

9. Hukuk Dairesi 2024/7205 E. , 2024/9498 K.

•

"İçtihat Metni"

MAHKEMESİ : Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi

SAYISI : 2022/1060 E., 2023/1232 K.

KARAR : İstinaf başvurularının esastan reddi

İLK DERECE MAHKEMESİ : Gaziantep 3. İş Mahkemesi

SAYISI : 2022/10 E., 2022/170 K.

Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kabulüne karar verilmiş; kararın taraf vekilleri tarafından istinaf edilmesi üzerine Bölge Adliye Mahkemesi tarafından İlk Derece Mahkemesi hükmü kaldırılarak dosyanın İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesinin ortadan kaldırma kararı üzerine İlk Derece Mahkemesince yeniden yapılan yargılama sonucunda, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararın taraf vekillerince istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince istinaf başvurularının esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı taraf vekillerince temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçelerinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin ... Kalkınma Ajansında 15.06.2010 tarihinde kalkınma ajansı uzmanı olarak göreve başladığını, 15.10.2010 tarihinde vekâleten, 15.03.2011 tarihinde ise asaleten ... Yatırım Destek Ofisi Koordinatörü olarak görevlendirildiğini, müvekkilinin bu görevi ifa ederken 01.07.2011 tarihinde işveren tarafından herhangi bir neden bildirilmeksizin görevinden alınarak daha alt görev olan ve aylık ücreti de daha az olan kalkınma ajansı uzmanı olarak görevlendirildiğini, müvekkilinin bu atamaya herhangi bir rızası bulunmadığını, ... Yatırım Destek Ofisi Koordinatörü şeklindeki mesleki pozisyonun kazanılmış hak hâline geldiğini, müvekkilinin 01.07.2011 tarihinden itibaren üzerinde baskı uygulanması ve ücretinin hak ettiği miktarda ödenmemesi nedeniyle 26.09.2013 tarihinde iş sözleşmesini haklı nedenle feshederek istifa etmek zorunda kaldığını, daha sonra başka bir işveren olarak örgütlenen İstanbul Kalkınma Ajansının sınavında başarılı olarak daha düşük ücretli de olsa çalışmaya başladığını, ... Yatırım Destek Ofisi Koordinatörlüğünü vekâleten yürüttüğü sürece müvekkiline aylık ücreti ve diğer sosyal haklarının uzman olarak ödendiğini, müvekkilinin yazılı rızası alınmadan koordinatörlük görevine son verildiği için sözleşmedeki esaslı değişikliğin müvekkili bakımından bağlayıcı olmadığını, koordinatörlük görevinin sona erdiği tarihten iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe kadar kendisine koordinatörlük görevinin karşılığı ücret ve diğer sosyal hakların ödenmesi gerekirken uzman sıfatıyla eksik ücret ve diğer sosyal haklarla çalıştırıldığını, tediye ücretinin koordinatör ücretine göre hesaplanıp ödenmesi gerekirken uzman ücretine göre hesaplanarak ödendiğini, iş sözleşmesinin müvekkili tarafından haklı nedenle feshedildiğini belirterek, kıdem tazminatı, ... Yatırım ve Destek Ofisinde koordinatör vekilliğine ilişkin koordinatör ücret farkı alacağı, tediye fark ücreti alacağı ve ücret farkı alacaklarının davalıdan tahsili ile koordinatör/birim başkanı unvanının müktesep hak olarak tespitini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; zamanaşımı def'inde bulunduklarını, mevzuat gereği koordinatörlük görevinin uzun bir süre uzmanlık görevine eş değer olarak değerlendirildiğini, 31.05.2013 tarihinde yapılan mevzuat değişikliği ile koordinatörlerin birim başkanı sıfatını kazandıklarını ve kendilerine bu tarihten itibaren birim başkanı ücreti ödendiğini, davacıya koordinatörlük görevini vekâleten yerine getirdiği dönemde uzman ücreti alt ve üst limitleri çerçevesinde ücret ödemesi yapıldığını, davacının herhangi bir ihtirazı kayıt koymaksızın bordroları imzaladığını, koordinatörlük unvanının kazanılmış bir hak olmadığını, davacının çalışma saatlerine riayet etmediğini ve bu konuda defaten uyarıldığını, bu nedenle koordinatörlük görevinden alındığını, davacının imzalamış olduğu iş sözleşmesinin 8 inci maddesiyle davacının Ajans Genel Sekreterinin ajans içerisinde çalışacağı birim ve birim içerisindeki görevi ilgilinin muvafakati aranmaksızın değiştirilebileceğini kabul ettiğini, davacının ücret farkı alacağı bulunmadığını, davacı tarafın ihbar öneline uyararak iş sözleşmesini feshettiğini, haklı fesih sebebi bulunmadığını, yaklaşık 27 ay görev değişikliğini kabul ederek çalışan davacının bu hususta muvafakat etmiş olduğunun açık olduğunu savunarak davanın

reddine karar verilmesini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; kaldırma kararından sonra bilirkişi raporları arasındaki çelişkinin giderilmesi amacıyla alınan 04.04.2022 tarihli bilirkişi raporunun hükme esas alındığı, davacının davalı ... Ajansında uzman olarak 25.01.2006 tarihinde çalışmaya başladığı, 06.10.2010 tarihinde ... Yatırım Destek Ofisi Koordinatörlüğüne vekâleten atandığı, 06.10.2010-25.01.2011 tarihleri arasında vekâleten koordinatör olarak çalıştığı, 28.02.2011 tarihinde de aynı pozisyona asaleten atandığı, 28.02.2011-27.06.2011 tarihleri arasında koordinatör olarak çalıştığı, 01.07.2011 tarihinden itibaren de yeniden uzman olarak atandığı, 01.07.2011-26.09.2013 tarihleri arasında uzman olarak çalıştığı, 03.09.2013 tarihli dilekçesi ile iş sözleşmesini 26.09.2013 tarihinden itibaren doğacak yasal ve idari her türlü hakkı saklı kalmak kaydıyla feshettiği, dava tarihi 26.02.2016 olduğundan davalının süresinde ileri sürdüğü zamanaşımı def'i doğrultusunda davacının vekâleten koordinatör olarak çalıştığı 06.10.2010-25.01.2011 dönemine ilişkin koordinatör ücret farkı talebinin zamanaşımına uğradığı, davacının koordinatör olarak çalışırken görevi değiştirilip uzman olarak çalıştırılması ve buna bağlı olarak ücretinin düşmesinin çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğinde olduğu, davacının yazılı rızasının bulunmadığı, davacının iş sözleşmesini feshetmesinin haklı nedene dayandığı, davacının kıdem tazminatına hak kazandığı, ücret bordrolarında davacıya ödenen net tutarlar ve ajans tarafından 31.10.2018 tarihli yazıda koordinatör olarak çalışan bir kişinin alabileceği net ücretler karşılaştırılarak ücret farkı alacağının ve buna bağlı olarak ilave tediye ücreti alacağının hesaplandığı, davacının çalışma koşullarında esaslı değişikliğe açık rızası olmadığı gözetildiğinde ücretinin düşürülemeyeceğinin kabul edilmesi ve koordinatör/birim başkanı unvanının müktesep hak tespitine karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuşlardır.

B. İstinaf Sebepleri

1. Davacı vekili; koordinatör ücret farkı alacağının zamanaşımına uğramadığını, mahkemenin en yüksek banka mevduat faizine hükmettiğini ancak yargılamanın devam ettiği süre ve paranın değer kaybı gözönüne alınarak, davacının zararları için enflasyon oranında yahut altın ve döviz kurlarına göre karar verilmesi gerektiğini ileri sürerek istinaf yoluna başvurmuştur.

2. Davalı vekili; davacının herhangi bir ücret farkı alacağı bulunmadığını, 5449 sayılı Kalkınma Ajanslarının Hizmetlerine İlişkin Kanun ve Kalkınma Ajansları Personel Yönetmeliği'nde koordinatörlük görevinin ayrıca düzenlenmediğini, unvan olarak görülmediğini, koordinatörlük unvanının müktesep hak olarak tespitine karar verilmesinin hatalı olduğunu, davacının koordinatör olarak görev yaparken çalışma saatlerine riayet etmeyerek defaten uyarı aldığını ve bu nedenle koordinatörlük görevinden alındığını, davacının imzalamış olduğu iş sözleşmesinin 8 inci maddesiyle davacının Ajans Genel Sekreterinin ajans içerisinde çalışacağı birim ve birim içerisindeki görevi ilgilinin muvafakati aranmaksızın değiştirilebileceğini kabul ettiğini, davacıya görev yaptığı pozisyonlar için hak etmiş olduğu ücretin ödendiğini, ücret farkı alacağı bulunmadığını, davacının görev değişikliğinden 27 ay sonra iş sözleşmesini feshettiğini, davacının ihbar öneline uyarak iş sözleşmesini feshettiğini, kıdem tazminatına hak kazanmadığını, davacının ilave tediye alacağı bulunmadığını ileri sürerek İlk Derece Mahkemesi kararının kaldırılması ve davanın reddine karar verilmesi istemi ile istinaf yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile; Mahkemece çok sayıda bilirkişi raporu alınıldığı ve aralarındaki çelişkinin giderilmesi amacıyla 04.04.2022 tarihli yeni bir bilirkişi raporu alınarak hükme esas alındığı, davacının vekâleten koordinatör olarak çalıştığı 06.10.2010- 25.01.2011 dönemine ilişkin koordinatör ücret farkı talebinin zamanaşımına uğradığı, davacının koordinatör olarak çalışırken görevi değiştirilerek uzman olarak çalıştırılması ve buna bağlı olarak ücretinin düşürülmesi çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğinde olduğundan davacının iş sözleşmesinin feshinin haklı nedene dayandığı, davacının kıdem tazminatına hak kazandığı, mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunun denetime elverişli ve hüküm kurmaya yeterli olduğu, hükmedilen faiz türünde bir hata bulunmadığı gerekçesiyle davacı vekilinin ve davalı vekilinin istinaf başvurularının esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri temyiz isteminde bulunmuşlardır.

B. Temyiz Sebepleri

1. Davacı vekili; ücret ve ilave tediye farkı alacakları, kıdem tazminatı konusunda karar verilmiş olsa da gerekçeli kararda koordinatörlük unvanının müktesep hak tespiti konusunda bir değerlendirmede bulunulmadığını, işçilik alacakları konusunda hiçbir hesaplama ve gerekçelendirme yapılmadığını, hak ediş tarihlerine göre faiz hesaplaması yapılması gerektiğini, dosyada dört kez bilirkişi raporu alınmış olmasına rağmen gerekçeli kararın bu raporlardan herhangi birine dayandırılmadığını, mahkeme kararının yeterince gerekçelendirilmemiş olmasının ve yargılamanın beş yıl gibi uzun bir süre devam etmesinin hak kaybına yol açtığını ileri sürerek temyiz yoluna başvurmuştur.

2. Davalı vekili; istinaf dilekçesinde belirttiği sebeplerle Bölge Adliye Mahkemesi kararının kaldırılması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, görevin değiştirilmesi suretiyle yapılan çalışma koşullarında esaslı değişiklik sebebiyle davacının fark ücret, fark ilave tediye alacaklarına hak kazanıp kazanmadığı, koordinatör/birim başkanı unvanının müktesep hak teşkil edip etmediği ve iş sözleşmesinin davacının kıdem tazminatına hak kazanır şekilde sona erip ermediği noktalarında toplanmaktadır.

2. İlgili Hukuk

1. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 371 inci maddesi.

2. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (4721 sayılı Kanun) 2 nci maddesi.

3. 4857 sayılı İş Kanunu'nun (4857 sayılı Kanun) "Çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi" kenar başlıklı 22 nci maddesi şöyledir:

" İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir.

Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz."

4. 4857 sayılı Kanun'un 32 nci maddesi ile aynı Kanun'un 120 nci maddesi atfıyla hâlen yürürlükte bulunan mülga 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14 üncü maddesi.

5. Dairemizin 09.11.2020 tarihli ve 2016/31338 Esas, 2020/15284 Karar sayılı ilâmının ilgili kısmı şöyledir:

"... Davacının sahada çalışmadan, merkezde çalışmaya alınması, çalışma koşullarında esaslı değişiklik mahiyetinde ise de davacının ihtirazi kayıtsız, merkezde yaklaşık 1,5 sene çalışması, işverenin işlemine uygun davranışlarda bulunduktan sonra İş Kanunu'nun 22. maddesinde öngörülen şekil eksikliğini ileri sürmesi, dürüstlük kuralına uygun düşmemektedir. Diğer yandan İş Kanunu'nun 32. maddesine göre ücret çalışma karşılığı olup, davacı yapmadığı işin karşılığına hak kazanamaz. Hal böyle olunca davacının prim alacağı talebinin reddi gerekir.

"... 6. Dairemizin aynı yöndeki 31.10.2022 tarihli ve 2022/11071 Esas, 2022/13684 Karar sayılı ilâmı.

3. Değerlendirme

1. Tarafların iddia, savunma ve dayandıkları belgelere, uyuşmazlığın hukuki nitelendirilmesi ile uygulanması gereken hukuk kurallarına, dava şartlarına, yargılamaya hâkim olan ilkelere, ispat kurallarına ve temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davacı vekilinin tüm, davalı vekilinin aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. İşyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği işveren ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamayacaktır.

3. 4857 sayılı Kanun'un 22 nci maddesinin birinci fıkrasının asıl konuluş amacı, işverenin tek taraflı değişiklik işlemlerine karşı işçiyi korumak; işçinin isteği dışında işini, işyerini ve diğer çalışma şartlarını değiştirecek işveren davranışlarına engel olmaktır.

4. Belirtmek gerekir ki 4721 sayılı Kanun'un 2 nci maddesi uyarınca, herkes haklarını kullanırken dürüstlük kuralına uymak zorundadır. İşçinin 4857 sayılı Kanun'un 22 nci maddesi kapsamında şekil eksikliğini ileri sürmesi, hukukumuzun en temel ilkelerinden biri olan dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmamalıdır. 4721 sayılı Kanun'un 2 nci maddesine aykırılık teşkil eden bir durumun genel yaptırımı, herhangi bir hakkın dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılmasının hukuk düzenince korunmamasıdır (Sarper Süzek, İş Hukuku, İstanbul, 2013, s.570).

5. Öte yandan 4857 sayılı Kanun'un "Ücret ve ücretin ödenmesi" başlıklı 32 nci maddesine göre ise ücret; bir kimseye bir iş karşılığında sağlanan ve para ile ödenen tutardır. İlâmın İlgili Hukuk bölümünün (5) numaralı paragrafında yer verilen Daire kararında vurgulandığı üzere ücret, fiili çalışma karşılığı ödenir.

6. Somut olayda; davacının 15.06.2010 tarihinde davalı nezdinde uzman olarak işe başladığı, daha sonra önce vekâleten sonra asaleten ... Yatırım ve Destek Ofisinde koordinatör olarak görevlendirildiği, 01.07.2011 tarihi itibarıyla tekrar uzman olarak istihdam edildiği ve bu unvanla çalışırken davacının başka bir işverene ait işyerinde çalışmak amacıyla 03.09.2013 tarihinde istifa dilekçesi sunduğu ve 26.09.2013 tarihinde işten ayrıldığı anlaşılmaktadır. Davacı vekili dava dilekçesinde; davacının vekâleten koordinatörlük görevini yerine getirdiği dönemde kendisine uzman ücreti ödendiğini, müvekkilinin koordinatör olarak çalışırken sebep bildirilmeksizin kalkınma ajansı uzmanı pozisyonuna getirilmesi ve daha az ücret ödenmesinin haksız olduğunu ileri sürerek, koordinatörlük görevini vekâleten yerine getirdiği döneme ilişkin ücret alacağının, 01.07.2011-26.09.2013 tarihleri arasındaki dönem için fark ücret alacağının, uzman ücreti baz alınarak hesaplanarak kendisine ödenen ilave tediye ücretinin koordinatör ücretine yeniden hesaplanarak aradaki farkın, kıdem tazminatı alacağının tahsiline ve koordinatör/birim başkanı unvanının müktesep hak olduğunun tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

7. Ne var ki davacı ... uzmanı pozisyonunda 2 yıldan fazla süre çalışmıştır. Davacının görev değişikliğine bu kadar uzun süre ses çıkarmamasının, sözleşmenin karşı tarafı olan işverende bu değişikliğin kabul edildiği yönünde bir inancın oluşmasına neden olması olağandır. Davacının işverenin işlemine uygun davranışlarda bulunduktan sonra 4857 sayılı Kanun'un 22 nci maddesinde öngörülen şekil eksikliğini ileri sürmesi dürüstlük kuralına uygun düşmemektedir. Diğer yandan 4857 sayılı Kanun'un 32 nci maddesine göre ücret, çalışma karşılığı belirlenir. Davacı, ücret farkı talep ettiği dönemde koordinatör olarak çalışmamış; uzman olarak görevini sürdürmüştür. Dolayısıyla davacının fiilen yapmadığı bir işin karşılığına hak kazanması mümkün değildir.

8. Hâl böyle olunca davacının, uzunca bir süre uzman olarak çalışmasına ve bu görev gereği ödenen ücrete ve eklerine ses çıkarmamasına rağmen fesih tarihinden sonra işbu dava ile 4857 sayılı Kanun'un 22 nci maddesindeki yazılı şekil şartına aykırılığı gerekçe göstererek ücret farkı alacağını talep etmesi dürüstlük kuralına aykırı olduğu gibi davacı, fiilen çalışmadığı bir işin karşılığı ücrete de hak kazanamayacağından; koordinatör unvanına bağlı fark alacak istemlerinin reddi gerekirken kabulü ve buna bağlı olarak davacının koordinatör/birim başkanı unvanının müktesep hak olduğunun tespitine karar verilmesi hatalıdır.

9. Diğer taraftan, davacının başka bir işe girmek amacıyla iş sözleşmesini feshettiği ve bu şekilde yapılan feshin haksız olduğu anlaşıldığından davacının kıdem tazminatı talebinin de reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

1. Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının ORTADAN KALDIRILMASINA,

2. İlk Derece Mahkemesi kararının BOZULMASINA,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgililere iadesine,

Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

10.06.2024 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.