıllık ücretli izin hakkının kazanılmasını engellemez³²⁵. İş Kanunu'nun beşinci maddesi gereğince işveren esaslı bir sebep olmadıkça tam süreli çalışan işçi ile kısmî süreli çalışan işçiye veya belirsiz süreli çalışan işçi ile belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapmaz³²⁶. Bu husus Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 13. maddesinde “kısmi süreli ya da çağrı üzerine iş sözleşmesi ile çalışanlar yıllık ücretli izin hakkından tam süreli çalışanlar gibi yararlanır ve farklı işleme tabi tutulamaz” hükmüyle açıkça düzenlenmiştir. İşbu hükümler uyarınca kısmi süreli çalışan bir işçinin yıllık ücretli izne hak kazanması için gerekli olan bir yıllık çalışma süresi hesaplanırken işçinin fiili çalışma günleri değil, iş sözleşmesinin devam ettiği süre temel alınmalıdır³²⁷.

2.3.2.3. Yıllık Ücretli İzin Süresi

İş Kanunu'nda işçinin hak ettiği yıllık ücretli izin hakkı süresi, işçinin kıdemine bağlı olarak düzenlenmiştir. İş Kanunu'nun 53. maddesinin dördüncü fıkrasında

“İşçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi, hizmet süresi;

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

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

c) Onbeş yıl (dahil) ve daha fazla olanlara yirmi altı günden az olamaz” hükmü yer almaktadır³²⁸.

Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde günlük mevkutelerde çalışan gazeteciler için meslek hayatının ilk 10 yılında dört hafta, meslek hayatında on yılı dolduran gazetecilere ise altı hafta ücretli izin verileceği düzenlenmiştir. Deniz İş Kanunu'nda; yıllık ücretli izin süresinin altı aydan bir yıla kadar hizmeti olan gemiadamları için 15 günden, hizmeti bir yıl ve daha fazla olan gemiadamları için ise bir aydan az olamayacağı belirlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nda ise her yıl için eşit bir izin süresi belirlenmiş, işçinin kıdemine göre izin süresinde bir artış öngörülmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 422. maddesinde yer alan düzenleme gereğince işçinin yılda en az iki hafta ücretli izin hakkı

ve ücretinin buna göre belirlenmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi hatalıdır” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

³²⁵ Arıoğlu Kaya, s.59.

³²⁶ Benzer şekilde İş Kanunu'nun 13. maddesinin ikinci fıkrasında da “Kısmî süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçi, ayırımı haklı kılan bir neden olmadıkça, salt iş sözleşmesinin kısmî süreli olmasından dolayı tam süreli emsal işçiye göre farklı işleme tâbi tutulamaz. Kısmî süreli çalışan işçinin ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatleri, tam süreli emsal işçiye göre çalıştığı süreye orantılı olarak ödenir.” hükmü yer almaktadır.

³²⁷ Süzek, s.823-824; Tulukçu, s.274.

³²⁸ İş Kanunu'nun 53. maddesi uyarınca yeraltı işlerinde çalışan işçiler için söz konusu yıllık ücretli izin süreleri dörder gün arttırılarak uygulanır, on sekiz ve daha küçük yaştaki işçilerle elli ve daha yukarı yaştaki işçilere yirmi günden az yıllık ücretli izin verilemez. Kanunda yıllık ücretli izin hakkına ilişkin belirlenen süreler nispi emredici olup bireysel ve toplu iş sözleşmeleriyle artırılabilir.

vardır³²⁹. Türk Borçlar Kanunu'nun 423. maddesinde; işçinin hizmeti belirlenen süre boyunca yerine getirmemesi halinde yıllık ücretli izin süresinden indirim yapılabileceği düzenlenmiştir³³⁰.

İş Kanunu'nda işverene, işçinin iş görme edimini ifa etmediği süre için işçinin yıllık ücretli izin hakkından indirim yapma hakkı tanınmamıştır. Ancak İş Kanunu'nun 54. maddesinde, işçinin işe devamsızlık yaptığı bazı hallerde, söz konusu süre kadar hizmet süresinin işçinin yıllık ücretli izni hak etmesi için geçmesi gereken süreye ekleneceği düzenlenmiştir³³¹. Bu hüküm nedeniyle İş Kanunu'nda konuya ilişkin boşluk bulunmadığından İş Kanunu'na tabi işçiler için Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen indirime ilişkin hüküm uygulanmaz³³². Benzer şekilde Basın İş Kanunu'nda ve Deniz İş Kanunu'nda da konuya ilişkin bir boşluk bulunmaması nedeniyle bu kanunlara tabi işçiler için de izin hakkından indirim konusundaki Türk Borçlar Kanunu düzenlemesi uygulanmaz³³³.

İşçinin işe iade talebiyle açtığı davanın sonunda işe başlatılması halinde yıllık ücretli izni hesaplanırken; iş sözleşmesinin feshiyle işçinin yeniden işe başlaması arasında geçen süre de hesaplama dâhil edilmelidir³³⁴. Çünkü mahkemenin feshin geçersizliğine ilişkin kararıyla iş sözleşmesi hiç feshedilmemiş kabul edilmektedir. Yargıtay ise işe iade davasını kazanan işçinin boşta geçen dört aylık sürede çalışmış kabul edilmesi nedeniyle yıllık ücretli izne hak kazanacağını, kalan sürede ise sözleşme askıda olacağından yıllık ücretli izne hak kazanamayacağını belirtmektedir³³⁵. Ancak Yargıtay'ın dört aylık süre hesaplamasının dayanağı olan İş Kanunu'nun 21. maddesindeki düzenlenme sadece ücret ve sigorta primlerinin ödenmesine ilişkin sınırlı ve istisnai bir kural olup geniş yorumlanamaz.

³²⁹ İşçinin on sekiz yaşından küçük veya elli yaşından büyük olması halinde en az üç hafta ücretli izin hakkı olacağı düzenlenmiştir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere izinler 'en az' verilmesi gereken süre üzerinden düzenlenmiştir. Bu nedenle sürelerin tarafların anlaşması halinde artırılması mümkündür.

³³⁰ Borçlar Kanunu'nun 423. maddesinin birinci fıkrasına göre; işçi kendi kusuruyla iş görme edimini bir hizmet yılı içinde toplam bir aydan daha uzun bir yerine getirmemiş ise işveren, işçinin çalışmadığı her tam ay için, yıllık ücretli izin süresinden bir gün indirim yapabilecektir. Öğretide tam bir ay devamsızlığın kesintisiz olması gerekmediği, işçinin bir hizmet yılı içinde kendi kusuruyla iş görme edimini yerine getirmedeği sürelerin toplanarak, her tam ay için yıllık izin hakkından bir gün düşülmesi gerektiği kabul edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. **Mutlay/Güneş**, s.268; **Akyiğit**, Borçlar Kanunu'nda İzin, s.31.

³³¹ İş Kanunu'nun 54. maddesinin ikinci fıkrasında "Bir yıllık süre içinde 55 inci maddede sayılan haller dışındaki sebeplerle işçinin devamının kesilmesi halinde bu boşlukları karşılayacak kadar hizmet süresi eklenir ve bu suretle işçinin izin hakkını elde etmesi için gereken bir yıllık hizmet süresinin bitiş tarihi gelecek hizmet yılına aktarılır" hükmü yer almaktadır.

³³² **Tulukçu**, s.314; **Akyiğit**, Yıllık İznin Kısaltımı, s.91; **Caniklioglu**, s.108; **Kılıçoğlu/Şenocak**, s.843.

³³³ **Akyiğit**, Yıllık İznin Kısaltımı, s.91.

³³⁴ **Süzek**, s.822; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan**, s.348.

³³⁵ Yarg. 9. HD T.12.02.2009, E. 2007/37138, K. 2009/2324 sayılı kararında "Yine kullandırılmayan izin ücretleri yönünden hesaplama, 4 aya kadar olan boşta geçen sürenin bitim tarihindeki ücret üzerinden yapılmalıdır. Esasen sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücret üzerinden ödenmesi gerektiği 59. maddenin amir hükmü olsa da, burada bir çeşit askı hali söz konusudur. Zira tazminata esas alınan süre de 4 aya kadar boşta geçen sürenin ilavesiyle belirlenmektedir. 4 aylık sürenin dışında kalan boşta geçen sürede iş sözleşmesinin askıda olduğu kabul edilmekte ve işçinin çalışmış gibi değerlendirildiği 4 aya kadar süre sonundaki ücret hesaplamalarda dikkate alınmaktadır" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

İşyerinin devri halinde ise İş Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince devralan işveren, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihten itibaren yıllık izin hakkını hesaplamalıdır.

2.3.2.4. Yıllık Ücretli İzin Hakkının Ücret Alacağına Dönüşmesi

2.3.2.4.1. Genel Olarak

Yıllık ücretli izin kanunla belirlenen süre boyunca çalışan ve iş sözleşmesi devam eden işçiye belirli bir süre dinlenmesi için tanınan bir olanaktır³³⁶. Belirlenen izin süresinde işçinin dinlenebilmesi için gelir kaygısından uzak olması gerektiğinden bu süre içinde işveren, işçinin ücretini ödemeye devam etmelidir³³⁷. Aksi takdirde izin süresinde gelir kaybı yaşayan işçinin bu kaybı telafi etmek amacıyla izinli olduğu sürede farklı bir işte çalışmak zorunda kalması yıllık iznin amacıyla bağdaşmaz³³⁸. Bu nedenle yıllık ücretli izin; yıllık izin ve izin ücretinin birleşiminden oluşan bir bütün olup, bütünü oluşturan bu iki hakkın birbirinden ayrılması mümkün değildir.

Yıllık ücretli izin hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması nedeniyle bir başkasına devredilemez. Ancak yıllık ücretli iznin; izin ve ücretten oluşan bir bütün olması iş sözleşmesinin devamı halinde geçerlidir. İş sözleşmesinin sona ermesi halinde artık izin hakkı kullanılamayacağı için izin ücreti bu haktan ayrılır ve ekonomik bir hak haline gelir. İşçinin dinlenme hakkı bir başkasına devredilemeyen kişiye bağlı bir hak olmakla birlikte, iş sözleşmesinin sona ermesiyle ekonomik bir hak haline gelen yıllık izin ücreti ise mirasçılara devrolabilir³³⁹.

İşçi iş sözleşmesi devam ettiği sürece kullanmadığı yıllık ücretli izin hakkının yerine ücretinin ödenmesini talep edemez. Ancak yukarıda belirtildiği üzere iş sözleşmesinin sona ermesi halinde iznin fiilen kullanılamaması nedeniyle ücret, izin hakkından ayrı olarak talep edilebilir. İş Kanunu'nun 'Sözleşmenin sona ermesinde izin ücreti' başlıklı 59. maddesinde "İş sözleşmesinin, herhangi bir nedenle sona ermesi halinde işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücreti, sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenir" hükmü yer almaktadır. Bu hükümle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde işçinin kullanmadığı yıllık ücretli izin hakları, iş sözleşmesinin sona erdiği tarih itibarıyla ücrete dönüşür. Yıllık ücretli izin hakkının ücrete dönüşmesi için iş sözleşmesinin hangi nedenle sona erdiğinin de bir önemi yoktur. Yargıtay'ın bir kararında da

³³⁶ Akyiğit, Yıllık İzin, s.30.

³³⁷ Akyiğit, Yıllık İzin, s.31; Tulukçu, s.358.

³³⁸ Akyiğit, Yıllık İzin, s.71; Tulukçu, s.358.

³³⁹ Akyiğit, Yıllık İzin, s.388.

iş sözleşmesinin sona erme şeklinin veya nedenin yıllık izin ücretine hak kazanma konusunda önemli olmadığı belirtilmiştir³⁴⁰.

2.3.2.4.2. Yıllık İzin Ücretinin Hesaplanması

Kanunda yıllık ücretli izin sürelerinin gün bazında düzenlenmesi nedeniyle yıllık izin ücreti de işçinin günlük ücretiyle kullanmadığı yıllık ücretli izin süresinin çarpımı suretiyle hesaplanır. Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 21. maddesi gereğince yıllık izin ücreti işçinin temel ücreti üzerinden hesaplanır³⁴¹. Ancak belirtilen hükmün nispi emredici olması nedeniyle bireysel veya toplu iş sözleşmesiyle yıllık izin ücretinin giydirilmiş ücret üzerinden hesaplanacağı belirlenebilir³⁴².

İş Kanunu'nun 59. maddesi gereğince iş sözleşmesinin sona ermesi halinde yıllık izin ücreti işçinin son ücreti üzerinden hesaplanır³⁴³. İşçinin işe iade davası açması ve dava sonucunda feshin geçersizliğine karar verilmekle birlikte, işverenin işçiye işe başlatmaması durumunda izin ücretinin hangi tarihteki ücret üzerinden hesaplanması gerektiğine ilişkin öğretide farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre İş Kanunu'nda işverenin boşta geçen sürenin sadece dört ayından sorumlu tutulması nedeniyle iş sözleşmesinin geçersiz fesih tarihinden itibaren dört ay daha devam ettiği kabul edilir ve işe başlatmama halinde feshin dört aylık sürenin sonunda gerçekleştiği kabul edilerek, feshe bağlı haklar bu süreye göre hesaplanır³⁴⁴. Ancak dört aylık süre hesaplamasının dayanağı olan İş Kanunu'nun 21. maddesindeki düzenlenme sadece ücret ve sigorta primlerinin ödenmesine ilişkin sınırlı ve istisnai bir kural olup geniş yorumlanamaz. Bu nedenle feshin geçersizliğinin tespit edildiği mahkeme kararı sonucunda işçinin işe iade talebiyle başvurması halinde iş sözleşmesinin devam ettiği kabul edildiğinden işverenin işçiye işe başlatmaması iş sözleşmesinin feshi niteliğindedir. İşçinin

³⁴⁰ Yarg. 9. HD. T.18.01.2012, E. 2009/35351, K. 2012/724 sayılı kararında “4857 sayılı İş Kanununun 59 uncu maddesinde, iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde, işçiye kullanılmayan yıllık izin sürelerine ait ücretlerin son ücret üzerinden ödeneceği hükme bağlanmıştır. Yıllık izin hakkının ücrete dönüşmesi için iş sözleşmesinin feshi şarttır. Bu noktada, sözleşmenin sona erme şeklinin ve haklı nedene dayanıp dayanmadığının önemi bulunmamaktadır” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

³⁴¹ Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 21. maddesinde “İzin ücretinin belirlenmesinde; fazla çalışma karşılığı alınacak ücretler, primler, sosyal yardımlar ve işyerinin devamlı işçisi olup, normal saatler dışında hazırlama, tamamlama, temizleme işlerinde çalışan işçilerin bu işler için aldıkları ücretler hesaba katılmaz” hükmü yer almaktadır.

³⁴² Tulukçu, s.359; Akyiğit, Ercan, “Kullanılmayan Yıllık İzin Ücretinde Gecikme Faizi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, C.1, S.2, 2006, ss.159-176, (Akyiğit, Gecikme Faizi), s.168; Özer, s.197.

³⁴³ İş Kanunu'nun 59. maddesinde “İş sözleşmesinin, herhangi bir nedenle sona ermesi halinde işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücreti, sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenir” hükmü yer almaktadır.

³⁴⁴ Tulukçu, s.382.

yıllık izin ücreti de bu yeni fesih tarihindeki ücret üzerinden hesaplanmalıdır³⁴⁵. Yargıtay bu konuda bir görüş birliğine varamamış ve her iki görüş uyarınca da karar vermiştir³⁴⁶.

Yıllık ücretli izin süresinin bireysel veya toplu iş sözleşmeleriyle artırılması halinde yıllık izin ücreti de bu artırılmış süreler üzerinden hesaplanır³⁴⁷. İşçinin kullanmadığı izinlerine ilişkin ücret ödenirken, hafta tatili, ulusal bayram gibi izin ücretlerinin eklenmesi gerekip gerekmediği kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Öğretideki bir görüşe göre kanunda konuya ilişkin açık hüküm olmaması nedeniyle işçi lehine yorum yapılmalıdır³⁴⁸. İş Kanunu'nun 57. maddesinde izin süresine rastlayan hafta tatilinin ayrıca ödeneceği belirtildiğinden bu görüş uyarınca tatil ücretleri de yapılan ödemeye eklenmelidir³⁴⁹.

2.3.2.4.3. Hak Sahibi Kişiler

İş Kanunu'nun 59. maddesinde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde sözleşme süresince kullanılmayan yıllık izin sürelerine ilişkin ücretin hak sahiplerine ödeneceği belirtilmiştir. Bu maddeyle yıllık izin hakkının iş sözleşmesinin sona ermesiyle devredilemez ve vazgeçilemez bir hak olmaktan çıkıp, parasal bir hakka dönüştüğünü kabul edilmiştir³⁵⁰. Kanunda izin ücretinin 'hak sahiplerine' ödeneceği belirtilerek geniş bir kavram kullanılmıştır. Bu nedenle kıdem tazminatından farklı olarak yıllık izin ücretinin ödenmesi için kanuni mirasçı - atanmış mirasçı ayrımı yapılmaz.

İş sözleşmesinin işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde yıllık izne ilişkin ücreti talep etme hakkı işçinin mirasçılara ait olur. İş sözleşmesinin işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde ise yıllık izin ücretini işçi talep eder.

³⁴⁵ Tulukçu, s.384; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s.1342.

³⁴⁶ Yarg. 9. HD. T. 28.01.2010, E. 2008/16260, K. 2010/1410 sayılı kararında “‘Yine kullandırılmayan izin ücretleri yönünden hesaplama, 4 aya kadar olan boşta geçen sürenin bitim tarihindeki ücret üzerinden yapılmalıdır. Esasen sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücret üzerinden ödenmesi gerektiği 59. maddenin amir hükmü olsa da, burada bir çeşit askı hali söz konusudur. Zira tazminata esas alınan süre de 4 aya kadar boşta geçen sürenin ilavesiyle belirlenmektedir. 4 aylık sürenin dışında kalan boşta geçen sürede iş sözleşmesinin askıda olduğu kabul edilmekte ve işçinin çalışmış gibi değerlendirildiği 4 aya kadar süre sonundaki ücret hesaplamalarda dikkate alınmaktadır” hükmü,

Yarg. 9. HD. T. 18.01.2012, E. 2009/35351, K. 2012/724 sayılı kararında ise “İşe iade davası sonunda işçinin işe başlatılmadığı tarihte iş sözleşmesi feshedilmiş sayıldığından, izin ücreti hesabında işçinin işe başlatılmadığı tarihte alması gereken ücret dikkate alınmalıdır” hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

³⁴⁷ Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.357.

³⁴⁸ Tulukçu, s.377.

³⁴⁹ İş Kanunu'nun 'Yıllık izin ücreti' başlıklı 57. maddesinin son fıkrasında “Yıllık ücretli izin süresine rastlayan hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri ayrıca ödenir” hükmü yer almaktadır.

³⁵⁰ Eyrenci/Taşkent/Ulucan, s.357.

2.3.2.4.4. Yıllık İzin Ücretinden Sorumluluk

İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan bir iş sözleşmesinin işverenin ölümü, ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi durumunda işçinin kullanmadığı ücretli yıllık izin hakkı, diğer sona erme hallerinde olduğu gibi ücrete dönüşür. İşçi yıllık izne ait ücretini işverenin mirasçılardan talep edebilir. İş sözleşmesinin işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde ise işveren işçinin mirasçılarına karşı işçinin kullanmadığı yıllık izin ücretinden sorumlu olur.

İş sözleşmesinin işçinin veya işverenin ölümüyle sona ermesinden önce işyerinin devredilmesi halinde, İş Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince devam eden iş sözleşmeleri tüm hak ve borçlarıyla devralan işverene geçer. Devreden işveren devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devralan işverenle birlikte devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle müteselsilen sorumludur. İşverenin yıllık izin ücretini ödeme borcu yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere iş sözleşmesinin sona erdiği anda doğar. İş sözleşmesi devam ederken işçiye kullanmadığı izinleri için bir ücret ödenmesi mümkün değildir. Bu nedenle devreden işveren devir anında henüz doğmamış olan yıllık izin ücretinden sorumlu olmaz³⁵¹. İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde devralan işveren, sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise devralan işverenin mirasçıları sorumlu olur.

İşçinin alt işverenin işçisi olarak asıl işverenin işyerinde çalışırken işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde İş Kanunu'nun ikinci maddesinin altıncı fıkrası gereğince yıllık izin ücretinden alt işverenle birlikte asıl işveren de müteselsilen sorumludur³⁵².

Geçici iş ilişkisiyle çalışan bir işçinin sözleşmesinin işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde geçici işverenin bir müteselsil sorumluluğu bulunmadığı için yıllık izin ücretinden sadece özel istihdam bürosu veya ödünç veren işveren sorumludur.

2.3.2.5. Yıllık İzin Ücretine İşleyecek Faiz

İş Kanunu'nda yıllık izin ücretine işletilecek faizin başlangıç zamanına ve oranına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Öğretide bir görüşe göre kanunda yıllık izin ücretine sözleşmenin sona erdiği andan itibaren faiz işletileceği yönünde bir hüküm bulunmaması

³⁵¹ Tulukçu, s.367.

³⁵² Alt işverenin veya asıl işverenin ölümü halinde ise işverenin kişiliği dikkate sözleşmenin kurulduğu iddia edilemeyeceğinden sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermeyeceği açıklanmıştır. Bu nedenle yıllık izin ücreti ödenmesi de söz konusu olmaz.

nedeniyle, faiz işletilebilmesi için öncelikle işverenin temerrüde düşürülmesi gerekir³⁵³. Bu görüşe göre işverenin temerrüde düşürülmesinin ardından işleyecek faiz de yasal faizdir³⁵⁴. Yargıtay kararlarında da yıllık izin ücretine işletilecek faizin başlangıç tarihinin işverenin temerrüde düşürüldüğü tarih olduğu ve yıllık izin ücretinin ücret olarak değerlendirilememesi nedeniyle mevduata uygulanan en yüksek faiz değil, yasal faiz işletilmesi gerektiği belirtilmiştir³⁵⁵.

Öğretideki diğer görüşe göre ise işçinin kullanmadığı izinlerden doğan alacak, ücret niteliğindedir³⁵⁶. Bu görüş uyarınca yıllık izin hakkının, iş sözleşmesinin sona ermesi tarihi itibarıyla ücrete dönüşeceğine ilişkin düzenleme nedeniyle faiz de bu tarih itibarıyla işlemeye başlar³⁵⁷. Yine İş Kanunu'nun 32. maddesinde sözleşmenin sona erdiği tarihte işçinin ücretiyle sözleşme ve kanundan doğan parayla ölçülmesi mümkün menfaatlerinin tam olarak ödenmesinin zorunlu olduğuna ilişkin düzenleme nedeniyle de aynı sonuca varılabilir³⁵⁸. Bu nedenle iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra yıllık izin ücretinin ödenmemesi halinde faiz işletilmesi için işvereni temerrüde düşürme amacıyla ihtar yapılması gerekmez³⁵⁹. İş Kanunu'nun 34. maddesi gereğince ücret alacağına mevduata uygulanacak en yüksek faizin işletilmesi nedeniyle yıllık izin ücretine de yasal faiz değil mevduata uygulanacak en yüksek faiz işletilmelidir³⁶⁰. İş Kanunu'nun 59. maddesinde kullanılmayan izinlere ilişkin 'ücretin' ödeneceğinin ifade edilmesi ve bu alacağın bir tazminat olduğuna ilişkin bir ifadenin kanunda yer almaması nedeniyle, yıllık izin ücretinin 'ücret' olarak kabul edilmesi ve ücrete ilişkin kuralların uygulanması gerekir.

³⁵³ **Günay**, s.6.

³⁵⁴ **Günay**, s.7.

³⁵⁵ Yarg. 9. HD., T.05.07.2010, E. 2008/33424, K. 2010/22100 "İş sözleşmesinin feshedildiği tarihte izin ücreti muaccel olur, ancak faiz başlangıcı bakımından işverenin ayrıca temerrüde düşürülmesi gerekir.

Dairemizce, iş sözleşmesinin feshinde ödenmesi gereken izin ücreti, geniş anlamda ücret içinde değerlendirilmemiş ve 4857 sayılı İş Kanununun 34. maddesinde sözü edilen bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faize karar verilemeyeceği kabul edilmiştir (Yargıtay 9.HD. 24.10.2008 gün 2007/30158 E, 2008/28418 K.). O halde, izin ücreti için uygulanması gereken faiz, yasal faiz olmalıdır" hükmü,

Yarg. 9. HD. T. 05.07.2010 E. 2008/33424, K. 2010/22100 sayılı kararında da "Dairemizce, iş sözleşmesinin feshinde ödenmesi gereken izin ücreti, geniş anlamda ücret içinde değerlendirilmemiş ve 4857 sayılı İş Kanununun 34. maddesinde sözü edilen bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faize karar verilemeyeceği kabul edilmiştir (Yargıtay 9.HD. 24.10.2008 gün 2007/30158 E, 2008/28418 K.). O halde, izin ücreti için uygulanması gereken faiz, yasal faiz olmalıdır" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

³⁵⁶ **Tulukçu**, s.389-390; **Akyiğit**, Gecikme Faizi, s.167.

³⁵⁷ **Akyiğit**, Gecikme Faizi, s.172.

³⁵⁸ **Akyiğit**, Gecikme Faizi, s.172.

³⁵⁹ **Tulukçu**, s.390-391; **Akyiğit**, Gecikme Faizi,173; **Arnoğlu Kaya**, s.98-99.

³⁶⁰ **Tulukçu**, s.389-390; **Arnoğlu Kaya**, s.99; **Akyiğit**, Gecikme Faizi, s.170.

2.3.2.6. Yıllık İzin Ücretinde Zamanaşımı

İş sözleşmesi devam ettiği sürece işçinin hak kazandığı ancak o yıl içerisinde kullanmadığı yıllık ücretli izin süreleri zamanaşımına uğramaz, bir sonraki yıla devrolur. Sözleşmenin sona ermesi halinde ise artık kullanılması mümkün olmayan izin süreleri ücrete dönüşür. İş Kanunu'nun 59. maddesinde yıllık izin ücretine ilişkin zamanaşımı süresinin iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren başlayacağı düzenlenmiştir.

7036 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle, İş Kanunu'na eklenen ek üçüncü maddede "İş sözleşmesinden kaynaklanmak kaydıyla hangi kanuna tabi olursa olsun, yıllık izin ücreti ve aşağıda belirtilen tazminatların zamanaşımı süresi beş yıldır" hükmü yer almaktadır. Bu hükümle yıllık izin ücretinin zamanaşımı süresine ilişkin belirsizlik ortadan kaldırarak yıllık izin ücretinin beş yıllık süre sonunda zamanaşımına uğrayacağı düzenlenmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 425. maddesinin üçüncü fıkrasında da benzer şekilde yıllık izin ücretine ilişkin zamanaşımının iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte işlemeye başlayacağı düzenlenmiş ancak zamanaşımı süresi belirtilmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun zamanaşımına ilişkin genel hükümlerin düzenlendiği 147. maddesinde ücret alacakları için beş yıllık zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Yıllık izin hakkının sözleşmenin sona ermesiyle ücret hakkına dönüşmesi nedeniyle yıllık izin ücreti alacağı iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren beş yıllık zamanaşımına tabi olur. Ancak 147. maddede yer alan "Kira bedelleri, anapara faizleri ve ücret gibi *diğer dönemsel edimler*" ifadesi nedeniyle Yargıtay beş yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması için alacağın dönemsel nitelik taşıması gerektiğini, yıllık izin ücretinin dönemsel bir alacak olmaması nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nun 146. maddesi gereğince on yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğunu kabul etmiştir³⁶¹.

Deniz İş Kanunu'nda ve Basın İş Kanunu'nda da yıllık izin ücretinin zamanaşımı süresine ilişkin hüküm bulunmaması nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nun 147. maddesi gereğince bu kanunlara tabi işçiler için de zamanaşımı süresi beş yıldır.

İş Kanunu'nun ek 3. maddesinde 'hangi kanuna tabi olursa olsun' yıllık izin ücreti için beş yıllık zamanaşımı belirlendiği için Türk Borçlar Kanunu'na, Deniz İş Kanunu'na veya Basın İş Kanunu'na tabi işçiler için de bu hükmün uygulanması gerekir. İş Kanunu'nun bireysel iş ilişkilerinin düzenlendiği özel bir kanun olması nedeniyle, bu Kanun'da kendisine göre genel kanun niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu'na ve yine özel kanun olan Deniz İş

³⁶¹ Yarg. 9. HD., T.14.1.2013, E. 2010/38436, K. 2013/253 sayılı kararında "Yıllık izin ücreti iş sözleşmesinin feshi ile muaccel olup dönemsel bir nitelik taşımadığından, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu uygulaması yönünden 10 yıllık genel zamanaşımına tabidir" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

Kanunu ile Basın İş Kanunu'na tabi kişileri de kapsayacak nitelikte bir hükmün yer alması kanun yapma tekniğine uygun değildir³⁶².

2.3.3. Ücret Alacağı

İşçinin iş sözleşmesinden doğan ödenmemiş ücret alacağının bulunması halinde, söz konusu alacağı talep hakkı, işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde işçinin mirasçılara geçer. İş Kanunu'nun 32. maddesinde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde, işçinin ücretinin tam olarak ödenmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir³⁶³. Bu hüküm gereğince işçinin çalışırken muaccel olmamış ücret alacakları da iş sözleşmesinin sona ermesiyle muaccel olur³⁶⁴. Söz konusu alacaklar işçinin ölümüyle külli halefiyet ilkesi gereğince mirasçılara geçer. İşçinin mirasçıları işverenden işçinin ödenmeyen ücretlerini talep edebilirler.

İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde sözleşmenin işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde ise ücret alacağını işçi, işverenin mirası reddetmemiş mirasçılarından talep eder.

İş Kanunu'nun 32. maddesinin beşinci fıkrasında ücretin en geç ayda bir ödeneceği düzenlenmiştir. İşçinin ücretinin zamanında ödenmemesi halinde İş Kanunu'nun 34. maddesi gereğince mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanır.

İş Kanunu'nun 32. maddesi gereğince ücret alacağında zamanaşımı süresi beş yıldır. Beş yıllık süre ücret alacağının muaccel olması ile başlar. Bu hüküm uyarınca işçinin ödenmeyen her aylık ücreti için zamanaşımı ayrı ayrı hesaplanır.

2.3.4. Fazla Çalışma Ücreti Alacağı

Türk Borçlar Kanunu'nun 398. maddesinde fazla çalışma, ilgili kanunlarda belirlenen normal çalışma süresinin üzerinde ve işçinin rızasıyla yapılan çalışma olarak tanımlanmıştır. İş Kanunu'nun 41. maddesinde ise fazla çalışmanın haftalık kırk beş saati aşan çalışmalar olduğu belirtilmiştir. Her iki kanunda da işçinin her bir saatlik fazla çalışması için normal çalışma ücretinin yüzde elli fazlasının ödeneceği düzenlenmiştir³⁶⁵. Belirtilen hükümlerin

³⁶² 7036 sayılı Kanun'la İş Kanunu'na ek 3. madde getirilirken aynı eklemenin Türk Borçlar Kanunu'nun genel hizmet sözleşmesi bölümüne ve diğer iş kanunlarına da yapılması gerekirdi.

³⁶³ İş Kanunu'nun 32. maddesinin altıncı fıkrasında "İş sözleşmelerinin sona ermesinde, işçinin ücreti ile sözleşme ve Kanundan doğan para ile ölçülmesi mümkün menfaatlerinin tam olarak ödenmesi zorunludur" hükmü yer almaktadır.

³⁶⁴ Mutlay, Faruk Barış/Işık, Melih, "7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Görev", **Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi**, C.68, S.3, 2019, ss.565-634, s.593.

³⁶⁵ İş Kanunu'nun 41. maddesinin ikinci fıkrasında "Her bir saat fazla çalışma için verilecek ücret normal çalışma ücretinin saat başına düşen miktarının yüzde elli yükseltilmesi suretiyle ödenir" hükmü,

nispi emredici nitelikte olması nedeniyle bireysel veya toplu iş sözleşmeleriyle işçi lehine artırılmaları mümkündür³⁶⁶.

İş sözleşmesinin devamı sırasında işçi, tabi olduğu kanun gereğince fazla çalışma yapmış ve bu fazla çalışma için kendisine ücret ödenmemiş veya serbest zaman kullandırılmamış ise³⁶⁷ işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde, fazla çalışma ücretini talep hakkı külli halefiyet ilkesi gereğince mirasçılara geçer. Mirasçılar işverenden, işçinin fazla çalışmasına ilişkin ücretini talep edebilirler. İşçinin fazla çalışma ücreti hesaplanırken iş sözleşmesinin sona erdiği tarihteki son ücreti değil, fazla çalışmanın yapıldığı tarihteki ücreti esas alınır³⁶⁸.

İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde sözleşmenin işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde ise fazla çalışma ücreti alacağını işçi, işverenin mirası reddetmemiş mirasçılarından talep eder.

Fazla çalışma ücretine işletilecek faiz ve bu alacak için uygulanacak zamanaşımı süresi açısından ücrete ilişkin kurallar uygulanır³⁶⁹.

Borçlar Kanunu'nun 402. maddesinde ise benzer şekilde "İşveren, fazla çalışma için işçiye normal çalışma ücretini en az yüzde elli fazlasıyla ödemekle yükümlüdür" hükmü yer almaktadır.

³⁶⁶ **Süzek**, s.798; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1252.

³⁶⁷ İş Kanunu'nun 41. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarında "Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapan işçi isterse, bu çalışmalar karşılığı zamlı ücret yerine, fazla çalıştığı her saat karşılığında bir saat otuz dakikayı, fazla sürelerle çalıştığı her saat karşılığında bir saat onbeş dakikayı serbest zaman olarak kullanabilir. İşçi hak ettiği serbest zamanı altı ay zarfında, çalışma süreleri içinde ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanır" hükmü,

Borçlar Kanunu'nun 402. maddesinin ikinci fıkrasında ise benzer şekilde "İşveren, işçinin rızasıyla fazla çalışma ücreti yerine, uygun bir zamanda fazla çalışmayla orantılı olarak izin verebilir." hükmü yer almaktadır.

³⁶⁸ Fazla çalışma ücreti hakkında detaylı bilgi için bkz. **Süzek**, s. 798 vd., **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal**, s.1251 vd.

³⁶⁹ Bkz. supra, s.78.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖLÜM, ÖLÜM KARİNESİ VEYA GAİPLİK NEDENİYLE SONA ERMESİNİN MEDENİ YARGILAMA HUKUKU BAKIMINDAN BAZI SONUÇLARI

3.1. Dava Şartı Olarak Arabuluculuk

3.1.1. Genel Olarak

İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin birinci fıkrasında kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurmanın dava şartı olduğu belirtilmiştir. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun³⁷⁰ ikinci maddesinin 'b' fıkrası gereğince arabuluculuk "Sistemik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi" dir.

İş mahkemelerinde arabuluculuğa başvurunun zorunlu hale getirilmesi öğretide bir görüşe göre anayasaya aykırıdır³⁷¹. Bu görüş uyarınca arabuluculuğun zorunlu hale getirilmesiyle tarafların doğrudan yargıya başvurma yolu kapatılmıştır. Tarafların arabuluculuk sürecinde anlaşmadan uyuşmazlığı yargı yoluna taşıma konusunda serbest oldukları belirtilmekle birlikte bu durumun da arabuluculuğun yargıya ulaşmayı geciktirdiği ifade edilmiştir³⁷². Öğretideki diğer görüşe göre ise arabuluculuğa başvurunun zorunlu hale getirilmesiyle tarafların dava açma hakkı elinden alınmaz³⁷³. Bu görüş uyarınca kişilerin

³⁷⁰Bkz. R.G. T. 22.6.2012, S. 28331.

³⁷¹Güzel, Ali, "İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı Hakkında Bazı Aykırı Düşünceler!...", **Çalışma ve Toplum**, C.2016/3, S.50, ss.1131-1146, (Güzel, İş Mahkemeleri Kanunu), s.1137; Karacabey, Kürşat, "Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı Ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar", **TBB Dergisi**, S.123, 2016, ss.451-488, s.469.

³⁷²Yenisey-Doğan, Kübra, "İş Yargısında Zorunlu Arabuluculuk", **İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 2016, (Yenisey-Doğan, Zorunlu Arabuluculuk), s.183; Oğuz, Özgür, **Türk İş Hukukunda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk**, Legal, İstanbul, 2019, s.112; Karacabey, s.464.

³⁷³Manav-Özdemir, Eda, "İş Mahkemelerinin İşleyişi ve Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Alternatif Çözüm Yöntemleri", **Çalışma ve Toplum**, C.2015/4, S.47, ss.185-222, s.207; Kurt, Resul, "İş Yargısında 'Arabuluculuk'", **TBB Dergisi**, S.135, 2018, ss.405-444, s.428; Yağcıoğlu, Kaan Muharrem, "Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Arabuluculuk Ve Arabuluculuğun İş Yargılamasına Etkileri", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.2, 2018, ss.457-486, s.475.

arabuluculuk süreci içinde anlaşmaya varamaması halinde dava açabiliyor olmaları nedeniyle zorunlu arabuluculuk anayasaya aykırı değildir.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun zorunlu arabuluculuğun düzenlendiği üçüncü maddesinin Anayasa'ya aykırılığı iddiası Anayasa Mahkemesince de incelenmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin 11.07.2018 tarihli kararında her uyuşmazlığın çözümünün mahkemelerden beklenmesinin mahkemelerin iş yükünün artmasına neden olduğu, iş uyuşmazlıklarının hızlı çözümünün çalışma barışını ve ülke ekonomisini olumlu yönde etkileyeceği, işçiyle işveren arasındaki uyuşmazlıkların müzakere yoluyla çözülmeye elverişli olduğu, ayrıca arabuluculuğa başvurunun zorunlu hale getirilmesinin hak arama özgürlüğünün esasını zedeleyen bir yönünün bulunmadığı belirtilerek ilgili hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir³⁷⁴. Anayasa Mahkemesinin gerekçesi incelendiğinde İş Mahkemeleri Kanunu'nun gerekçesi çerçevesinde konunun incelendiği, üst norm denetiminin yapılmadığı görülmektedir. Söz konusu karar yine Anayasa Mahkemesi'nin ihtiyari arabuluculuğa ilişkin verdiği 10.07.2013³⁷⁵ tarihli kararıyla da çelişmektedir³⁷⁶.

Arabuluculuğun zorunlu olması, arabuluculuğun temel ilkesi olan iradiliğe de aykırıdır³⁷⁷. Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun 'İradi olma ve eşitlik' başlıklı üçüncü maddesinde tarafların arabuluculuğa başvurmak konusunda serbest oldukları belirtilmiş ardından zorunlu arabuluculuğun yer aldığı 18/A maddesi hükümleri saklı tutulmuştur. Bu maddeyle arabuluculuğa kişilerin özgür iradeleriyle başvurması gerektiği kabul edilmekte ancak bazı durumlarda kişilerin başvurmaya zorlanabileceği belirtilmektedir.

Zorunlu arabuluculuğun iş davaları için getirilmesi de ayrı bir eleştiri konusu olmuştur. İş hukukunda işçiye korumak için getirilen emredici hükümlerinin arabuluculuğun temeli olan müzakereye uygun olmaması³⁷⁸ ve iş uyuşmazlıklarında tarafların eşit olmaması nedeniyle arabuluculuğun bu alan için uygun olmadığı, işverene göre zayıf durumda olan işçinin alacaklarının pazarlık konusu olmamalıdır³⁷⁹.

³⁷⁴ Anayasa Mahkemesi'nin T. 11.7.2018, E. 2017/178, K. 2018/82 sayılı kararı (R.G. T. 11.12.2018, S.30622).

³⁷⁵ Anayasa Mahkemesi'nin T. 10.7.2013, E. 2012/94, K. 2013/89 sayılı kararı (R.G. T. 25.01.2014, S. 28893).

³⁷⁶ Anayasa Mahkemesi'nin 11.7.2018 tarihli kararının eleştirisi için bkz. Ekmekçi, Ömer/Özekeş, Muhammet/Atalı, Murat/Seven, Vural, **Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s.144 vd.

³⁷⁷ Ekmekçi/Özekeş/Atalı/Seven, s.183; Oğuz, s.112; Karacabey, s.466.

³⁷⁸ Oğuz, s.143; Yenisey-Doğan, Zorunlu Arabuluculuk, s.185-186.

³⁷⁹ Alpagut, Gülsevil, "İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi", **İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 2016 (Alpagut, İş Mahkemeleri Kanunu), s.213; Soyer, Polat, "Yeni İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Bazı Düzenlemeler Hakkında Genel Bir Değerlendirme", **Legal Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.15, S.57, 2018, (Soyer, İş Mahkemeleri), s.29 vd.; Karacabey, s.476 vd. Ülkemizde iş hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıkların büyük çoğunluğunda mahkemenin öncelikle iş ilişkisindeki kanuna aykırı uygulamaları tespit etmesinin gerektiği ifade edilerek iş

3.1.2. Arabuluculuğa Başvuru

Arabuluculuğa başvurunun İş Mahkemeleri Kanunu'nda belirtilen alacaklar için dava şartı olması nedeniyle, arabuluculuğa başvuru yapıp yapılmadığını Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 115. maddesi gereğince davanın her aşamasında mahkemece re'sen inceleyebileceği gibi taraflar da ileri sürebilir³⁸⁰.

Zorunlu arabuluculuğa tabi olan uyuşmazlıklarda, arabuluculuk faaliyeti sonunda tutulan anlaşmama tutanağının dava dilekçesine eklenmesi gerekir. Aksi halde İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin ikinci fıkrası gereğince mahkeme davacıya, bir haftalık kesin süre tanır. Bu süre içinde tutanak mahkemeye sunulmazsa davanın usulden reddine karar verilir. Bu ret kararının maddi anlamda kesin hüküm olmaması nedeniyle davacı tarafından arabuluculuğa başvurularak dava şartları sağlanınca yeniden dava açılabilir³⁸¹.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesi gereğince arabuluculuğa başvuru zorunluluğu, kanuna veya iş sözleşmesine (bireysel veya toplu) dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı talebiyle açılan davalar için söz konusudur. Maddenin gerekçesinde ise arabulucuya başvurma zorunluluğu için tarafların işçi ve işveren olması ve taleplerin birbirlerine karşı ileri sürülmüş olmasının da şart olduğu belirtilmiştir³⁸². Madde metni, gerekçesi ile birlikte yorumlandığında işçinin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde işçinin mirasçılarının talep edebileceği kıdem tazminatı ve ölüm ödemesinde taraf şartının bulunmaması nedeniyle arabuluculuğa başvuru zorunluluğu yoktur³⁸³. İşçinin mirasçıları tarafından talep edilecek yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları ise kıdem veya ölüm ödemesinde olduğu gibi doğrudan mirasçılar üzerinde doğmaz. Mirasçılar bu alacakları talep hakkını külli halefiyet yoluyla kazandıkları için işçinin tabi olduğu usul kurallarına tabi olurlar. Bu nedenle taraf şartı bulunmamakla birlikte yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları için arabuluculuğa başvuru zorunludur. Arabuluculuğa başvuru zorunluluğunun icra takiplerini kapsamaması nedeniyle, işçinin mirasçıları tarafından, yıllık

hukukunda zorunlu arabuluculuğun riskleri belirtilmiştir. Detaylı bilgi için bkz. **Yenisey-Doğan**, Zorunlu Arabuluculuk, s.185-186.

³⁸⁰ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 115. maddesinin birinci fıkrasında "Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler" hükmü yer almaktadır.

³⁸¹ **Yenisey-Doğan**, Zorunlu Arabuluculuk, s.187.

³⁸² 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun genel gerekçesi ve madde gerekçeleri için bkz. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=211767&pkunnumarasi=7036>

³⁸³ Kar, Bektaş, **İş Yargılaması Usulü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, (**Kar**, İş Yargılaması), s.395. Kıdem tazminatı ve ölüm ödemesinde görevli mahkemenin iş mahkemesi olmadığı yönünde detaylı açıklama için bkz. *infra*, s.94-96.

izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları talebiyle doğrudan icra takibi yapılması halinde ise arabuluculuğa başvuru zorunluluğu yoktur³⁸⁴.

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin, işverenin mirasçılarından talep edeceği, Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde düzenlenen tazminat için de ölüm ödemesinde olduğu taraf şartı bulunmamasından dolayı arabuluculuğa başvuru zorunluluğu bulunmamaktadır. İşçinin kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları için dava açması halinde ise işverenin mirasçıları külli halefiyet ilkesi gereğince sorumlu olduklarından arabuluculuğa başvuru zorunludur³⁸⁵.

3.1.3. Yetkili Arabulucu

Bu madde gereğince arabuluculuk başvurusu davacı karşı tarafın veya karşı taraf birden fazla kişiye bunlardan birinin yerleşim yerindeki veya işin yapıldığı yerdeki arabuluculuk bürosuna, arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde ise görevlendirilen yazı işleri müdürlüğüne yapmalıdır. Yetkili arabulucunun Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ve İş Mahkemeleri Kanunu'nda yer alan yetkiye ilişkin düzenlenmelerle benzer şekilde belirlenmesi usul hukuku açısından birliğin sağlanmış olması nedeniyle olumludur³⁸⁶.

Tarafların arabuluculuk komisyonuna bildirilen listedeki herhangi bir arabulucu üzerinde anlaşmaları halinde bu arabulucu görevlendirilir³⁸⁷. Ancak tarafların arabulucu seçimine ilişkin bir anlaşma yapmamaları halinde arabulucu büro tarafından belirlenir.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin dokuzuncu fıkrasında arabuluculuk bürosunun, yetkili olup olmadığını kendiliğinden gözetemeyeceği belirtilmiştir. Bu madde gereğince karşı taraf en geç ilk toplantıda, yerleşim yeri ve işin yapıldığı yere ilişkin belgelerini sunmak suretiyle arabuluculuk bürosunun yetkisine itiraz edebilir. Yetki itirazı yapılması halinde arabulucu, dosyayı ilgili sulh hukuk mahkemesine gönderilmek üzere büroya teslim eder. Mahkeme tarafından yapılacak inceleme sonunda yetkili büro belirlenir. Yetki itirazının kabulü durumunda kararın tebliğinden itibaren bir hafta içinde davacı yetkili büroya başvuru yapar. Bu takdirde yetkisiz büroya başvurma tarihi yetkili büroya başvurma tarihi olarak kabul edilir. Mahkemenin yetki itirazını reddetmesi halinde ise aynı arabulucu

³⁸⁴ Arabuluculuğun zorunlu olduğu alacaklar ve tazminatlar için doğrudan icra takibi yapılabileceğine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Çil, Şahin, "Dava Şartı Olarak Zorunlu Arabuluculuk", **İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler ve Arabuluculuk**, İntes Yayınları, Ankara, 2017, ss.35-48, s.38.

³⁸⁵ Kıdem tazminatı ve ölüm ödemesinde görevli mahkemenin iş mahkemesi olmadığı yönünde detaylı açıklama için bkz. *infra*, s.96-98.

³⁸⁶ **Yenisey-Doğan**, Zorunlu Arabuluculuk, s.187; Odaman, Serkan/ Karaçöp, Eda, "İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağında Öngörülen Zorunlu Arabuluculuk Müessesesi", **Sicil**, S.35, 2016, ss.51-65, s.61.

³⁸⁷ İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin altıncı fıkrasında "Arabulucu, komisyon başkanlıklarına bildirilen listeden büro tarafından belirlenir. Ancak tarafların listede yer alan herhangi bir arabulucu üzerinde anlaşmaları hâlinde bu arabulucu görevlendirilir" hükmü yer almaktadır.

yeniden görevlendirilir. Bu durumda arabulucunun üç haftalık süresi de yeni görevlendirme tarihi itibarıyla başlar.

3.1.4. Arabuluculuk Toplantısı

İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesi gereğince arabulucu, tarafları ilk toplantıya davet eder. Arabuluculuk görüşmelerine taraflar bizzat, kanuni temsilcileri veya avukatları aracılığıyla katılabilirler. İşverenin bir çalışanını yazılı belgeyle yetkilendirmesi halinde görüşmelere bu yetkili kişinin katılması da mümkündür. İşçinin alt işverenin işçisi olarak asıl işverenin işyerinde çalışması halinde, arabuluculuk sürecine asıl işverenle alt işverenin birlikte taraf gösterilmesi gerekir. Aksi halde arabuluculuk sürecinde taraf gösterilmeyen işveren hakkında dava açılmaz³⁸⁸.

Arabulucu tarafından toplantıya davet edilen ancak mazeretsiz şekilde toplantıya katılmayan taraf İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin 12. fıkrası gereğince açılacak davada kısmen veya tamamen haklı çıksa bile yargılama giderinin tamamından sorumlu tutulur ve bu taraf lehine vekâlet ücretine hükmedilmez. Mazeretsiz olarak görüşmeye katılmayan kişinin bu yaptırıma tabi tutulması için arabulucunun usulüne uygun davet yapıp yapmadığının da incelenmesi gerekir. Öğretide buna ilişkin bir düzenleme yapılmamış olması eleştirilmiştir³⁸⁹.

Arabulucuya yapılan başvurunun, arabulucunun görevlendirildiği tarihten itibaren üç hafta içinde sonuçlandırılması gerekir. Zorunlu hâllerde üç haftalık süre arabulucu tarafından bir hafta uzatılabilir. Bu süre içinde taraflara ulaşılamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması yahut yapılan görüşmeler sonucunda anlaşmaya varılması veya varılamaması hâllerinde arabuluculuk faaliyeti sona erer. İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin 17. fıkrası ve Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun 16. maddesinin ikinci fıkrası gereğince arabuluculuk bürosuna başvurulmasından son tutanağın düzenlendiği tarihe kadar geçen sürede zamanaşımı durur ve hak düşürücü süre işlemez.

3.1.5. Arabuluculuk Sürecinin Sona Ermesi

3.1.5.1. Anlaşmaya Varılması

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşmaya varılması halinde düzenlenen anlaşma

³⁸⁸ Ekmekçi/Özkeçe/Atalı/Seven, s.238; Çil, s.44; Oğuz, s.126; Kar, İş Yargılaması, s.392.

³⁸⁹ Oğuz, s.124.

belgesinin taraflar ve arabulucu tarafından imzalanacağı belirtilmiştir. Öğretide bu anlaşma belgesinin “kendine özgü bir borçlar hukuku sözleşmesi” olduğu kabul edilmiştir³⁹⁰.

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu’nun 18. maddesinin beşinci fıkrasında “Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması hâlinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmaz” hükmü yer almaktadır. Öğretide bu hükümle hak arama özgürlüğünün engellendiği belirtilmiştir³⁹¹. Bu görüş uyarınca mahkemede görülen dava sırasında sulh olunması halinde bile irade fesadı bulunduğu ileri sürülerek dava açılması ve sulh anlaşmasının iptali mümkünken, arabuluculuk sonunda imzalanan anlaşma tutanağı nedeniyle dava açılmayacağı kabul edilemez³⁹². Öğretideki diğer bir görüşe göre ise her ne kadar madde metninde ‘dava açılmaz’ ifadesi yer almış olsa da bu madde ile kişilerin dava açma hakkı engellenmemiştir. Dava açma yasağı, mahkemenin davanın esasına girmesine engel olan özel bir dava şartıdır³⁹³. Bu nedenle mahkemenin arabuluculukta anlaşma yapıldığını tespit etmesi halinde dava usulden reddedilmelidir³⁹⁴. Yine bu görüş uyarınca anlaşma belgesinin sahte olması, tarafların iradesinin sakatlanmış olması veya anlaşmanın geçersiz olması durumlarında³⁹⁵ dava açılabilir³⁹⁶.

Anlaşma yapılan hususlarda dava açılmayacağına ilişkin ifade, özellikle işçinin, alacağın bir kısmından feragat ettiği anlaşma belgeleri açısından uygulamada sorun yaratacak niteliktedir. Türk Borçlar Kanunu’nun 420. maddesinde işçilik alacaklarında ibranın geçerli olması için borcun ifa edilmesi gerektiğinin belirlenmesi yoluyla aslında işçinin ibra sözleşmesi yapamayacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince işçinin arabuluculuk yoluyla da işvereni ibra etmesi mümkün değildir³⁹⁷. Ancak İş Mahkemeleri Kanunu’nun genel gerekçesinde iş mahkemelerinin görev alanına giren uyuşmazlıkların yapısının müzakere

³⁹⁰ Arabuluculuk sonucunda imzalanan anlaşma belgesinin aynı talepler için dava yoluna başvurulması halinde davanın usulden reddine sebep olan etkisi bulunduğu, bu nedenle sıradan bir borçlar hukuku sözleşmesi değil, “karma etki doğuran” bir sözleşme olduğu belirtilmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Akkan, Mine, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı ve Sonuçları”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.2, 2018, ss.1-31, s.16. Arabuluculuk süreci sonunda imzalanan anlaşma metni sulh, ibra, yenileme vb. nitelikte olabilir. Detaylı bilgi için bkz. Kar, İş Yargılaması, s.392.

³⁹¹ Özekes, Muhammet/Atalı, Murat, “7036 Sayılı Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Üzeri Eleştiri, Değerlendirme ve Öneriler”, **“Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Üzerine” Toplantısı (23 Aralık 2017)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s.105 vd.

³⁹² Pekcanitez, Hakan, “Değerlendirme”, **“Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Üzerine” Toplantısı (23 Aralık 2017)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s.125.

³⁹³ Bu dava şartı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 114. maddesinin birinci fıkrasının ‘h’ bendinde düzenlenen davacının, dava açmakta hukuki yararının bulunmasına ilişkin dava şartının özel bir halidir. Tarafların arabuluculukta anlaşmaya vardıkları bir konuda dava açmalarında hukuki yarar yoktur. Detaylı bilgi için bkz. Akkan, s.10.

³⁹⁴ Akkan, s.10.

³⁹⁵ Anlaşma belgesini imzalayan kişilerin ehliyetsiz olması, anlaşma metninin emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, ahlaka, kişilik haklarına aykırı olması vb. durumlar nedeniyle geçersiz olması halinde geçersizliğin tespiti mahkemeden istenebilir. Detaylı bilgi için bkz. Akkan, s.22.

³⁹⁶ Oğuz, s.81; Akkan, s.3; Kar, İş Yargılaması, s.411.

³⁹⁷ Ekmekçi/Özekes/Atalı/Seven, s.252-253.

yoluyla anlaşmaya uygun olduğu ifade edilerek iş kanunlarının emredici kurallarının arabuluculuk süreciyle bertaraf edilmesinin yolu açılmıştır. Ancak olması gereken hukuk açısından arabuluculuk sürecinde imzalanan anlaşma belgesinin iş kanunlarının emredici hükümlerine aykırı olması halinde işçinin eksik ödenen alacağı için iş mahkemesinde dava açabileceği kabul edilmelidir³⁹⁸.

Arabuluculuk süreci sonunda imzalanan anlaşma metninde taraflar arasında anlaşma sağlanan alacak kalemlerinin açık olarak belirtilmesi gerekir³⁹⁹. Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun 18. maddesinin ikinci fıkrası gereğince taraflar arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır. Aynı maddenin dördüncü fıkrasında ise taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi için icra edilebilirlik şerhi aranmayacağı, bu belgenin ilam niteliğinde belge sayılacağı belirtilmiştir.

3.1.5.2. Anlaşmaya Varılmaması

Arabulucuya başvuru yapılmış ancak arabulucu taraflara ulaşamadığı veya taraflar katılmadığı için görüşme yapılamamışsa, anlaşma sağlanamamış sayılır. Anlaşma sağlanamamış sayılması, arabuluculuk için kanunda belirlenen üç haftanın (zorunlu nedenler halinde 4 haftanın) dolması ancak tarafların anlaşamaması veya bu süre dolmamakla birlikte tarafların anlaşamadıklarının belirlenmesi halinde, anlaşmaya varılamadığına ilişkin tutanak düzenlenir⁴⁰⁰. Bu tutanakla arabuluculuk sürecinin başlaması nedeniyle durmuş olan zaman aşımı süresi kaldığı yerden işlemeye devam eder⁴⁰¹.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesinin ikinci fıkrası gereğince davacı, anlaşmaya varılamadığına ilişkin imzalanan tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek suretiyle dava açabilir.

3.1.6. Taraflardan Birinin Arabuluculuk Sürecinde Ölümü

İşçi tarafından iş sözleşmesinden doğan bir alacağın ödenmesi talebiyle arabuluculuğa başvurulması ancak henüz anlaşma veya anlaşmama belgesi düzenlenmeden işçinin ölmesi halinde, külli halefiyet ilkesi gereğince mirasçıları onun yerini alırlar. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 55. maddesinde "Dava sırasında taraflardan birinin ölümü halinde mirasçılar

³⁹⁸ **Kar**, İş Yargılaması, s.412. Öğretide bir görüşe göre mevcut mevzuat hükümleri doğrultusunda anlaşma tutanağında eksik ödeme hususunda anlaşılması nedeniyle iş mahkemesinde dava açılabilir. Detaylı bilgi için bkz. **Ekmekçi/Özekeş/Atalı/Seven**, s.266.

³⁹⁹ **Çil**, s.45.

⁴⁰⁰ **Çil**, s.44

⁴⁰¹ **Çil**, s.45

mirası kabul veya reddetmemişse, bu hususta kanunla belirlenen süreler geçinceye kadar dava ertelenir.” hükmü yer almaktadır. Bu hüküm gereğince arabuluculuk sürecinde taraflardan birinin ölümü halinde mirasçılarının ölen tarafın yerini alması beklenir.

Mirasçılarının söz konusu alacakta birlikte hak sahibi olmaları nedeniyle aralarında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmaktadır⁴⁰². Bu nedenle mirasçılarının arabuluculuk görüşmelerine de birlikte katılmaları ve arabuluculuk süreci sonunda anlaşmaya varılması halinde anlaşma tutanağını birlikte imzalamaları gerekir⁴⁰³. Benzer şekilde arabuluculuk süreci devam ederken işverenin ölmesi halinde de işverenin mirasçıları onun yerini alırlar.

3.1.7. Taraflardan Birinin Arabuluculuk Sürecinin Sona Ermesinden Sonra Ölmesi

İş sözleşmesi ölüm dışında bir sebeple sona ermiş işçi tarafından, iş sözleşmesinden doğan işçilik alacaklarının ödenmesi talebiyle arabuluculuğa başvurulmuş ancak anlaşma sağlanamamış ise işçinin anlaşma sağlanamadığına ilişkin tutanağı da dava dilekçesine ekleyerek iş mahkemesinde dava açması gerekir. Ancak işçi dava açmadan ölmüş ise mirasçıları tarafından doğrudan dava açılabilir⁴⁰⁴. Mirasçılarının tekrar arabuluculuğa başvurması gerekmez.

Benzer şekilde arabuluculuğa işveren tarafından başvurulmuş ancak anlaşma sağlanamamış ve işveren dava açmadan ölmüş ise işverenin mirasçıları tarafından anlaşmama tutanağı dava dilekçesine eklenmek suretiyle dava açılabilir.

3.2. Görevli ve Yetkili Mahkeme

3.2.1. Görevli Mahkeme

3.2.1.1. Genel Olarak

Bir uyuşmazlığın yargı yolu içindeki hangi mahkemede görüleceğini uyuşmazlığın niteliğine göre belirleyen kurallar görev kurallarıdır⁴⁰⁵. Anayasa’nın 142. maddesinde mahkemelerin kuruluşu ile görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir⁴⁰⁶.

⁴⁰² Bir alacağı birden fazla kişinin sadece birlikte talep edebilmeleri, borçlunun borcunu ifa yükümlülüğünden kurtulması için alacaklıların tamamına birlikte ifa etmesinin gerekmesi halinde alacaklılar arasında zorunlu dava arkadaşlığının bulunduğu kabul edilir. Zorunlu dava arkadaşlığı hakkında detaylı bilgi için bkz. **Eren**, Borçlar Genel s.1361.

⁴⁰³ **Kar**, İş Yargılaması, s.391.

⁴⁰⁴ Mutlay, Faruk Barış, “İşe İade Davalarında Arabuluculuk”, **Çalışma ve Toplum**, C.2018/4, S.59, 2018, ss.2129-2154, (**Mutlay**, Arabuluculuk), s.2144.

⁴⁰⁵ Pekcanitez, Hakan/Özekeş, Muhammet/Akkan, Mine/Taş Korkmaz, Hülya, **Medeni Usul Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s.233; Şahlanan, Fevzi, “İş Yargılaması”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.42, S.1-4, 1976, ss.377-421, s.382; Gülver, Ender, “İş Yargılamasında Görev”, **İÜHF**, C.59, S.1-2, 2001, ss.371-419, s.372; **Kar**, İş Yargılaması, s.143.

⁴⁰⁶ Anayasa’nın 142. maddesinde “Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir” hükmü yer almaktadır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun⁴⁰⁷ 'Görevin belirlenmesi ve niteliği' başlıklı birinci maddesinde de benzer şekilde "Mahkemelerin görevi, ancak kanunla düzenlenir. Göreve ilişkin kurallar, kamu düzenindendir" hükmü yer almaktadır. Bu madde gereğince taraflar aralarında yapacakları bir anlaşma ile görevli mahkemeyi belirleyemezler⁴⁰⁸.

Göreve ilişkin kuralların kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle davanın görevli mahkemede görülmesi dava şartlarından olup mahkeme tarafından davanın her aşamasında kendiliğinden araştırılabileceği gibi, taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler⁴⁰⁹. Hâkimce araştırılmayan veya taraflarca ileri sürülmeyen göreve aykırılık, istinaf ve temyiz aşamasında da incelenir⁴¹⁰. Ancak görevli olmayan bir mahkemede yargılama yapılmış ve hüküm kesinleşmiş ise artık bu sebebe dayanarak yargılamanın iadesi istenemez⁴¹¹.

3.2.1.2. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Görev

Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un⁴¹² beşinci maddesinde hukuk mahkemelerinin her ilin merkezinde ve belirlenen ilçelerinde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulacağı belirtilmiştir. Aynı maddede gelen işlerin yoğunluğu ve niteliği dikkate alınarak, daireler arasındaki iş dağılımının Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. Anayasanın 142. maddesi gereğince davaların niteliğine göre mahkemeler arasında dağıtım ancak kanunla yapılabilir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından işin niteliğine göre değil, sadece işlerin yoğunluğuna göre iş dağılımı yapılması gerekir⁴¹³. Bu nedenle söz konusu hüküm anayasaya aykırıdır.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinin birinci fıkrasında dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalar ile şahıs varlığına ilişkin davalarda asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğu belirtilmiştir. Bu madde gereğince asliye hukuk mahkemesi genel mahkemedir ve özel mahkemelerin görevleri dışında kalan bütün özel hukuk uyuşmazlıklarını çözmekle görevlidir⁴¹⁴. Aynı maddenin ikinci fıkrasında aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesinin diğer dava ve

⁴⁰⁷ Bkz. R.G. T. 04.02.2011, S. 27836.

⁴⁰⁸ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.240; Mutlay/Işık, s.567; Gülver, s.375; Kar, İş Yargılaması, s.144.

⁴⁰⁹ Bu husus Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 115. maddesinde "Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler" hükmü ile düzenlenmiştir.

⁴¹⁰ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.240; Kar, İş Yargılaması, s.144.

⁴¹¹ Gülver, s.376; Kar, İş Yargılaması, s.144.

⁴¹² Bkz. R.G. T. 7.10.2004, S.25606.

⁴¹³ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.113-114.

⁴¹⁴ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.112.

işler bakımından da görevli olduğu belirtilmiştir. Asliye hukuk mahkemeleri, özel mahkemelerin bulunmadığı yerlerde özel mahkemelerin bakması gereken davalara özel mahkeme sıfatıyla bakarlar. Aşağıda detaylı olarak açıklanacağı üzere iş mahkemesi bulunmayan yerlerde de iş mahkemesinin görevli olduğu davalara asliye hukuk mahkemesi iş mahkemesi sıfatıyla bakar.

3.2.1.3. İş Mahkemeleri Kanunu'na Göre Görev

İş hukukunun işçiyi koruyucu niteliği nedeniyle bu alana ilişkin davaların, konuda uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesi ihtiyaç haline gelmiştir⁴¹⁵. Bu amaçla iş hukukuna ilişkin davalarda uzmanlık sağlanarak istikrarlı karar verilmesi için özel görevli iş mahkemeleri kurulmuştur⁴¹⁶.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun ikinci maddesinde iş mahkemelerinin, Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun olumlu görüşü alınarak, tek hâkimli olacak şekilde, asliye mahkemesi derecesinde kurulacağı, iş mahkemesi kurulacak yerlerin Adalet Bakanlığı tarafından belirleneceği düzenlenmiştir⁴¹⁷. İş mahkemesi bulunmayan yerlerde ise iş mahkemesinin görev alanına giren dava ve işlere asliye hukuk mahkemesince, İş Mahkemesi Kanunu'ndaki usul ve esaslara göre bakılır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise iş mahkemelerinin birden fazla dairesinin bulunması halinde daireler arasındaki iş dağılımının Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirleneceği belirtilmiştir. İş mahkemeleri arasında yapılacak bu iş dağılımı bir görev belirlemesidir. Anayasa'nın yukarıda açıklanan 142. maddesi gereğince görev belirlemesinin kanunla düzenlenmek yerine Hâkimler ve Savcılar Kurulu'na bırakılması anayasaya aykırıdır⁴¹⁸.

⁴¹⁵ Sarper, s.100; Mutlay/Işık, s.583; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s.42-43; Gülver, s.377; Canbolat, Talat, "İş Yargılaması ve Özellikleri", *Argumentum*, S.1, 1990, ss.48-52, s.49; Odaman/ Karaçöp, s.59.

⁴¹⁶ İş Mahkemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinin gerekçesinde "Madde 5'in gerekçesi "Böylece iş mahkemeleri, işçi ve işveren arasındaki tüm ihtilafları çözmekle görevlendirilerek tam bir ihtisas mahkemesi olarak kabul edilmektedir. Bu yaklaşımla, işçi ve işveren arasında iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda istikrarlı kararların verilmesi sağlanacak, uzmanlık sebebiyle kısa sürede daha güvenilir sonuçlar elde edilecek ve yargı yoluna başvuranların hakları daha iyi korunacaktır" ifadesi yer almaktadır.

⁴¹⁷ İş Mahkemeleri Kanunu'nun 'İş mahkemelerinin kuruluşu' başlıklı ikinci maddesinde "İş mahkemeleri, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun olumlu görüşü alınarak, tek hâkimli ve asliye mahkemesi derecesinde Adalet Bakanlığınca lüzum görülen yerlerde kurulur. Bu mahkemelerin yargı çevresi, 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun hükümlerine göre belirlenir.

İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde iş mahkemelerinin birden fazla dairesi oluşturulabilir. Bu daireler numaralandırılır. İhtisaslaşmanın sağlanması amacıyla, gelen işlerin yoğunluğu ve niteliği dikkate alınarak, daireler arasındaki iş dağılımı Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirlenebilir. Bu kararlar Resmî Gazete'de yayımlanır. Daireler, tevzi edilen davalara bakmak zorundadır.

İş mahkemesi kurulmamış olan yerlerde bu mahkemenin görev alanına giren dava ve işlere, o yerdeki asliye hukuk mahkemesince, bu Kanundaki usul ve esaslara göre bakılır" hükmü yer almaktadır.

⁴¹⁸ Özekes/Atalı, s.50-51. Bkz. supra, s.88.

İş mahkemesinin özel görevli mahkeme olması nedeniyle, iş mahkemesinin davaya bakabilmesi için, kanunda, görevli olduğunun açıkça belirtilmesi gerekir⁴¹⁹. İş Mahkemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinde iş mahkemesinin hangi davalara bakmakla görevli olduğu düzenlenmiştir. Bu madde gereğince davanın iş mahkemesinde görülmesi için taraflardan birinin işçi, diğerinin işveren veya işveren vekili olması ve uyuşmazlığın iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğması gerekir.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinde uyuşmazlığın taraflarından birinin Basın İş Kanunu'na tabi gazeteci, Deniz İş Kanunu'na tabi gemi adamı, İş Kanunu'na veya Türk Borçlar Kanunu'nun ikinci kısmının altıncı bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçi olması gerektiği belirtilmiştir⁴²⁰. Bu madde gereğince davanın iş mahkemesinde görülmesi için kişinin hangi kanun kapsamında işçi sayıldığı önemli değildir. Ancak işçi sıfatının davanın açıldığı anda veya devam ettiği süre içinde değil, davaya konu uyuşmazlığın doğduğu anda bulunması gerekir.

5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu'nda⁴²¹ iş mahkemesinin görev alanı olarak sadece İş Kanunu'na göre işçi sayılan kişilerle işveren veya işveren vekilleri arasındaki uyuşmazlıklar belirlenmişti⁴²². Basın İş Kanunu'na ve Deniz İş Kanunu'na tabi işçiler ise söz konusu işçilerin tabi oldukları kanunlardaki özel düzenlemeler nedeniyle iş mahkemesinin görev alanına girmektedir⁴²³. Türk Borçlar Kanunu'nda ise 5521 sayılı kanun hükümlerinin

⁴¹⁹ **Gülver**, s.374. Yılmaz, Halil, “İş Yargılamasının Gösterdiği Özellikler”, **Sicil**, C.5, S.18, 2010, ss.70-85, s.72.

⁴²⁰ 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun ‘Görev’ başlıklı beşinci maddesinde “a) 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemiadamları, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa veya 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısmının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına,

b) İdari para cezalarına itirazlar ile 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamındaki uyuşmazlıklar hariç olmak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu veya Türkiye İş Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklara,

c) Diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıklara, ilişkin dava ve işlere bakar.” hükmü yer almaktadır.

⁴²¹ Bkz. R.G. T. 04.02.1950 S. 7424.

⁴²² 5521 sayılı eski İş Mahkemeleri Kanunu'nun birinci maddesinde “İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle (o kanunun değiştirilen ikinci maddesinin Ç, D ve E fıkralarında istisna edilen işlerde çalışanlar hariç) işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya iş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli olarak lüzum görülen yerlerde iş mahkemeleri kurulur.” hükmü yer almaktadır.

⁴²³ Deniz İş Kanunu'nun 46. maddesinde “Bu kanun kapsamına giren gemiadamlarıyla bunların işveren veya işveren vekilleri arasında bu kanundan veya hizmet aktinden doğan davalar hakkında, 5521 sayılı kanun hükümleri uygulanır.” hükmü,

Basın İş Kanunu'nun ek 4. maddesinde “Basın mesleğinde çalışanlarla çalışanlar arasında 5953 sayılı Kanun ile bunun ek ve tadillerine dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıkları, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu hükümlerine tevfikân bu mahkemeler tarafından rüyet edilir” hükmü yer almaktadır.

Öğretide Deniz İş Kanunu'na ve Basın İş Kanunu'na tabi işçilerin 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nda yer alan açık düzenleme ile kapsam içine alınmasının ardından bu kanunlarda yer alan, iş mahkemeleri kanununun uygulanacağına ilişkin yukarıda belirtilen hükümlerin kaldırılması gerektiği belirtilmiştir. Detaylı bilgi için bkz. **Mutlay/İşık**, s.580.

uygulanacağına ilişkin özel bir hüküm de bulunmaması nedeniyle bu Kanun'a tabi olarak çalışan işçilere ilişkin uyuşmazlıklarda iş mahkemeleri görevli değildir⁴²⁴. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun beşinci maddesi ile Türk Borçlar Kanunu'na tabi işçilere ilişkin uyuşmazlıkların da iş mahkemelerinin görevi kapsamına alınması yerinde olmuştur⁴²⁵.

Davada iş mahkemesinin görevli olması için uyuşmazlığın diğer tarafı işveren veya işveren vekili olmalıdır. İşveren de dava açıldığı anda veya devam ettiği sürede değil, uyuşmazlığın doğduğu anda işveren veya işveren vekili sıfatına sahip olmalıdır⁴²⁶.

Son olarak uyuşmazlığın iş mahkemesinde görülmesi için iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğması gerekir. Bu kapsamda işçi ve işveren arasında iş sözleşmesi yerine başka bir sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda iş mahkemesi görevli değildir⁴²⁷. İşçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesinin geçersiz olması durumunda ise iş hukukunda geçersizliğin geçmişe değil yalnız geleceğe etkili sonuç doğurması nedeniyle işçinin geçersiz iş sözleşmesinden doğan bir alacağın ödenmesi talebiyle dava açması halinde iş mahkemeleri görevlidir⁴²⁸.

3.2.2. Yetkili Mahkeme

3.2.2.1. Genel Olarak

Dava konusu uyuşmazlığın coğrafi olarak hangi mahkemede görüleceğini belirleyen kurallar yetki kurallarıdır⁴²⁹. Yukarıda belirtilen Anayasa'nın 142. maddesinde mahkemelerin yetkilerinin de kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinde yetkili mahkemenin tespitine ilişkin olarak diğer kanunlarda özel bir hüküm bulunmadığı sürece bu kanunda yer alan hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir⁴³⁰. İş Mahkemeleri Kanunu'nda yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin özel hükümler düzenlenmesi nedeniyle İş Mahkemeleri Kanunu'na tabi

⁴²⁴ Oğuz, s.83; Mutlay/Işık, s.575-576.

⁴²⁵ Sarper, s.102; Alpogut, İş Mahkemeleri Kanunu, s.197; Oğuz, s.83; Soyer, İş Mahkemeleri, s.24.

⁴²⁶ Mutlay/Işık, s.601.

⁴²⁷ Oğuz, s.116.

⁴²⁸ Süzek, s.104; Şahlanan, s.386; Gülver, s.395.

⁴²⁹ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.268; Şahlanan, s.400-401; Şen, Murat, "İş Mahkemelerinde Yetki ve Yetki Sözleşmeleri", AÜEH, C.VIII, S.1-2, 2004, ss.563-581, s.563; Yılmaz, s.73; Kar, İş Yargılaması, s.276; Kar, Bektaş, "7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Düzenlemeler", İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler ve Arbuluculuk, İntes Yayınları, Ankara, 2017, (Kar, İş Mahkemeleri Kanunu), s.30.

⁴³⁰ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinde "Mahkemelerin yetkisi, diğer kanunlarda yer alan yetkiye ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, bu Kanundaki hükümlere tabidir" hükmü yer almaktadır.

uyuşmazlıkların çözümünde bu Kanun'un altıncı maddesinde⁴³¹ yer alan düzenleme uyarınca yetkili mahkeme tespit edilir.

3.2.2.2. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na Göre Yetki

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. Gerçek kişiler için yerleşim yeri Türk Medeni Kanunu'nun 19. maddesi gereğince bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir. Tüzel kişiler içinse yerleşim yeri, işlerinin yönetildiği yani merkezlerinin bulunduğu yerdir. Davalının yerleşim yerini tespit ederken önemli olan davanın açıldığı sıradaki yerleşim yeridir. Davalının dava açıldıktan sonra yerleşim yerini değiştirmesi yetkili mahkemeyi değiştirmez ancak tebligatlar yeni yerleşim adresine yapılır⁴³². Birden fazla kişiye karşı birlikte dava açılması halinde, davalılardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde dava açılabilir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun onuncu maddesinde ise sözleşmeden doğan uyuşmazlıklarda, davanın sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilmesi düzenlenmiştir. Sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde davanın açılabilmesi bir özel yetki kuralı olup, genel yetki kuralını ortadan kaldırmaz⁴³³. Davacı istediği yetki kuralına göre dava açabilir.

3.2.2.3. İş Mahkemeleri Kanunu'na Göre Yetki

İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesinde iş mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkemenin, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesi olduğu belirtilmiştir. Bu hüküm gereğince davacı yetkili iki mahkemeden istediğinde dava açabilir⁴³⁴. Aynı maddenin ikinci fıkrasında davalının birden fazla olduğu durumlarda, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili olduğu belirtilmiştir.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesinde iş mahkemelerinin yetkilerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümler saklı tutulmuştur. Bu nedenle Deniz İş Kanunu'nun 46. maddesinde yer alan özel yetki kuralı gereğince bu kanuna tabi işçiler için

⁴³¹ İş Mahkemeleri Kanunu'nun 'Yetki' başlıklı altıncı maddesinde "İş mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir.

(2) Davalı birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.

(3) İş kazasından doğan tazminat davalarında, iş kazasının veya zararın meydana geldiği yer ile zarar gören işçinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir" hükmü yer almaktadır.

⁴³² Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.271.

⁴³³ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.279.

⁴³⁴ Akın, Levent, "İş Yargısında Yetki İtirazı ve Kamu Düzeni", *Sicil*, C.4, S.13, ss.41-48, s.42.

geminin bağlama limanındaki iş mahkemesi de yetkilidir⁴³⁵. Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'na tabi çalışan işçiler için ise ayrı bir yetki kuralı yoktur.

İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesinin beşinci fıkrasında bu madde hükümlerine aykırı olan yetki sözleşmelerinin geçersiz olduğu düzenlenmiştir. Genel olarak yetki sözleşmesi ile taraflar kanunda yetkili olarak gösterilmeyen bir mahkemede dava açma hakkına sahip olurlar. Ancak iş hukukunda uyuşmazlığın taraflarının eşit olmaması nedeniyle yetki sözleşmesi yapılması halinde güçlü konumda olan işverenin istediği mahkemeyi yetkili olarak belirlemesini engelleme amacıyla yetki sözleşmesi yapılması yasaklanmıştır. Bu hüküm iş hukukunun işçiyi koruma amacına uygundur⁴³⁶.

İş Mahkemeleri Kanunu'nda yetki sözleşmesi yapmanın yasaklanması nedeniyle iş mahkemelerinde yetki kuralının kamu düzenine ilişkin olduğu kabul edilmektedir⁴³⁷. Yetki kuralının kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle yetki itirazının ilk itirazlar arasında ileri sürülmesi mecburiyeti de bulunmamaktadır. Taraflar davanın her aşamasında yetki itirazını ileri sürebileceği gibi, hâkim de her aşamada re'sen inceleyebilir⁴³⁸.

Yargıtay da yetki sözleşmesi ile kanunda öngörülmemiş bir mahkemenin yetkili kılınmasını geçersiz kabul eden hükmün kamu düzenine ilişkin emredici bir kural olduğunu, bu nedenle yapılacak yetki itirazının da ilk itiraz olarak ileri sürülmesinin zorunlu olmadığını, yargılamanın her aşamasında dikkate alınabileceği belirtmiştir⁴³⁹.

⁴³⁵ Deniz İş Kanunu'nun 46. maddesinde "Hizmet akdinde ayrıca bir hüküm yoksa dava, geminin bağlama limanında iş davalarını bakmaya yetkili mahkemede görülür." hükmü yer almaktadır. Bu düzenlemenin kesin yetki kuralı olmaması nedeniyle İş Mahkemesi Kanunu'nun beşinci maddesi gereğince davalının ikametgâhındaki iş mahkemesi de yetkilidir. Detaylı bilgi için bkz. **Şahlanan**, s.410.

⁴³⁶ **Kar**, İş Yargılaması, s.282-283.

⁴³⁷ **Süzek**, s.106; **Şahlanan**, s.402-403; **Şen**, s.578; **Canbolat**, s.51; **Yılmaz**, s.74; **Akın**, s.42-43; **Kar**, İş Yargılaması, s.283; **Kar**, İş Mahkemeleri Kanunu, s.31.

⁴³⁸ **Süzek**, s.106; **Şahlanan**, s.404; **Şen**, s.578; **Canbolat**, s.51; **Yılmaz**, s.74; **Akın**, s.42-43; **Kar**, İş Yargılaması, s.283; **Kar**, İş Mahkemeleri Kanunu, s.31.

⁴³⁹ Yarg. 9. HD. T.26.05.2008, E. 2008/20378, K. 2008/12778 sayılı kararında "Öngörülen bu düzenleme kamu düzenine ait bir yetki kuralı olup, emredici kural olduğundan bu iki mahkeme dışında başka bir mahkemenin sözleşme ile yetkili bulunması imkanı yoktur. Diğer taraftan yetkinin kamu düzenine ait olduğu hallerde yetki itirazı ilk itiraz değildir. Taraflar her zaman bu itirazda bulunabilecekleri gibi mahkemede her zaman kendiliğinden yetkili olup olmadığını inceler" hükmü,

Yarg. 9. HD. T. 23.06.2003, E. 2003/11081, K. 2003/11772 sayılı kararında "5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca "iş mahkemelerinde açılacak her dava açıldığı tarihte dava olunanın Türk Medeni Kanunu gereğince ikametgâhı sayılan yer mahkemesinde bakılabileceği gibi işçinin işini yaptığı işyeri için yetkili mahkemede de bakılabilir. Bunlara aykırı sözleşme muteber sayılmaz." Öngörülen bu düzenleme kamu düzenine ait bir yetki kuralı olup, emredici kural olduğundan bu iki mahkeme dışında başka bir mahkemenin sözleşme ile yetkili bulunması imkanı yoktur. Bu nedenle Toplu İş Sözleşmesinin 71. maddesinde düzenlenen sendika şubesi merkezinin bulunduğu iş mahkemesinin yetkili olduğuna dair kural geçersizdir. Diğer taraftan yetkinin kamu düzenine ait olduğu hallerde yetki itirazı ilk itiraz değildir. Taraflar her zaman bu itirazda bulunabilecekleri gibi mahkemede her zaman kendiliğinden yetkili olup olmadığını inceler. Mahkeme buna göre yetkisizlik kararı vermek zorundadır" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019). Kararın değerlendirilmesi için bkz. **Şen**, s. 565-566.

Yarg. 9. HD., T.22.5.2014, E. 2014/13796, K. 2014/16473 sayılı kararında İş mahkemesinin yetkisi kamu düzeni ile ilgili olduğundan, davalı tarafça süresinde yetki itirazı yapılmamış olsa bile, mahkeme tarafından bu husus kendiliğinden göz önünde bulundurulmalıdır. Bir başka anlatımla hâkim, davanın her

3.2.3. İş Sözleşmesinin Ölümle Sona Ermesi Halinde Talep Edilebilecek Alacaklar Yönünden Görevli ve Yetkili Mahkeme

3.2.3.1. Ölüm Ödemesi

İşveren tarafından işçinin Kanun'da belirtilen yakınlarına ölüm ödemesi yapılmaması halinde, hak sahiplerinin bu talepleri için asliye hukuk mahkemesinde dava açması gerekir. Çünkü iş mahkemeleri, İş Mahkemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinde belirtildiği üzere sadece işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında doğan uyuşmazlıklarda görevlidir.

Ölüm ödemesi, işçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde doğar. Bu nedenle işçiye ödenmesi mümkün olmadığı için işçi alacağı olarak değerlendirilemez⁴⁴⁰. Doğrudan işçinin sağ kalan eşi ve ergin olmayan çocukları, bunların bulunmaması halinde ise bakmakla yükümlü olduğu kişiler üzerinde doğan bir alacaktır. Söz konusu kişiler bu ödemeyi talep hakkını kanuni halefiyet ilkesinden değil, doğrudan kazandıkları için iş mahkemeleri görevli değildir. Bu nedenle işçinin kanunda belirtilen yakınları tarafından açılacak ölüm ödemesine ilişkin davada asliye hukuk mahkemeleri görevlidir. Ancak yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere iş mahkemeleri, bu alana ilişkin davalarda uzmanlık sağlanarak istikrarlı karar verilmesi amacıyla kurulmuştur. Ölüm ödemesine ilişkin hükmün bireysel iş kanunlarına tabi işçiler için uygulanmasının tartışmalı olması ve Türk Borçlar Kanunu'nda ölüm ödemesinde temel alınacak ücretin, ödemeye uygulanacak faizin ve zamanaşımı süresinin belirlenmemiş olması, bu hususların iş hukuku kuralları çerçevesinde değerlendirilmesini gerektirmektedir. Bu nedenle iş mahkemelerinin görev alanının, işçinin mirasçıları tarafından ölüm ödemesinin yapılması talebiyle açılacak davaları da kapsayacak şekilde genişletilmesi gerekir.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yukarıda açıklanan ilgili maddeleri gereğince⁴⁴¹ dava, davalı işverenin yerleşim yeri veya sözleşmenin ifa edileceği yer asliye hukuk mahkemesinde açılabilir.

3.2.3.2. Türk Borçlar Kanunu'nun 441. Maddesinde Düzenlenen Tazminat

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin ikinci fıkrasında işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde işverenin ölümüyle sözleşmenin zamanından önce sona ermesi nedeniyle işçinin uğradığı zarar için, işverenin mirasçılarından hakkaniyete uygun bir tazminat isteminde bulunabileceği açıklanmıştır⁴⁴². Kanunda tazminat borcundan işverenin

aşamasında yetki itirazını dikkate alabileceği gibi, kendisi de resen yetkisizlik kararı verebilir" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

⁴⁴⁰ Mutlay/Işık, s.596.

⁴⁴¹ Bkz. supra, s.92.

⁴⁴² Detaylı bilgi için bkz. supra, s.45 vd.

mirasçılarının sorumlu olduğunun düzenlenmesi nedeniyle işçi tarafından bu tazminatın ödenmesi talebiyle açılacak davada taraf şartının sağlanmaması nedeniyle iş mahkemeleri görevli değildir. İşçinin söz konusu davayı asliye hukuk mahkemesinde açması gerekir. Ancak ikinci bölümde detaylı olarak açıkladığımız üzere işçi tarafından istenecek tazminatın miktarı, bu tazminata işleyecek faiz ve zamanaşımı hükümleri Türk Borçlar Kanunu'nda belirlenmemiştir. Bu nedenle belirtilen konularda değerlendirmenin iş hukuku kuralları çerçevesinde yapılması gerekeceğinden iş mahkemelerinin görev alanı bu davaları da kapsayacak şekilde genişletilmelidir.

İşçi tarafından işverenin mirasçılarına karşı asliye hukuk mahkemesinde açılacak davada yetkili mahkemenin tespiti Hukuk Muhakemeleri Kanunu gereğince yapılır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince işçi işverenin mirasçılarının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesinde veya sözleşmenin ifa edileceği yer asliye hukuk mahkemesinde dava açabilir. İşverenin birden fazla mirasçısının bulunması halinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yedinci maddesi gereğince dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir.

3.2.3.3. Kıdem Tazminatı

İşçinin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi gereğince kıdem tazminatını talep hakkı doğrudan kanuni mirasçılar üzerinde doğar. Bu durumda uyuşmazlığın bir tarafı işveren olmakla birlikte diğer taraf işçi değil, işçinin mirasçılarıdır. İş Mahkemeleri Kanunu'nun beşinci maddesinde sadece işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasındaki uyuşmazlıklarda iş mahkemesinin görevli olduğunun düzenlenmesi nedeniyle mirasçılar tarafından açılacak söz konusu davada iş mahkemeleri görevli değildir⁴⁴³.

İş sözleşmesinin 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenen ölüm dışındaki nedenlerden biriyle sona ermesi ancak işçinin kıdem tazminatı kendisine ödenmeden önce ölmesi halinde ise kıdem tazminatını talep hakkı işçiye ait olmakla birlikte, ölümü nedeniyle mirasçılara devrolur. Bu durumda mirasçılar kanuni halefiyet ilkesi gereğince hak sahibi olurlar. Kanuni halefiyet ilkesinin usul hukukunda da sonuç doğurması nedeniyle, mirasçılar işçinin tabi olduğu usul kurallarına tabi olurlar⁴⁴⁴. Yargıtay kanuni halefiyet ilkesinin sadece maddi hukukta değil şekli hukukta da sonuç doğurduğunu, bu nedenle dava mirasbırakan tarafından açılsaydı hangi mahkeme görevli olacak idiyse,

⁴⁴³ Mutlay/Işık, s.597.

⁴⁴⁴ Gülver, s.25.

mirasçılar tarafından açıldığında da aynı mahkemenin görevli olduğunu kabul etmiştir⁴⁴⁵. Bu nedenle işçinin mirasçıları iş mahkemelerinde kıdem tazminatının ödenmesi talebiyle işverene karşı dava açabilir⁴⁴⁶. Mirasçıların iş mahkemesinde dava açmadan önce arabuluculuğa başvurmaları da zorunludur.

İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde ise yasal mirasçılar kıdem tazminatını talep hakkını kanuni halefiyet ilkesinden değil, doğrudan kanundan alırlar. Bu nedenle taraf şartı sağlanamadığı için iş mahkemeleri görevli değildir. Ancak kıdem tazminatı talebine ilişkin olarak mahkeme tarafından yapılacak yargılama sırasında işçinin çalışma süresi, ücreti gibi iş hukukuna ilişkin konuların incelenmesi gerekeceğinden iş mahkemelerinin görev alanı bu davaları da kapsayacak şekilde genişletilmelidir⁴⁴⁷. İşçinin mirasçıları tarafından asliye hukuk mahkemesinde açılacak davada Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yukarıda açıklanan ilgili maddeleri⁴⁴⁸ gereğince davalı işverenin yerleşim yeri veya sözleşmenin ifa edileceği yer asliye hukuk mahkemesi yetkilidir.

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde de işçinin kıdem tazminatı alması gerektiği belirtilmişti⁴⁴⁹. İşçi kıdem tazminatı talebine ilişkin olarak işverenin mirasçılarına karşı dava açar. Söz konusu davada işverenin mirasçıları kanuni halefiyet ilkesi gereğince davada taraf olduklarından görevli mahkeme iş mahkemesidir⁴⁵⁰. Kıdem tazminatı talebi için İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesi gereğince arabuluculuğa başvuru zorunlu olduğundan işçi öncelikle arabuluculuğa başvurmalıdır. İşçi tarafından işverenin mirasçılarına karşı açılacak kıdem tazminatı davasında İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince işverenin mirasçılarının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı, yani işçinin çalışmış olduğu işyerinin bulunduğu yerdeki iş mahkemesi yetkilidir.

⁴⁴⁵ Yarg. 10. HD, T.02.04.1976, E. 1976/1876, K. 1976/2355 sayılı kararında "Davacıların miras bırakanlarının tarım işçisi olduğu ve mensubu bulunduğu Sendikanın gerçekleştirdiği toplu iş sözleşmesinde öngörülmüş bir hakkı ardalık (= haleflik) esasına dayanarak davalı işverenden istedikleri yönü davada tartışmasıdır.

Arda olma esası, salt maddi hukuk yönünden değil, şekli hukuk yönünden de tüm sonuçlarını doğurur. Bu bakımdan, bir dava şayet sağlıklı miras bırakan tarafından açılmış olsa idi görevli mahkeme iş mahkemesi olacak idiyse, mirasçılar tarafından ır. açılması durumunda da uyuşmazlığın çözüm yeri gene iş mahkemesidir ve bu güne değin içtihat hiç bir sapma göstermeksizin bu doğrultuyu izlemiştir. Şu duruma göre olayda miras bırakan yönünden görevli mahkemenin hangi mahkeme olduğu hususu belirlenmelidir" hükmü yer almaktadır. www.lexpera.com.tr. (Erişim tarihi:29.12.2019).

⁴⁴⁶ Mutlay/Işık, s.597.

⁴⁴⁷ Mutlay/Işık, s.600.

⁴⁴⁸ Bkz. supra, s.92.

⁴⁴⁹ Bkz. supra, s.53.

⁴⁵⁰ Mutlay/Işık, s.604.

3.2.3.4. Yıllık İzin Ücreti

İş sözleşmesinin sona ermesi halinde işçinin kullanmadığı yıllık izinlerine ilişkin ücret muaccel olur. İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde bu alacağı talep hakkı işçinin malvarlığı ile birlikte mirasçılara geçer. Yıllık izin ücretini talep hakkı doğrudan mirasçılar üzerinde doğmadığı, mirasçılar bu hakkı külli halefiyet ilkesi gereği kazandığı için, işçinin tabi olduğu usul kurallarına tabi olurlar. Bu nedenle öncelikle arabuluculuğa başvurulmalı, bir anlaşma sağlanamaması halinde iş mahkemelerinde dava açılmalıdır. İşçinin mirasçıları tarafından, yıllık izin ücretinin ödenmesi talebiyle açılacak davada İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince işverenin yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı, yani işçinin çalışmış olduğu işyerinin bulunduğu yerdeki iş mahkemesi yetkilidir.

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise işçi, yıllık izin ücreti için işverenin mirasçılara dava açar. Bu davada işverenin mirasçıları kanuni halefiyet ilkesi gereğince taraf olurlar. Bu nedenle görevli mahkeme iş mahkemesidir. İş Mahkemeleri Kanunu'nun üçüncü maddesi gereğince arabuluculuğa başvuru zorunlu olduğundan, işçi iş mahkemesinde dava açmadan önce arabuluculuğa başvurmalıdır. Arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamaması halinde işçi İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince işverenin mirasçılarının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı, yani işçinin çalışmış olduğu işyerinin bulunduğu yerdeki iş mahkemesinde dava açabilir. İşverenin birden fazla mirasçısının bulunması halinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yedinci maddesi gereğince dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir.

3.2.3.5. Ücret ve Fazla Çalışma Ücreti

İşçinin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona eren iş sözleşmesinden kaynaklanan ücret, fazla çalışma alacaklarının bulunması halinde bu alacakları talep hakkı da işçinin mirasçılara geçer. Mirasçılar külli halefiyet ilkesi gereğince bu hakka sahip olduklarından, işçinin tabi olduğu usul kurallarına tabi olurlar. Bu nedenle bu alacakların talebi için öncelikle arabulucuya başvurulmalı, anlaşma sağlanamaması halinde iş mahkemelerinde dava açılmalıdır. İşçinin mirasçıları tarafından ücret ve fazla çalışma ücretinin ödenmesi talebiyle açılacak bu davalarda İş Mahkemeleri Kanunu'nun altıncı maddesi gereğince işverenin yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı, yani işçinin çalışmış olduğu işyerinin bulunduğu yerdeki iş mahkemeleri yetkilidir.

İş sözleşmesinin işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle sona ermesi halinde ise ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları için işçi işverenin mirasçılarına karşı dava açar. Bu durumda da işverenin mirasçıları kanuni halefiyet ilkesi gereğince taraf olacağından yıllık izin bölümünde yaptığımız açıklamalar geçerli olur⁴⁵¹.

3.2.3.6. Alacakların Birlikte Talep Edilmesi Halinde Görevli ve Yetkili Mahkeme

İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde ikinci bölümde detaylı olarak açıklanan alacakların talep hakkının aynı kişi veya kişilere ait olması durumunda⁴⁵² bu alacakların tek bir davada talep edilip edilemeyeceği gündeme gelir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 110. maddesinde aynı davalıya yöneltilen, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebin, aynı dava dilekçesinde ileri sürebileceği, ancak taleplerin aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve ortak yetkili mahkemede açılması gerektiği belirtilmiştir⁴⁵³. Bu hüküm gereğince dava dilekçesinde yer alan taleplerin tümü için ayrı ayrı görevli ve yetkili mahkemenin tespit edilmesi gerekir⁴⁵⁴. İş Mahkemeleri Kanunu'nun yedinci maddesinin ikinci fıkrasında da benzer şekilde birden fazla alacağın birlikte talep edilmesi hâlinde, her bir talebe ilişkin ispat yükü ve delillerin ayrı ayrı değerlendirileceği belirtilmiştir.

İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi durumunda işçinin mirasçılarının ölüm ödemesi, kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret alacağı ve fazla çalışma ücretini birlikte talep ederek iş mahkemesinde dava açmaları halinde, hakim kıdem tazminatı ve ölüm tazminatı talepleri için görevsizlik kararı verir. Yıllık izin ücreti ve diğer işçilik alacaklarına için dava devam eder. Kıdem tazminatı ve ölüm ödemesi talepleri için dava asliye hukuk mahkemesine yöneltilmelidir. Belirtilen alacakların hepsinde yetkili mahkemenin aynı olması nedeniyle yetkili mahkeme yönünden bir ayırım yapılmaz.

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise işçinin Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde düzenlenen tazminatı, kıdem tazminatını, yıllık izin ücretini, ücret alacağını ve fazla çalışma ücretini birlikte talep ederek iş mahkemesinde işverenin mirasçılarına karşı dava açması halinde, kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret alacağı ve fazla çalışma ücreti için dava devam ederken, Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde

⁴⁵¹ Bkz. supra, s.96.

⁴⁵² İşçinin eşi ve çocukları hem kanuni mirasçı oldukları için kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti ve diğer alacaklara hem de kanunda hak sahibi olarak belirtilmeleri nedeniyle ölüm tazminatına hak kazanırlar.

⁴⁵³ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 'Davaların yığılması' başlıklı 110. maddesinde "Davacı, aynı davalıya karşı olan, birbirinden bağımsız birden fazla asli talebini, aynı dava dilekçesinde ileri sürebilir. Bunun için, birlikte dava edilen taleplerin tamamının aynı yargı çeşidi içinde yer alması ve taleplerin tümü bakımından ortak yetkili bir mahkemenin bulunması şarttır." hükmü yer almaktadır.

⁴⁵⁴ Mutlay/Işık, s.598-599; Yılmaz, s.73.

düzenlenen tazminat için görevsizlik kararı verir. İşçinin bu tazminat için asliye hukuk mahkemelerinde dava açması gerekir.

Öğretide genel mahkemede açılan dava ile iş mahkemesinde açılan davadaki talepler arasında bağlantı bulunması halinde davaların iş mahkemesinde birleştirilmesi gerektiği savunulmuştur⁴⁵⁵. Yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere iş mahkemelerinin görev alanının mirasçılar tarafından açılacak kıdem tazminatı ve kanunda belirtilen hak sahipleri tarafından açılan ölüm tazminatı taleplerine ilişkin açılan davaları da kapsayacak şekilde genişletilmesi halinde tek bir dilekçe ile tüm alacaklar iş mahkemesinde incelenebilir. Bu durum usul ekonomisi açısından daha uygun olduğu gibi iş hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda yargı ve içtihat birliğinin sağlanması açısından da önemlidir.

3.3. Kanun Yolu

3.3.1. Genel Olarak

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun sekizinci kısmını oluşturan 341 vd. maddelerinde kanun yolları düzenlenmiştir. İş Mahkemeleri Kanunu'nda ise kanun yolları ayrıntılı olarak düzenlenmemiş, bu hususta Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer alan hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. İlk derece mahkemeleri tarafından verilen henüz kesinleşmemiş nihai kararlara karşı olağan kanun yollarına, kesinleşmiş kararlara karşı ise olağanüstü kanun yollarına başvurulabilir⁴⁵⁶. Olağan kanun yolları istinaf ve temyiz, olağanüstü kanun yolu ise yargılamanın iadesidir.

Kanun yoluna başvuru hakkının mahkeme kararının kişilere tebliğiyle doğması nedeniyle taraflar tebliğden önce yani hak doğmadan önce feragat edemezler⁴⁵⁷. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 349. ve 366. maddeleri gereğince taraflar feragat hakkını ilgili mahkeme karar verene kadar yapabilirler⁴⁵⁸.

Kanun yoluna başvuru kural olarak kararın icrasını durdurmaz. Ancak İcra İflas Kanunu'nun⁴⁵⁹ 36. maddesi gereğince icranın durdurulmasını isteyen tarafın belirlenen

⁴⁵⁵ Canbolat, s.50-51.

⁴⁵⁶ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2159.

⁴⁵⁷ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2166.

⁴⁵⁸ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 349. maddesinde "Taraflar, ilamın kendilerine tebliğinden önce, istinaf yoluna başvurma hakkından feragat edemez.

Başvuru yapıldıktan sonra feragat edilirse, dosya bölge adliye mahkemesine gönderilmez ve kararı veren mahkemece başvurunun reddine karar verilir. Dosya, bölge adliye mahkemesine gönderilmiş ve henüz karara bağlanmamış ise başvuru feragat nedeniyle reddolunur" hükmü yer almaktadır.

Aynı Kanun'un 366. maddesinde yer alan "Bu Kanunun istinaf yolu ile ilgili 343 ilâ 349 ve 352 nci maddeleri hükümleri, temyizde de kıyas yoluyla uygulanır" hükmü gereğince temyiz yoluna başvuru hakkından feragat ilişkin de yukarıdaki hüküm uygulanır.

⁴⁵⁹ Bkz. RG. T. 19.6.1932, S. 2128.

teminatı yatırması halinde bölge adliye mahkemesi veya Yargıtay, icranın geri bırakılması için karar verebilir⁴⁶⁰.

3.3.2. İstinaf

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 341. maddesi gereğince ilk derece mahkemelerinin verdiği nihai kararlara karşı bölge adliye mahkemelerine istinaf yoluna başvurulabilir. İlk derece mahkemesi tarafından verilen, kanunda belirlenen miktar veya değer sınırını aşmayan malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesin olup, bu davalara ilişkin istinaf başvurusu yapılamaz. Bu parasal sınırın 2019 yılı itibarıyla 4.400 TL⁴⁶¹ olarak belirlenmesi nedeniyle özellikle yıllık izin ücreti alacağı ve ölüm tazminatının ödenmesi talebiyle açılan davalarda ödenecek miktarın bu tutardan daha az olması ihtimali yüksek olduğu için dava ilk derece mahkemesinde kesinleşebilir.

İstinaf incelemesi, ilk derece mahkemesinde görülen davadaki tarafların başvurusu üzerine yapılır⁴⁶². İşçi veya işveren tarafından dava açılmış, ilk derece mahkemesi tarafından karar verilmiş, ancak istinaf başvurusu yapılmadan işçi veya işveren ölmüş ise istinaf başvurusu ölen kişinin mirasçıları tarafından yapılabilir. Mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunması nedeniyle tüm mirasçıların birlikte istinaf başvurusu yapmaları gerekir⁴⁶³. Ölüm ödemesinin yapılması talebiyle işçinin kanunda belirtilen yakınları tarafından açılacak davada da tazminat talebinde bulunan kişiler arasında mecburi dava arkadaşlığı bulunması nedeniyle istinaf başvurusunun birlikte yapılması gerekir.

İstinaf başvurusu Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 345. maddesi gereğince ilk derece mahkemesi ilamının taraflara tebliğinden itibaren iki hafta içinde yapılmalıdır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda istinaf başvurusuna ilişkin özel kanunlarda yer alan hükümler saklı tutulmakla birlikte, İş Mahkemeleri Kanunu'nda kanun yollarına ilişkin ayrı bir düzenleme yapılmamış Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili hükümlerine atıf yapılmıştır. Bu nedenle iş mahkemelerinde görülen davalar için de aynı hükümler uygulanır.

⁴⁶⁰ İcra İflas Kanunu'nun 36. maddesinde "İlâma karşı istinaf veya temyiz yoluna başvuran borçlu, hükmolunan para veya eşyanın resmî bir mercie depo edildiğini ispat eder yahut hükmolunan para veya eşya kıymetinde icra mahkemesi tarafından kabul edilecek taşınır rehni veya esham veya tahvilât veya taşınmaz rehni veya muteber banka kefaleti gösterirse veya borçlunun hükmolunan para ve eşyayı karşılayacak malı mahcuz ise icranın geri bırakılması için bölge adliye mahkemesi veya Yargıtaydan karar alınmak üzere icra müdürü tarafından kendisine uygun bir süre verilir. Bu süre ancak zorunluluk hâlinde uzatılabilir.

Borçlu, Devlet veya adli yardımdan yararlanan bir kimse ise teminat gösterme zorunluluğu yoktur.

Ücreti ilgililer tarafından verilirse bölge adliye mahkemesi veya Yargıtayca icranın geri bırakılması hakkındaki karar icra dairesine en uygun vasıtalarla bildirilir." hükmü yer almaktadır.

⁴⁶¹ 2019 yılı parasal sınırlar tablosu için bkz. Meriç, Nedim, "HMK ve İİK'da Yer Alan Parasal Sınırlar", Legalbank. <https://legalbank.net/belge/hmk-ve-ikda-yer-alan-parasal-sinirlar-2019-yili/3009245/>

⁴⁶² Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2215.

⁴⁶³ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2215.

İstinaf incelemesi sırasında hem maddi hem de hukuki denetim yapılır⁴⁶⁴. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 355. maddesi gereğince Bölge Adliye Mahkemelerince kamu düzenine aykırı haller dışında, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak dosya incelenir. İnceleme sonucunda bölge adliye mahkemeleri istinaf başvurusunu kabul veya reddeder. İstinaf başvurusunun reddedilmesi halinde temyiz yolu açıksa bu karara karşı temyiz başvurusu yapılabilir. Bölge adliye mahkemelerinin istinaf incelemesi sonunda ilk derece mahkemesinin kararının usul veya esas yönünden hukuka aykırı olduğunu tespit etmesi halinde ise ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılarak, tekrar karar verilmesi için ilk derece mahkemesine gönderilebileceği gibi, bölge adliye mahkemelerince yargılama yapılarak karar da verilebilir. Bölge adliye mahkemeleri istinaf başvurusunun haklı olduğunu tespit etmekle birlikte bu durum kararın kaldırılmasını gerektirmiyorsa, kararı düzeltebilir.

3.3.3. Temyiz

Bölge adliye mahkemelerinin kesin olmayan nihai kararlarına karşı Yargıtay'a temyiz başvurusu yapılabilir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 362. maddesinde Bölge Adliye Mahkemelerinin kesin olan, yani temyiz başvurusu yapılması mümkün olmayan kararları belirtilmiştir⁴⁶⁵. Bu hüküm gereğince iş sözleşmesinin ölümle sona ermesi halinde talep edilecek alacağın miktarının 2019 yılı itibarıyla 58.800 TL'yi geçmemesi halinde bölge adliye mahkemesinin istinaf başvurusu sonucunda verdiği karara karşı temyiz başvurusu yapılamaz.

Öğretide temyiz edilemeyecek kararlara ilişkin miktarın yüksek belirlenmesi nedeniyle iş hukukundan kaynaklanan davaların çoğunluğunun istinaf aşamasında kesinleştiği belirtilerek, bu hüküm temyiz hakkının sınırlaması ve bu uyumsuzluklar açısından hukuki denetimde eksiklik yaratması açısından eleştirilmiştir⁴⁶⁶. Temyiz başvurusu yapılamayan

⁴⁶⁴ **Süzek**, s. 113; **Alpagut**, İş Mahkemeleri Kanunu, s.200; **Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz**, s.2203; **Kar**, İş Yargılaması, s.703.

⁴⁶⁵ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 362. maddesinde "Bölge adliye mahkemelerinin aşağıdaki kararları hakkında temyiz yoluna başvurulamaz:

- a) Miktar veya değeri kırk bin Türk Lirasını (bu tutar dâhil) geçmeyen davalara ilişkin kararlar. (1)
- b) Kira ilişkisinden doğan ve miktar veya değeri itibarıyla temyiz edilebilen alacak davaları hariç olmak üzere 4 üncü maddede gösterilen davalar ile (23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundan doğup taşınmazın aynına ilişkin olan davalar hariç) özel kanunlarda sulh hukuk mahkemesinin görevine girdiği belirtilen davalarla ilgili kararlar. (4)
- c) Yargı çevresi içinde bulunan ilk derece mahkemeleri arasındaki yetki ve görev uyumsuzluklarını çözmek için verilen kararlar ile merci tayinine ilişkin kararlar.
- ç) Çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar.
- d) Soybağına ilişkin sonuçlar doğuran davalar hariç olmak üzere, nüfus kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin davalarla ilgili kararlar.
- e) Yargı çevresi içindeki ilk derece mahkemeleri hâkimlerinin davayı görmeye hukuki veya fiilî engellerinin çıkması hâlinde, davanın o yargı çevresi içindeki başka bir mahkemeye nakline ilişkin kararlar.
- f) Geçici hukuki korumalar hakkında verilen kararlar." hükmü yer almaktadır.

⁴⁶⁶ **Oğuz**, s.90-91.

davaların artması farklı bölge adliye mahkemelerinden çıkan farklı kararların kesinleşmesine içtihat birliğinin bozulmasına da neden olmaktadır⁴⁶⁷.

Bölge adliye mahkemelerinin kesin olmayan nihai kararlarına karşı temyiz başvurusu yapabilecek kişiler, istinaf başvurusu yapabilen kişilerle aynıdır. Bu nedenle yukarıdaki açıklamaları tekrar etmekle yetiniyoruz⁴⁶⁸. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 361. maddesi gereğince temyiz başvurusunda da süre kararın tebliğ tarihinden itibaren iki haftadır.

Yargıtay tarafından yapılan temyiz incelemesinde kararın sadece hukuka uygunluğu denetlenir⁴⁶⁹. Yargıtay, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369. maddesi gereğince tarafların temyiz dilekçesinde ileri sürdükleri temyiz sebepleriyle bağlı olmayıp, kanunun açık hükmüne aykırı gördüğü diğer hususları da inceleyebilir. Yapılan inceleme sonucunda Yargıtay, onama, bozma veya düzelterek onama kararı verebilir. İstinaf incelemesinde olduğu gibi yeni bir karar veremez⁴⁷⁰.

3.3.4. Yargılamanın İadesi

Kesinleşmiş kararlara karşı olağan kanun yollarına başvurulamaz. Verilen karar yanlış olsa bile uygulanması gerekir⁴⁷¹. Ancak kesinleşen karardaki hata veya eksiklerin hukuki barışı bozacak ve adalete olan güveni sarsacak kadar ağır olması halinde bu karara karşı yargılamanın iadesi başvurusu yapılabilir⁴⁷². Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 375. ve 376. maddesinde yargılamanın iadesi başvurusu yapılma sebepleri sınırlı sayıda düzenlenmiş olup⁴⁷³, bu sebepler dışında bir nedenle yargılamanın iadesi istenemez.

⁴⁶⁷ Oğuz, s.91.

⁴⁶⁸ Bkz. supra, s.100.

⁴⁶⁹ Süzek, s.118; Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2277; Kar, İş Yargılaması, s.721.

⁴⁷⁰ Süzek, s.120; Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2297.

⁴⁷¹ Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2324.

⁴⁷² Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz, s.2324-2325.

⁴⁷³ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 375. maddesinin birinci fıkrasında "Aşağıdaki sebeplere dayanılarak yargılamanın iadesi talep edilebilir:

- a) Mahkemenin kanuna uygun olarak teşekkül etmemiş olması.
- b) Davaya bakması yasak olan yahut hakkındaki ret talebi, merciince kesin olarak kabul edilen hâkimin karar vermiş veya karara katılmış bulunması.
- c) Vekil veya temsilci olmayan kimselerin huzuruyla davanın görülmüş ve karara bağlanmış olması.
- ç) Yargılama sırasında, aleyhine hüküm verilen tarafın elinde olmayan nedenlerle elde edilemeyen bir belgenin, kararın verilmesinden sonra ele geçirilmiş olması.
- d) Karara esas alınan senedin sahteliğine karar verilmiş veya senedin sahte olduğunun mahkeme veya resmî makam önünde ikrar edilmiş olması.
- e) İfadesi karara esas alınan tanığın, karardan sonra yalan tanıklık yaptığının sabit olması.
- f) Bilirkişi veya tercümanın, hükme esas alınan husus hakkında kasten gerçeğe aykırı beyanda bulunduğu sabit olması.
- g) Lehine karar verilen tarafın, karara esas alınan yemini yalan yere ettiğinin, ikrar veya yazılı delille sabit olması.
- ğ) Karara esas alınan bir hükmün, kesinleşmiş başka bir hükümle ortadan kalkmış olması.
- h) Lehine karar verilen tarafın, karara tesir eden hileli bir davranışta bulunmuş olması.
- ı) Bir dava sonunda verilen hükmün kesinleşmesinden sonra tarafları, konusu ve sebebi aynı olan ikinci davada, öncekine aykırı bir hüküm verilmiş ve bu hükmün de kesinleşmiş olması.

Olağan kanun yollarından farklı olarak yargılamanın iadesi talebini bir üst mahkeme değil, kararı veren mahkeme veya o derecedeki başka bir mahkeme inceler. Bu başvuru sonrasında verilecek olan karar geçmişe etkili, yenilik doğuran bir karardır⁴⁷⁴. Yargılamanın iadesi sonucunda verilen karara karşı da olağan kanun yollarına başvurulabilir⁴⁷⁵.

i) Kararın, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması veya karar aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi.” hükmü,

Kanun’un 376. maddesinde ise “Davanın taraflarından birisinin alacaklıları veya aleyhine hüküm verilen tarafın yerine geçenler, borçluları veya yerine geçmiş oldukları kimselerin aralarında anlaşarak, kendilerine karşı hile yapmaları nedeniyle hükmün iptalini isteyebilirler.” hükmü yer almaktadır.

⁴⁷⁴ **Pekcanitez/Özekeş/Akkan/Taş Korkmaz**, s.2325.

⁴⁷⁵ **Kar**, İş Yargılaması, s.739.

SONUÇ

Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde işçinin ölümünün iş sözleşmesini sona erdireceği düzenlenmiştir. İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda işçinin ölümünün iş sözleşmesine etkisi açıkça düzenlenmemekle birlikte işçinin ölümüyle sözleşmenin sona ermesi durumunda, işçinin mirasçılara kıdem tazminatı ödeneceği belirtilerek dolaylı da olsa işçinin ölümünün sözleşmeyi sona erdirici etkisi düzenlenmiştir. Bu nedenle bireysel iş kanunlarında işçinin ölümünün sözleşmeye etkisi konusunda bir boşluk yoktur. Boşluk olduğu değerlendirilse dahi, iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olması nedeniyle, işçinin ölümü halinde sözleşme işçinin mirasçılara devredilemeyeceğinden, sözleşmenin sona ermesi kaçınılmazdır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde ise işverenin ölümü halinde sözleşmenin işverenin mirasçılarıyla devam edeceği belirtilmiş, işverenin yerine mirasçıları geçerken işyerinin tamamının veya bir bölümünün devriyle iş ilişkisinin devrine ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanacağı ifade edilmiştir. Bu hüküm gereğince işçinin çalışma süresine bağlı hakları açısından ölen işverenle yapılan iş sözleşmesinin başlangıç tarihi dikkate alınır. Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin ikinci fıkrasında istisnai olarak işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmuş olan iş sözleşmelerinde işverenin ölümünün iş sözleşmesini sona erdireceği belirtilmiştir. İşverenin ölümünün iş sözleşmesine etkisinin bireysel iş kanunlarında düzenlenmemesi nedeniyle, bireysel iş kanunlarına göre genel kanun niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin bireysel iş kanunlarına da uygulanması gerekir. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hükümlerin, bireysel iş kanunlarına tabi işçilere uygulanabilmesi için, uygulanacak hükümlerin iş hukukunun temel ilkelerine uygun olması da gerekir. İşverenin ölümüne ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesi incelendiğinde, ilk fıkrada yer alan işverenin sözleşme devam ederken ölmesi halinde sözleşmenin işverenin mirasçılarıyla devam edeceğine ilişkin hüküm, iş hukukuna da uygundur. Çünkü iş sözleşmelerinin büyük bir çoğunluğunda işverenin kişiliği önem taşımaz. İşçi için önemli olan işyeri ve çalışma koşullarıdır. İş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulması halinde ise, işverenin kişiliği sözleşmenin asli unsuru olduğundan, işverenin değişmesiyle artık yeni bir sözleşme kurulduğu kabul edilir. Bu nedenle bu sözleşmeler işverenin ölümü halinde sona erer. Dolayısıyla Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan bu hükümler bireysel iş kanunlarına tabi işçiler için de uygulanır.

Ölüm karinesi ve gaiplik durumları Türk Borçlar Kanunu'nda ayrıca belirtilmemekle birlikte Türk Medeni Kanunu'nda ölüm karinesi ve gaiplik sonucunda ölüme ilişkin

sonuçların doğacağıının belirtilmesi nedeniyle işçinin veya işverenin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya haklarında gaiplik kararı verilmesi durumlarında da aynı hükümler uygulanır. Ancak ölüm karinesi ve gaiplik halinde ölüme ilişkin sonuçlar geçmişe etkili olarak doğar. İşçinin kaybolma tarihinden, sicile ölü kaydı düşülene veya hakkında gaiplik kararı verilene kadar geçen sürede işçi işe devam etmeyeceği için işveren tarafından bu dönemde sözleşme feshedilebilir. Ancak sicile yapılan ölü kaydı veya mahkemece verilen gaiplik kararı sonucunda ölüme ilişkin sonuçlar, işçinin kaybolma tarihi itibarıyla doğacağıından, sözleşme kaybolma tarihi itibarıyla sona erer. Bu tarihten sonra işverence yapılan fesihler de sözleşme zaten sona ermiş olduğundan sonuç doğurmaz.

Ölüm karinesi ve gaiplik halinde ortaya çıkan bir diğer sorun bu durumlarda kişinin öldüğünün kesin olmamasıdır. İş sözleşmesinin ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesinden sonra işçinin yaşadığının anlaşılması halinde gaiplik kararı hükümsüz hale gelir ve sicildeki ölü kaydı iptal edilir. Bu nedenle iş sözleşmesinin ölümle sona ermesi durumu da ortadan kalkar. Bu dönemde iş sözleşmesinin askıda devam eder. işçinin çalışmaya başlaması halinde işverenin İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasının 'g' bendi gereğince devamsızlık nedeniyle fesih hakkı bulunmaktadır.

İşverenin kişiliği dikkate alınmadan kurulan iş sözleşmelerinde işverenin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği nedeniyle iş sözleşmesinin mirasçılara devredilmesi ancak daha sonra işverenin yaşadığının anlaşılması halinde, mirasçılar ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle elde ettiklerini iade ederler. Bu kapsamda devam eden iş sözleşmeleri de işyeriyle birlikte, yaşadığı anlaşılan işverene devrolur. İş sözleşmesinin mirasçılarla devam ettiği dönemde herhangi bir nedenle sona ermiş olan iş sözleşmelerinin ise yaşadığı anlaşılan işverene devri söz konusu değildir. İşverenin kişiliği dikkate alınarak kurulan iş sözleşmelerinde ise işverenin yaşadığının ispatlanması halinde iş sözleşmesinin ölümle sona erme durumu da hükümsüz hale gelir. Böyle bir durumda muhtemelen başka bir işte çalışmaya başlamış olan işçinin var olan işini bırakıp eski işvereniyle çalışmaya devam etmesi beklenemeyeceğinden, işçi İş Kanunu'nun 24. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir.

Çalışmanın ikinci bölümünde iş sözleşmesinin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesinin iş hukuku bakımından sonuçları incelenmiştir. Bu kapsamda öncelikle Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde yer alan işçinin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde hak kazanılacak ölüm ödemesi ile 441. maddesinde düzenlenen işverenin ölümüyle iş sözleşmesinin sona ermesi halinde ödenecek tazminat, ardından işçi veya işverenin ölümü, ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği

nedeniyle sözleşmenin sona ermesi halinde ödenecek kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları, hak kazanma koşulları, yapılacak ödemenin miktarı, ödeme yapılmasından sorumlu kişiler, ödemeye hak kazanacak kişiler, faiz ve zamanaşımı açısından değerlendirilmiştir.

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesi gereğince işçinin Kanun'da belirlenen yakınlarına ölüm ödemesi yapılır. İşverenin ölüm ödemesi yapma yükümlülüğünün doğması için işçinin hangi nedenle öldüğü veya iş sözleşmesinin türü önemli değildir. İşçinin kıdemi de sadece yapılacak ödemenin miktarının belirlenmesi açısından dikkate alınır. Bir aylık ücret tutarında ödeme yapılması için işçinin fiilen işe başlaması yeterlidir. İşçinin ölüm karinesi nedeniyle ölü kabul edilmesi veya gaipliği halinde de iş sözleşmesi ölümle sona erdiğinden bu durumlarda da ölüm ödemesi yapılır.

Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, bunların bulunmaması halinde ise bakmakla yükümlü olduğu kişilere ölüm ödemesi yapılacağı belirtilmiştir. Özellikle 'bakmakla yükümlü olunan kişiler' ifadesinin kapsamının Kanun'da belirlenmemiş olması nedeniyle bu boşluğun hangi hükümle doldurulması gerektiği tartışma konusu olmuştur. Bakmakla yükümlü olunan kişilerin Türk Medeni Kanunu'nun nafakaya ilişkin düzenlemeleri veya Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile belirlenmesi halinde kapsamının daralması nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nda söz konusu tazminatın getiriliş amacı da göz önünde tutularak işçinin fiilen bakmakta olduğu kişileri de kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gerekir. Kanun'da ödemenin birden fazla kişiye yapılması halinde nasıl paylaştırılacağı da belirlenmemiştir. Bir oran verilmemesi nedeniyle hak sahiplerine eşit olarak ödeme yapılmalıdır. Türk Borçlar Kanunu'nda ölüm ödemesine esas alınacak ücretin giydirilmiş ücret olacağının belirtilmemesi nedeniyle işçinin son aylık çıplak ücreti üzerinden hesaplama yapılmalıdır. Ölüm ödemesinin hangi tarihte muaccel olacağı belirtilmemekle birlikte Türk Borçlar Kanunu'nun 442. ve İş Kanunu'nun 32. maddesi gereğince sözleşmenin sona ermesiyle ölüm ödemesi muaccel hale gelir. İşverenin belirtilen ödemeyi yapmaması halinde sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren yasal faiz işletilir. Ölüm ödemesine ilişkin özel bir zamanaşımı süresi de belirtilmediğinden Türk Borçlar Kanunu'nun 146. Maddesi uyarınca 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanır.

İş sözleşmesinin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinin ikinci fıkrasında işçinin, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zarar için, işverenin mirasçılarından hakkaniyete uygun bir tazminat isteyebileceği düzenlenmiştir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bir süre olmaması nedeniyle, sözleşmenin

süresinden önce sona ermesi mümkün değildir. Ancak belirsiz süreli sözleşme de işverenin kişiliği dikkate alınarak kurulmuşsa işverenin ölümüyle sona erer. Bu nedenle ‘süresinden önce sona erme’ ifadesinin belirsiz süreli iş sözleşmelerini de kapsayacak şekilde ‘sözleşmenin zamanından önce sona ermesi’ şeklinde anlaşılması gerekir. Kanun’da işçinin isteyebileceği tazminatın hangi kıstaslara göre belirleneceği de düzenlenmemiştir. Bu boşluk belirli süreli iş sözleşmeleri için Türk Borçlar Kanunu’nun 428. maddesinin kıyasen uygulanması yoluyla doldurulmalıdır. Bu madde gereğince sözleşmede kalan süreye ilişkin ücretin ödenmesi gerekir. Ancak kalan sürenin işçinin çalıştığı süreye oranla çok uzun olması halinde tazminatın maddede belirtildiği gibi hakkaniyete uygun olması için hâkim tarafından indirim yapılabilir. Yapılacak indirime ilişkin yine Türk Borçlar Kanunu’nun 428. maddesi kıyasen uygulanabilir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde ise işçinin ihbar süresince alacağı ücret kadar zararı olduğu kabul edilmeli ve tazminatın hesaplanmasında bu miktar esas alınmalıdır.

Türk Borçlar Kanunu’nun 440. ve 441. maddelerinde düzenlenen söz konusu alacakların bireysel iş kanunlarına tabi olan işçiler için uygulanıp uygulanmayacağı değerlendirilmiştir. Türk Borçlar Kanunu’nun bireysel iş kanunlarına göre genel kanun olması nedeniyle bireysel iş kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır. Bu nedenle öncelikle bireysel iş kanunlarında aynı konuyu düzenleyen hüküm bulunup bulunmadığı değerlendirilmiştir. Ölüm ödemesi yalnızca Basın İş Kanunu’nda düzenlenmiştir. Bu nedenle Basın İş Kanunu’na tabi işçiler için Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan ölüm ödemesine ilişkin hüküm uygulanmaz. İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu’nda ise ölüm ödemesi düzenlenmemiştir. Bu nedenle bu kanunlara tabi olan işçilerin iş sözleşmelerinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde kanunda belirlenen yakınlarına ölüm ödemesi yapılır. Öğretide ölüm ödemesiyle kıdem tazminatının birlikte yapılamayacağı savunulmuştur. Ancak her iki ödemenin getirilme amacı ve hak sahibi olunması için aranan şartlar farklı olduğu için, koşulların sağlanması halinde İş Kanunu’na ve Deniz İş Kanunu’na tabi işçiler için ölüm ödemesinin ve kıdem tazminatının birlikte ödenmesi gerekir. Sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde işçinin sözleşmenin zamanından önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zarara ilişkin tazminat ise yalnızca Türk Borçlar Kanunu’nda yer almaktadır. Bireysel iş kanunlarında işverenin ölümüyle sözleşmenin sona ermesi ve bu nedenle işçinin uğradığı zararların tazminine ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Yukarıda belirtildiği üzere Türk Borçlar Kanunu bireysel iş kanunlarına göre özel kanun niteliğinde olduğundan bu tazminata ilişkin hükümler bireysel iş kanunlarına tabi işçiler için de uygulanır.

İş sözleşmesinin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesi halinde işçiye veya mirasçılara kıdem tazminatının, yıllık izin ücretinin, ücret veya fazla çalışma ücretinin de ödenmesi gerekebilir. 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde işçiye veya mirasçılara kıdem tazminatı ödenecek durumlar arasında sözleşmenin işçinin ölümüyle sona ermesi hali sayılmış ancak sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi belirtilmemiştir. Ancak işverenin ölümü nedeniyle sözleşmesinin sona ermesi halinde, işçinin hiçbir kusuru olmadığı halde kıdem tazminatından mahrum edilmesi iş hukukunun temel ilkeleriyle bağdaşmaz. Bu nedenle bu hususta Kanun'da bir boşluk olduğu kabul edilmeli ve bu boşluk işçinin ölümünde kıdem tazminatının ödeneceğine ilişkin hükmün kıyasen uygulanmasıyla doldurulmalıdır. 1475 sayılı Kanun'da sadece ölüm halinde kıdem tazminatının ödeneceği belirtilmekle birlikte ölüm karinesi ve gaiplik hallerinde de ölüme ilişkin sonuçlar doğduğundan işçiye veya mirasçılara kıdem tazminatı ödenir.

İşçinin sözleşmenin devamı süresince kullanmadığı yıllık izin hakları, iş sözleşmesinin sona ermesiyle ücret alacağına dönüşür. Anayasa'da güvence altına alınan yıllık izin hakkı sözleşme süresince bir başkasına devredilemez. Ancak iş sözleşmesinin sona ermesiyle izin hakkının ücret alacağına dönüşmesi nedeniyle bir başkasına devri mümkün hale gelir. Sözleşmenin ölümle sona ermesi durumunda yıllık izin ücreti işçinin mirasçılara devrolur. İşçinin ödenmemiş ücret veya fazla çalışma alacağının bulunması halinde de bu alacakları talep hakkı işçinin ölümüyle, işçinin mirasçılara geçer. Sözleşmenin işverenin ölümüyle sona ermesi halinde ise işçi belirtilen alacaklarını işverenin mirasçılardan talep eder.

Çalışmanın son bölümünde iş sözleşmesinin ölüm, ölüm karinesi veya gaiplik nedeniyle sona ermesi halinde doğacak alacaklar açısından arabuluculuğa başvurunun zorunlu olup olmaması, bu alacaklara ilişkin açılacak davlarda görev, yetki ve başvurulacak kanun yolları değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda öncelikle 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile arabuluculuğa başvurunun zorunlu hale getirilmesi ele alınmış, arabuluculuk sürecinde uygulamada karşılaşılabilecek problemler değerlendirilmiştir. İkinci bölümde yer alan alacaklar için arabuluculuğa başvurunun zorunlu olup olmadığı belirlenmiştir. Ölüm ödemesinin işveren tarafından işçinin mirasçılara ödeneceğinin belirlenmesi nedeniyle İş Mahkemeleri Kanunu gereğince taraf şartı sağlanamadığından (işçi – işveren) arabuluculuğa başvuru zorunlu değildir. Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde düzenlenen tazminatta ise alacaklı işçi, borçlu ise işverenin mirasçısıdır. Bu nedenle bu talep için de arabuluculuğa başvuru zorunlu değildir. İş sözleşmesinin işçinin ölümüyle sona ermesi halinde ödenecek kıdem tazminatı borcunda da 1475 sayılı İş Kanunu'nda kıdem tazminatının işçinin kanuni mirasçılara yapılacağı belirtilmiştir. Bu nedenle arabuluculuğa başvuru zorunlu değildir.

Belirtmek gerekir ki mirasçıların alacağı talep hakkını külli halefiyet yoluyla elde ettikleri durumlarda külli halefiyet ilkesinin usul hukukunda sonuç doğurması nedeniyle mirasçılar, mirasbırakanın tabi olduğu usul kurallarına tabi olurlar. Ancak yukarıda belirtilen alacaklar yönünden mirasçılar doğrudan kanuni düzenlemeyle hak sahibi olmuşlardır. Bu nedenle külli halefiyet durumu söz konusu olmadığından mirasbırakanın tabi olduğu usul kurallarına bağlı olmazlar. İşçinin yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacaklarına ilişkin ise kanunda özel bir durum belirtilmediğinden mirasçılar kanuni halefiyet ilkesi gereğince arabuluculuğa başvurmak zorundadır.

Görevli ve yetkili mahkeme açısından da aynı açıklama geçerlidir. Ölüm ödemesinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde düzenlenen tazminatta ve kıdem tazminatında taraf şartı sağlanmadığından iş mahkemeleri görevli değildir. Bu alacaklar için asliye hukuk mahkemelerinde dava açılmalıdır. Yıllık izin ücreti, ücret ve fazla çalışma ücreti alacakları yönünden ise arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamaması halinde iş mahkemelerinde dava açılmalıdır.

Asliye hukuk mahkemelerinde belirtilen alacakların ödenmesi talebiyle açılacak davalarda mahkeme tarafından işçinin ücretinin belirlenmesi, yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan kanun boşluklarının iş hukukunun özelliklerine uygun şekilde doldurulması ve bu hükümlerin bireysel iş kanunlarına tabi işçiler için uygulanıp uygulanmayacağı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekir. İş mahkemelerinin kuruluş amacı bu alana ilişkin davalarda uzmanlık sağlanarak istikrarlı karar verilmesidir. Belirtilen alacaklara ilişkin davaların asliye hukuk mahkemelerinde görülmesi halinde bu amacın gerçekleşmeyeceği açıktır. Bu nedenle iş mahkemelerinin görev alanının bu davaları da kapsayacak şekilde genişletilmesi gerekir.

KAYNAKÇA

- Akın, Levent : “İş Yargısında Yetki İtirazı ve Kamu Düzeni”, **Sicil**, C.4, S.13, ss.41-48.
- Akipek, Jale/Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya : **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, Beta, İstanbul, 2016.
- Akkan, Mine : “Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı ve Sonuçları”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.2, 2018, ss.1-31.
- Akkanat, Halil : **Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004.
- Akkurt, Sinan Sami : “Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi İle Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.10, S.2, 2008 (Basım Yılı: 2010), ss.13-64.
- Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla (Haz.) : **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.
- Aktay, Nizamettin, A./Arıcı, Kadir/Senyen-Kaplan, Tuncay, E. : **İş Hukuku**, Gazi Kitabevi, Ankara, 2013.
- Akyiğit, Ercan : “Basın İş Kanunu’nda Kıdem Tazminatı”, **TÜHİS**, C.24, S.3-4-5, ss.1-23, (Akyiğit, Basın Kıdem), 2012.
- Akyiğit, Ercan : “Yıllık Ücretli İzin Kurumunda Yeni Bir Durum: Yıllık İznin İşverence Kısıltımı (İndirimi)”, **Çalışma ve Toplum**, C.2011/3, S.30, ss.73-91, (Akyiğit, Yıllık İznin Kısıltımı), 2011.
- Akyiğit, Ercan : “Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları”, **Sicil**, C.6, S.22, 2011, ss. 32-45, (Akyiğit, Ölüm).
- Akyiğit, Ercan : “Yeni Borçlar Kanunu’nda Yıllık Ücretli İzin”, **Sicil**, C.6, S.21, ss. 25-39, (Akyiğit, Borçlar Kanunu’nda İzin), 2011.
- Akyiğit, Ercan : **Kıdem Tazminatı**, Seçkin, Ankara, 2010, (Akyiğit, Kıdem).
- Akyiğit, Ercan : “Kullanılmayan Yıllık İzin Ücretinde Gecikme Faizi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, C.1, S.2, 2006, ss.159-176, (Akyiğit, Gecikme Faizi).
- Akyiğit, Ercan : **Yıllık Ücretli İzin**, Seçkin, Ankara, 2000, (Akyiğit, Yıllık İzin).
- Alkazak, Seda : **Geçici İş İlişkisinde Geçici İşveren- İşçi İlişkisi**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010.
- Alp, Mustafa : “Yeni Borçlar Kanunu’nun İş Hukukuna Etkileri”, **İzmir Barosu İş Hukuku Günleri II Sempozyum - Uluslararası Sözleşmelerin İş ve**

Sosyal Güvenlik Hukukumuzda Uygulama Sorunları, İzmir Barosu, 2013, ss.118-147.

- Alpagut, Gülsevil : “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi”, **İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 2016, (Alpagut, İş Mahkemeleri Kanunu).
- Alpagut, Gülsevil :”Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart Ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, **Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu Ve Ticaret Kanunu Semineri**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu TİSK, Ankara, 2012, ss.124-166, (Alpagut, Hizmet Sözleşmesi).
- Alpagut, Gülsevil : **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi**, TÜHİS Yayını, İstanbul,1998, (Alpagut, Belirli Süreli Sözleşme).
- Altıntepe, Ayşen :**Türk İş Hukukunda İşverenin Yönetim Hakkı**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014.
- Arat, Ayşe : “Gerçek Kişilerde Kişiliğin Sona Ermesi”, **Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi**, C.9, S.1-2, ss.257-276.
- Arioğlu Kaya, Pınar : **4857 Sayılı İş Kanunu Kapsamında Yıllık Ücretli İzin Hakkı**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Adana, 2016.
- Atamer, Yeşim M. :“Ölüden Organ Naklinin Beraberinde Getirdiği Bazı Hukuki Sorunlar”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni (MHB)**, C.19, S.1-2, ss.115-159.
- Ayan, Serkan : “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, **AÜHFD**, C.54, S.4, 2005, ss.431-487.
- Aydıncık, Şirin : **Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları Özellikle TBK m. 113/I Kapsamında Nama İFA**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.
- Başkan, Esra :“6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Ölümün Hizmet Sözleşmesine Etkisi Ve Yeni Bir Tazminat: Ölüm Tazminatı”, **TBB Dergisi**, S.104, 2013, ss.55-72.
- Bayram, Fuat : **Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Kişilik Haklarını Koruma Borcu**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2003.
- Bozkurt, Yeliz : **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012.
- Büyüktarakçı, Sevil : **İş Hukukunda Mevsimlik İşler ve Kampanya İşleri**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2009.

- Canbolat, Talat : “İş Yargılaması ve Özellikleri”, **Argumentum**, S.1, 1990, ss.48-52.
- Caniklioğlu, Nurşen :”Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına, Tarafların Hak Ve Borçlarına İlişkin Hükümlerinin Genel Bir Değerlendirmesi”, **Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu Ve Ticaret Kanunu Semineri**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu TİSK, Ankara, 2012.
- Centel, Tankut : “Türk Borçlar Kanununda Hizmet Sözleşmesinin Tanımı ve Korunması”, **Tisk Akademi**, S.6, C.12, 2011, ss.7-22 (**Centel**, Hizmet Sözleşmesi).
- Centel, Tankut : **İş Hukuku Cilt 1 Bireysel İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 1994, (**Centel**, İş Hukuku).
- Civan, Orhan Ersun : “Yeni Düzenleme Çerçevesinde Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.66, S.2, 2017, ss.311-397.
- Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat : **İş Hukuku Dersleri**, Beta, İstanbul, 2019.
- Çenberci, Mustafa : **İş Kanunu Şerhi**, Olgaç Matbaası, Ankara, 1986.
- Çil, Şahin : “Dava Şartı Olarak Zorunlu Arabuluculuk”, **İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler ve Arabuluculuk**, İntes Yayınları, Ankara, 2017, ss.35-48.
- Demirtaş, Nurcan : **1475 Sayılı İş Kanununa Göre Kıdem Tazminatının Miktarı ve Ödenmesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.
- Diliüz, Banu : **İş Hukuku Yaptırımları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2009.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan: **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2013.
- Dural, Mustafa/Öz, Turgut: **Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2012.
- Ekmekçi, Ömer/Özekeş, Muhammet/Atalı, Murat/Seven, Vural: **Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- Ekonomi, Münir : **İş Hukuku Cilt 1 Ferdi İş Hukuku**, İstanbul Teknik Üniversitesi Vakfı Kitap Yayınları, İstanbul, 1987.
- Engin, Murat E. : **Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren**, Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, 1993.
- Erdemir, Makbule Aymelek: **İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014.

- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Basımevi, Ankara, 2019, (Eren, Borçlar Genel).
- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Yetkin Basımevi, Ankara, 2019, (Eren, Borçlar Özel).
- Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim: **Bireysel İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2019.
- Gezder, Ümit : “Ölüm Sonrası Hatırayı Koruma Doktrini ve Ölüm Sonrası Kişiliğin Korunması Teorisi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.LXV, S.1, 2007, ss.207-222.
- Gökçek Karaca, Nuray: “Gazetecilerin Kıdem Tazminatı Hakkı”, **TÜHİS**, C.18, S.5, 2004, ss.1-16.
- Gökçek Karaca, Nuray/Günaydın, Barış : “Gazetecilerin Ücretli Tatil ve Yıllık Ücretli İzin Hakkı”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.4, S.15, 2007, ss.907-920.
- Güler, Mikdat : “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.2, S.5, 2005, ss.27-82.
- Gülver, Ender : “İş Yargılamasında Görev”, **İÜHFM**, C.59, S.1-2, 2001, ss.371-419
- Gümüş, Mustafa Alper: **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt-I**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.
- Günay, Cevdet İlhan : “İş Hukukunda Faiz ve Uygulaması”, Kamu-İş D., Yargıç Dr. Aydın Özkul’a Armağan, C.6, S.4, 2002. <http://kamu-is.org.tr/pdf/646.pdf>
- Güzel, Ali : “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı Hakkında Bazı Aykırı Düşünceler!...”, **Çalışma ve Toplum**, C. 2016/3, S.50, ss.1131-1146, (Güzel, İş Mahkemeleri Kanunu).
- Güzel, Ali : “İş Sözleşmesinin Sona Ermesi Ve Sonuçları (Eleştirel Bir Yaklaşım)” **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014, (Güzel, İş Sözleşmesinin Sona Ermesi).
- Güzel, Ali : “Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme”, **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, C.2, S.4, 1997, ss.83-126, (Güzel, İşçi Kavramı).
- Güzel, Ali/Heper, Hande : “Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi”, **Çalışma ve Toplum**, C.2017/1, S.52, 2017, ss.11-58.
- Helvacı, Serap : **Gerçek Kişiler**, Legal, İstanbul, 2013.
- İpek, Eyüp : **Edime Uygun İfa Kuralı ve Kuralın İhlaline Bağlanan Hukuki Sonuçlar**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2016.
- Kar, Bektaş : **İş Yargılaması Usulü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, (Kar, İş Yargılaması).
- Kar, Bektaş : “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Düzenlemeler”, **İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler ve**

- Arabuluculuk**, İntes Yayınları, Ankara, 2017, (**Kar**, İş Mahkemeleri Kanunu)
- Kar, Bektaş : “Mevsimlik İş”, **Sicil**, S.4, 2006, ss.69-86, (**Kar**, Mevsimlik İş)
- Karacabey, Kürşat : “Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı Ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”, **TBB Dergisi**, S.123, 2016, ss.451-488.
- Karaçöp, Eda/Yamakoğlu, Efe: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunları İle İlişkisi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.10, S.38, ss.83-148, 2013.
- Kılıçoğlu, Ahmet : **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.
- Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal: **İş Kanunu Şerhi**, Legal, İstanbul, 2013.
- Koçak-Süren, Özlem : “Organ ve Doku Naklinin Yasal ve Etik Açısından İncelenmesi”, **TBB Dergisi**, S.73, 2007, ss.174-195.
- Kozanoğlu, Rüya : **Hizmet (İş) Sözleşmesinin Taraflarından Birisinin Ölümü Nedeniyle Sözleşmenin Sona Ermesi ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2017
- Kurt, Resul : “İş Yargısında ‘Arabuluculuk’”, **TBB Dergisi**, S.135, 2018, ss.405-444.
- Manav-Özdemir, Eda : “İş Mahkemelerinin İşleyişi ve Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Alternatif Çözüm Yöntemleri”, **Çalışma ve Toplum**, C.2015/4, S.47, ss.185-222.
- Meriç, Nedim : “HMK ve İİK’da Yer Alan Parasal Sınırlar”, **Legalbank**. <https://legalbank.net/belge/hmk-ve-iikda-yer-alan-parasal-sinirlar-2019-yili/3009245/>
- Mollamahmutoğlu, Hamdi: **Hizmet Sözleşmesi (Kuruluş – İçerik – Sona Erme)**, 72 Tasarım-Dizgi-Fotokopi-Ofset-Bilgisayar-Yayıncılık Sanayi Tic. Ltd. Şti., Ankara, 1995.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: **İş Hukuku**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2014.
- Mutlay, Faruk Barış : “İşe İade Davalarında Arabuluculuk”, **Çalışma ve Toplum**, C.2018/4, S.59, 2018, ss.2129-2154, (**Mutlay**, Arabuluculuk).
- Mutlay, Faruk Barış/Güneş, Başak: “Yeni Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi”, **Çalışma ve Toplum**, C.2011/3, S.30, 2011, ss.231-288.
- Mutlay, Faruk Barış/Işık, Melih : “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Görev”, **Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi**, C.68, S.3, 2019, ss.565-634.

- Narmanlıoğlu, Ünal : **İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1**, Beta, İstanbul, 2014, (Narmanlıoğlu, İş Hukuku).
- Narmanlıoğlu, Ünal : “Belirli Süreli İş Sözleşmesini Sona Erdiren Olgular ve İşlemler”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.9, S.35, 2012, ss.3-23, (Narmanlıoğlu, Belirli Süreli İş Sözleşmesi).
- Narmanlıoğlu, Ünal : **Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1973, (Narmanlıoğlu, Kıdem Tazminatı).
- Odaman, Serkan/ Karaçöp, Eda: “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağında Öngörülen Zorunlu Arabuluculuk Müessesesi”, **Sicil**, S.35, 2016, ss.51-65.
- Oğuz, Özgür : **Türk İş Hukukunda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk**, Legal, İstanbul, 2019.
- Oğuz, Özgür/Doğan Özge: “Gazetecinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı”, **Sosyal Güvence Dergisi**, S.10, ss.95-109, 2016.
- Oğuzman, Kemal : **Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre İş Akdinin Feshi**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1955.
- Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer/Oktay-Özdemir, Saibe: **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2014.
- Özcan, Durmuş : **İş Hukukunda İşçilik Alacakları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Özdemir, Erdem : “Yeni Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkileri”, **İzmir Barosu Dergisi**, Mayıs 2012, ss.204-230.
- Özek, Çetin : “Basın Hukukumuzda Göre Fikir İşçileri İle İşverenler Arasındaki Hukukî Münasebet”, **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.28, S.1, 1962, ss.60-99.
- Özekes, Muhammet/Atalı, Murat: “7036 Sayılı Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Üzeri Eleştiri, Değerlendirme ve Öneriler”, **“Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Üzerine” Toplantısı (23 Aralık 2017)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- Özer, Hatice Duygu : “Toplu İş Hukuku Açısından İşçinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı”, **ERÜHFD**, C.XIII, S.2, 2018, ss.169-232.
- Özsunay, Ergun : **Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu**, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979,
- Öztan, Bilge : **Medeni Hukuk’un Temel Kavramları**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2012.
- Pekcanitez, Hakan : “Değerlendirme”, **“Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Üzerine” Toplantısı (23 Aralık 2017)**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.
- Pekcanitez, Hakan/Özekeş, Muhammet/Akkan, Mine/Taş Korkmaz, Hülya: **Medeni Usul Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

- Seliçi, Özer : **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977.
- Senyen-Kaplan, Emine Tuncay: **Bireysel İş Hukuku**, Gazi Kitapevi, Ankara, 2017.
- Sevimli, Ahmet : “Basın İş Kanununda Kıdem Tazminatı”, **İş, Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi**, C.2, S.1, 2000.
- Soyer, Polat :“ Yeni İş Mahkemeleri Kanunu İle Getirilen Bazı Düzenlemeler Hakkında Genel Bir Değerlendirme”, **Legal Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.15, S.57, 2018, (Soyer, İş Mahkemeleri).
- Soyer, Polat :“Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi”, **Sicil**, C.6, S.22, 2011, ss.12-21, (Soyer, Hizmet Sözleşmesi).
- Süzek, Sarper : **İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2019.
- Şahlanan, Fevzi : “İş Yargılaması”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.42, S.1-4, 1976, ss.377-421.
- Şakar, Müjdat : **İş Hukuku Uygulaması**, Beta, İstanbul, 2018, (Şakar, İş Hukuku).
- Şakar, Müjdat : **Basın İş Hukuku Gazetecilerin Çalışma İlişkileri**, Beta, İstanbul, 2002, (Şakar, Basın).
- Şen, Murat : “İş Mahkemelerinde Yetki ve Yetki Sözleşmeleri”, **AÜEH**, C.VIII, S.1-2, 2004, ss.563-581.
- Taşatan, Caner : “Türk Medeni Kanunu’na Göre Mirasçı Atama”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.10, S.1, 2019, ss.40-49.
- Tulukçu, Nezihe Binnur: **İş Hukukunda Dinlenme Hakkı**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- Tuncay, Can A. : “Pazarlamacılık Sözleşmesi”, **Çimento İşveren Dergisi**, C.26, S.2, 2012, ss.4-17.
- Tunçer, Polat : **İş Hukuku**, Ekin, Bursa, 2019.
- Türe, Memiş Gökhan : **Türk İş Hukukunda İşverenin İflası**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2014.
- Uşan, M. Fatih :“Kıdem Tazminatına İlişkin Düzenlemenin Hâla Mutlak Emredici Niteliğini Koruyup Korumadığı Sorunu”, **Terazi**, Y.2, S.13, Eylül 2007, s.57-68, (Uşan, Kıdem Tazminatı).
- Uşan, M. Fatih :“Parça Başına Çalışmanın Hukuki Niteliği ve Parça Başına Çalışan İşçinin Sorumluluğu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1, 2000, (Uşan, Parça Başına Çalışma)
- Yağcıoğlu, Kaan Muharrem: “Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Arabuluculuk Ve Arabuluculuğun İş Yargılamasına Etkileri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.2, 2018, ss.457-486.
- Yavuz, Cevdet : **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Beta, İstanbul, 2014.

- Yenisey-Doğın, Kübra: “İş Yargısında Zorunlu Arabuluculuk”, **İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi**, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 2016, (Yenisey-Doğın, Zorunlu Arabuluculuk)
- Yenisey-Doğın, Kübra: “Türk Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu**, Legal, İstanbul, 2014, (Yenisey-Doğın, Hizmet Sözleşmesi).
- Yıldız, Gaye Burcu : “Mevsimlik İş Sözleşmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C.7, S.25, ss.41-58, 2010, (Yıldız, Mevsimlik İş).
- Yılmaz, Ejder : “Genel Kanun – Özel Kanun İlişkisi (Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanunu Bağlamında)”, **Sicil**, C.6, S.22, 2011, ss.22-31, (Yılmaz, Genel Kanun – Özel Kanun)
- Yılmaz, Halil : “İş Yargılamasının Gösterdiği Özellikler”, **Sicil**, C.5, S.18, 2010, ss.70-85.
- Yürekli, Sabahattin :**Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi**, Seçkin, Ankara, 2016.
- Zevkliler, Aydın/Gökyayla, Emre: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2018.

Ö Z G E Ç M İ Ş

Adı ve SOYADI	Banu Ülkü Kararmaz
Doğum Yeri - Tarihi	Artvin - 1988
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Mehmet Emin Resulzade Anadolu Lisesi - Ankara
Lisans Diploması	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yabancı Dil / Diller	İngilizce
İŞ DENEYİMİ	
Çalıştığı Kurumlar	Akdeniz Üniversitesi Rektörlüğü Hukuk Müşavirliği
E-Posta	banuulkuakgul@hotmail.com