



İŞ HUKUKUNDA CEZA KOŞULUNA (CEZAI ŞARTA) İLİŞKİN EMSAL KARARLAR

Mehmet Anıl Arslanoğlu
Yargıtay 9. HD Tetkik Hakimi

I- CEZAI ŞARTIN TANIMI,UNSURLARI, TÜRLERİ VE HUKUKİ DAYANAKLARI

Cezai şart, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 179-182 maddelerinde "Ceza Koşulu" terimiyle düzenlenmiştir. Ancak 818 sayılı Eski Borçlar Kanunu'nda olduğu gibi **bir tanıma yer verilmemiş**, cezai şartın doğurduğu hüküm ve sonuçlar düzenlenmiştir.

"Cezai şart, bir borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde ödenmesi gereken mali değeri haiz ayrı bir edimdir." (Kenan Tunçomağ, **Türk Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul, Baha Matbaası, 1963, s. 6.)

Cezai Şartın Unsurları

1-Asıl Borcun Bulunması

Cezai şart olarak kararlaştırılan edimin asıl borçtan bağımsız ve ekonomik değer taşıyan ayrı bir edim olması gerekir.

2-Asıl borçtan ayrı bir edim şeklinde kararlaştırılması

Cezai şart olarak kararlaştırılan edimin asıl borçtan bağımsız ve ekonomik değer taşıyan ayrı bir edim olması gerekir. Cezai şart, asıl borca özel bir kayıt olarak konulabileceği gibi, bağımsız ayrı bir sözleşme ile de kararlaştırılabilir

3-Cezai Şartın Asıl Borcun Fer'i Niteliğinde Olması

Cezai şarta ilişkin TBK’nda mevcut düzenlemeler genel hükümlerle sınırlı olmayıp, bazı sözleşme türlerine ilişkin olarak özel hükümler de bulunmaktadır.

TBK’nın “Hizmet Sözleşmeleri” başlıklı altıncı bölümünün “Genel Hizmet Sözleşmesi” başlıklı birinci ayrımındaki “**Ceza Koşulu ve ibra**” başlıklı m. 420/f.1’de: “**Hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulu geçersizdir.**” şeklinde düzenleme mevcuttur.

Yine genel hizmet sözleşmesi **kapsamında rekabet yasağına ilişkin TBK m. 446/f.2’de: “Yasağa aykırı davranış bir ceza koşuluna bağlanmışsa ve sözleşmede aksine bir hüküm de yoksa, işçi öngörülen miktarı ödeyerek rekabet yasağına ilişkin borcundan kurtulabilir;ancak, işçi bu miktarı aşan zararı gidermek zorundadır.”**şeklinde rekabet yasağına aykırılık haline münhasır olmak üzere cezai şart düzenlenmiş ve işçinin öngörülen miktarı ödemek suretiyle rekabet yasağına ilişkin borcundan kurtulabileceği ifade edilmiştir

İş Hukukunda cezai şartın uygulama alanı oldukça geniştir. Cezai şartın hüküm ve sonuçlarıyla birlikte yaygın olarak uygulanma alanına sahip iş hukuku mevzuatında düzenlenmemiş olmasına rağmen, TBK m. 179-182’de yer alan genel hükümler temel yasal dayanağı teşkil etmektedir. Özellikle belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshi, rekabet yasağına aykırılık, eğitim giderleri karşılığı geri ödeme kayıtları ve fesih hakkının sınırlandırılmasına yönelik sözleşmesel kayıtlar cezai şart kararlaştırılmak suretiyle yaptırıma bağlanabilmektedir.

Cezai Şartın Türleri

1-Seçimlik Cezai Şart

Seçimlik cezai şart TBK. m.179/f.1 hükmünde şu şekilde düzenlenmiştir: “Bir sözleşmenin *hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi* durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı, *ya* borcun *ya da* cezanın ifasını isteyebilir.”

2-İfaya Eklenen Cezai Şart

TBK. m. 179/f.2: Ceza, borcun *belirlenen zaman veya yerde* ifa edilmemesi durumu için kararlaştırılmışsa alacaklı, haktan açıkça feragat etmiş veya ifayı çekincesiz olarak kabul etmiş olmadıkça, *asıl borçla birlikte* cezanın ifasını *da* isteyebilir.

3-Dönme Cezası (İfayı Engelleyen Cezai Şart)

Dönme cezası, **TBK. m. 179/f.3'de**; “Borçlunun, kararlaştırılan cezayı ifa ederek sözleşmeyi, dönme veya fesih suretiyle sona erdirmeye yetkili olduğunu ispat etme hakkı saklıdır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Dönme cezasında borcun ihlali şartı aranmaksızın borçluya **cezayı ifa ederek sözleşmeden dönme ya da fesih** imkanı tanınmaktadır

Cezai Şartın Zararla İlişkisi ve Cezai Şartın Hakim Tarafından İndirilmesi

Sorumluluk hukukunun ana ilkelerine göre, zarar yoksa tazminat da söz konusu olmaz. Ancak cezai şart yönünden kanun koyucu bu kuraldan ayrılmıştır. Bu husus, TBK'nın *“Ceza İle Zarar Arasındaki İlişki”* başlıklı 180/f.1 maddesinde *“Alacaklı hiçbir zarara uğramamış olsa bile, kararlaştırılan cezanın ifası gerekir.”* şeklinde ifade edilmiştir.

TBK 180/f.2'de ise *“cezai şartı aşan zarar”* şu şekilde düzenlenmiştir: *“Alacaklının uğradığı zarar kararlaştırılan ceza tutarını aşıyorsa alacaklı, borçlunun kusuru bulunduğunu ispat etmedikçe aşan miktarı isteyemez.”*

TBK m. 182/f.1 hükmüne göre, taraflar cezai şartın miktarını kanundan kaynaklanan istisnalar haricinde serbest şekilde belirleyebilirler. Bunun sonucu olarak ahde vefa ilkesi gereğince tarafların serbest iradeleriyle meydana getirdikleri cezai şart miktarına uyulması gerekir. Ancak **TBK m.182/f.3’de “Hakim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir.”** hükmüyle istisnaen hakime sözleşmeye kendiliğinden müdahale ederek aşırı cezai şartı indirme yetkisi tanınmıştır.

Bir hükmün **cezai şart olarak nitelendirilmesi**, zarara bağlı olmaması ve hakimın sözleşmeye müdahale ederek geçerlilik denetimi yapmasını ve yasal olarak tanınan indirim yetkisini kullanmasını olanaklı hale getireceğinden **önem taşımaktadır**.

II- İŞ HUKUKUNDA CEZAI ŞART VE UYGULAMASI

İş Hukuku'nda tarafların borçlarını ifa etmesi amacıyla öngörülen normatif düzenlemelerin mevcudiyeti, **emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla** sözleşmesel kayıtlarla cezai şart kararlaştırmalarına engel değildir. Bununla birlikte İş Hukuku'nda cezai şart, işçinin korunması amacı çerçevesinde özel hukuka tabi diğer sözleşmelerden farklı şekilde yorumlanmakta ve esaslı noktalarda ayrılmaktadır.

İş Hukuku'nda cezai şartın kararlaştırıldığı hukuki işlem genellikle bireysel iş sözleşmesidir. Bununla birlikte işyeri iç yönetmelikleri, tip iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmelerinin normatif hükümleri de işçi ile işveren arasında cezai şartı doğuran hukuki işlemlerdir.

Özel hukuka tabi sözleşmelerde her türlü borca aykırılık için cezai şart kararlaştırılması kural olarak serbesttir. İş Hukuku'nda cezai şart, genellikle fesih hakkını doğrudan ya da dolaylı şekilde sınırlayıcı bir fonksiyona sahip olmakla birlikte, iş sözleşmesinden kaynaklanan borçların ifa edilmesine yönelik olarak da kararlaştırılması mümkündür. Ancak özel hukuka tabi diğer sözleşmelerde olduğu gibi işçi ve işverenin sözleşmeden doğan her türlü borcu için cezai şart kararlaştırılıp kararlaştırılamayacağı bu kapsamda önem arz etmektedir.

İşveren yönünden asıl borcun hiç ifa edilmemesi ya da kötü ifa edilmesi halinde cezai şart öngörülmesi mümkündür. Belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshi, fesih hakkına sözleşmeyle getirilen sınırlamalara uyulmaması, ücret ödeme borcunun ihlali işveren aleyhine cezai şart öngörülen en yaygın borca aykırı davranışlardır. Bunun haricinde işverenin işçiyi gözetme borcuna ve eşit davranma borcuna aykırılık halinde de cezai şart kararlaştırılabileceği kabul edilmelidir.

İşçi Yönünden; iş görme ediminin **kötü ifa edilmesi halleri için değil,** sadece hiç ifa edilmemesi hallerinde işçi aleyhine cezai şart kararlaştırılabileceği kabul edilmektedir.

-sözleşmenin süresinin dolmasından önce haksız feshi,
-mesleki eğitim karşılığı getirilen çalışma yükümlülüğüne aykırılık işçinin asli borcu olan iş görme ediminin hiç ifa edilmemesi olarak değerlendirilmektedir.

TBK'nda işçinin sadakat borcu çerçevesinde özel olarak düzenlenen ve **iş sözleşmesi devam ederken işçinin ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaması, işvereni ile rekabet etmemesi ve sır saklama yükümlülüğüne** aykırılık halleri yönünden cezai şart kararlaştırılmasında da işverenin haklı menfaatinin olduğu kural olarak kabul edilmelidir. **İş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işçinin rekabet etmeme yasağına aykırılık** halinde cezai şart kararlaştırılabileceği TBK'nun 446/f.2 hükmünde ayrıca düzenlenmiş olduğundan, bu durumda işverenin haklı menfaatinin olduğu kanun koyucu tarafından açıkça kabul edilmiştir.

1-Cezai Şartın Geçerliliği ve Karşılıklılık Kuralı

İşçi aleyhine kararlaştırılacak cezai şartın, TBK'nun genel hükümlerinden kaynaklanan diğer geçerlilik koşulları haricinde Türk Borçlar Kanununun 420. maddesinde *“Hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulu geçersizdir.”* şeklindeki “Karşılıklılık Kuralına” uygun olması gerekir.

Karşılıklılık, sadece cezai şartın şeklen her iki taraf açısından da öngörülmesi yönünden değil, **cezai şartın miktarı ve muacceliyet şartlarında da mevcut olmalıdır.** Ancak bu durumlarda kural olarak şeklen dahi olsa karşılıklılık olduğu için cezai şartın tamamen geçersizliğine değil, işçi aleyhine daha fazla öngörülen cezai şartın işverenin ödeyeceği cezai şart miktarını aşan kısmının geçersiz olduğu kabul edilmelidir.

İşveren aleyhine tek taraflı olarak düzenlenen cezai şart ise kural olarak geçerlidir.

Dairemizin iş sözleşmesi devam ederken rekabet etmeme borcuna ya da sır saklama borcuna aykırılık halinde karşılıklılık aranmayacağına ilişkin ilkesel nitelikte kararı bulunmamaktadır. Bazı kararlarda iş sözleşmesinin feshinden sonra ihlalin gerçekleşmesi ya da ihlalin fesih olgusuyla bağlantılı olması halinde karşılıklılık aranmayacağı belirtilmektedir.

2018-4159

Davacı işveren, davalı işçinin işyerinden ayrılmasından kısa bir süre önce kendisine ait cep telefonuna elli civarında gizli belgeyi indirmek suretiyle şirketin bilgi güvenliği politikasına aykırı davrandığı ve iş sözleşmesinin 11. maddesine göre sır saklama yükümlülüğünü ihlal ettiği, gerekçesiyle sözleşmede öngörülen cezai şartın tahsili talebinde bulunmuştur...Davacı şirket teknoloji firması olup davalı işçi ile imzalanan iş sözleşmesinin 11. maddesinde bentler halinde gizlilik ve bilgi güvenliğine ilişkin kurallara yer verilmiş, işçinin bilgi güvenliği kurallarına uyması gerektiğini açıklamış, gizlilik ve bilgi güvenliği kurallarına aykırılık halinde işverene 150.000 TL cezai şart ödeneceği kurala bağlanmıştır. Sözü edilen iş sözleşmesi hükmü gizlilik ve bilgi güvenliği yükümlülüklerinin ihlaline bağlı cezai şart öngörmekte olup bu durumda cezai şartın iki taraflı olmadığından bahisle geçersizliğinden sözedilemez. Zira cezai şartın karşılığı işçinin öngörülen yükümlülüklerle aykırı davranması olup Mahkemece salt TBK'nun 420. maddesine dayalı olarak davanın reddi hatalıdır...

2018-8467 (İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİNDEN SONRA)

Dosyada bulunan sözleşmede cezai şart başlıklı 3. maddede; işçinin iş ilişkisi içinde ya da sözleşmesinin feshinden sonra dahi gizlilik yükümlülüğünü ve rekabet yasağını ihlal etmesi halinde bu ihlal durumu için aylık brüt maaşının dört katı kadar cezai şart ödeyeceği düzenlenmiştir.

Dosya kapsamında bulunan İstanbul 10. Asliye Ceza Mahkemesinin 24/05/2016 tarih ve 2014/91 esas 2016/224 karar sayılı kararıyla ...sanığın meslek ve görevi gereği vakıf olduğu müşteri sırrı niteliğindeki belgeleri katılan şirketin zararına olarak kendine yarar sağlayacak şekilde bir başka kişiye vererek üzerine atılı ticari sır niteliğindeki bilgi ve belgeleri açıklamak suçu işlediğinin anlaşıldığı gerekçeleriyle 10 ay hapis ve 80 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına ve verilen işbu cezayla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olup işbu karar 22/07/2016 tarihinde kesinleşmiştir.

Davalı karşı davacı işçinin, sır saklama yükümlülüğüne aykırı davrandığı kesinleşen ceza mahkemesi kararı ve tüm dosya kapsamı itibarıyla sabittir. Hal böyle olunca taraflar arasındaki sözleşmede öngörülen cezai şart talebinin kabulü gerekirken, yazılı gerekçelerle talebin reddine karar verilmiş olması hatalıdır.

2019-2639

“...Dosyadaki bilgi ve belgelerden 01.07.2016 günü istifa dilekçesi veren davalının bundan bir gün önce 30.06.2016 gününde stratejik plan başlıklı dökümanları kendi kişisel elektronik posta adresine gönderdiği, davacının bu dökümanların işyerine ait sırları ihtiva ettiğini ileri sürdüğü, davalının imzasını taşıyan bilgi koruma taahhütnamesinde işyerine ait dökümanların amir onayı olmadan herhangi bir yolla işyeri dışına çıkarılması, paylaşılıp depolanmasının yasaklandığı, aksi davranışın ise taahhütnamenin 9. maddesinde cezai şarta bağlandığı anlaşılmaktadır.İşyerine ait bilgileri koruma, sır saklama, işçinin işverene karşı sadakat yükümlülüğü kapsamında olup buna aykırı davranışa ilişkin cezai şartın karşılıklı düzenlenmesi düşünülemez...”

2020-4315

İşçiye verilen eğitim karşılığı belli bir süre çalışması koşuluna bağlı olarak kararlaştırılan cezai şart tek taraflı olarak değerlendirilemez. İşçiye verilen eğitim bedeli kadar cezai şartın karşılığı bulunmakla, eğitim karşılığı cezai şart hükmü belirtilen ölçüler içinde geçerlidir.

2020-2679

Dosyada mevcut bilgi ve belgelerden iş sözleşmesinin feshinin davalı işçi tarafından sözleşmede belirlenen 3 yıllık süre dolmadan ve haklı neden gösterilmeden gerçekleştirildiği sabittir. Davalı Fatih Yalçın, imzaladığı taahhütname ile, 3 yıl mecburi hizmet yapmayı ve iş sözleşmesi ile haklı nedenler haricinde 3 yıllık mecburi hizmet süresi içinde sözleşmenin feshedilmesi halinde 10.000 TL ceza-i şart ödemeyi kabul etmiştir. Sözleşmede işveren yönünden de aynı koşulda ceza-i şartın hüküm altına alındığı, taraflar arasında denklik/karşılıklılık bulunduğu anlaşıldığından Mahkemece ceza-i şart isteminin, davacı ile davalılar arasında denklik içermemesi gerekçesi ile reddi yerinde değildir

2021-7222

Cezai şartın işçi ve işveren hakkında ve iki taraflı olarak düzenlenmesi gereği, **işçi aleyhine kararlaştırılan cezai şartın işveren aleyhine kararlaştırılandan daha fazla olmaması sonucunu da ortaya koymaktadır**. Başka bir anlatımla işçi aleyhine olarak belirlenen cezai şartın, koşulları ve ceza miktarı bakımından işverenin sorumluluğunu aşması düşünülemez. İki taraflı cezai şartta işçi aleyhine bir eşitsizlik durumunda, cezai şart hükmü **tümden geçersiz olmamakla** birlikte, işçinin yükümlülüğü işverenin sorumlu olduğu **miktarı ve halleri** aşamaz.

2020/4471

Somut uyuşmazlıkta, taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesinin 8/3. maddesinde, "işveren tarafından sözleşmenin ihbarlı veya ihbarsız feshi halinde, işveren işçiye Türk İş mevzuatının gerektirdiği tazminatlar ve diğer tüm haklarının yanında, 6 (altı) aylık net ücreti kadar tazminat ödeyecektir." şeklinde cezai şart hükmü düzenlenmiştir. İş sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan cezai şartlar geçersiz olup, işçi lehine konulan cezai şartlar ise geçerlidir. Davacının iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından feshedildiği, bu nedenle davacının söz konusu tazminata hak kazandığı anlaşılmakla, Türk Borçlar Kanunu'nun 182/son maddesi gereğince makul oranda indirim de yapılarak davacının cezai şart talebinin hüküm altına alınması gerekirken, yanılığılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

2-Belirsiz Süreli, Belirli Süreli ve Asgari Süreli İş Sözleşmesinde Feshe Bağlı Cezai Şart

Doktrinde, işçinin süreli fesih hakkının sözleşme ile sınırlandırılmayacağı, bu nedenle belirsiz süreli iş sözleşmelerinde işçinin süreli fesih hakkının sınırlandırılmasına yönelik cezai şart öngörülemediği ileri sürülmüştür. Ancak, sözleşme belirsiz süreli olmasına rağmen, belirli bir süre için süreli fesih hakkının sınırlandırılması mümkündür. Nitekim, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Genel Kurulu 08.03.2019 tarihli 2017/10 esas 2019/1 karar sayılı kararı ile belirli süreli olarak yapılmış ancak objektif şartları taşımadığı için belirsiz süreli olarak kabul edilen iş sözleşmesinde kararlaştırılan “süreden önce haksız feshe” bağlı cezai şart hükmünün belirlenen süre ile sınırlı olmak üzere geçerli olduğuna karar vermiştir. (Seracettin Göktaş, Haksız Fesih, s.398.)

2021-7222

Gerek belirli gerekse belirsiz iş sözleşmelerinde, cezai şart içeren hükümler, karşılıklılık prensibinin bulunması halinde kural olarak geçerlidir. Ancak, sözleşmenin süresinden önce feshi koşuluna bağlı cezai şartın geçerli olabilmesi için, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirli süreli olması zorunludur. Bu kural yönünden Yargıtay İçtihatları Birleştirme Genel Kurulu'nun 08.03.2019 tarihli 2017/10 esas 2019/1 karar sayılı kararı ile belirli süreli olarak yapılmış ancak objektif şartları taşımadığı için belirsiz süreli kabul edilen iş sözleşmesinde kararlaştırılan "süreden önce haksız feshe bağlı cezai şart hükmünün geçerli olduğuna" hüküm kurulduğundan, artık sözleşmenin belirli süreli ve belirsiz süreli olmasının cezai şartın geçerliliğine etkisi bulunmamaktadır. Asgari süreli iş sözleşmelerine de aynı şekilde hükümler konulması mümkündür.

2021-6960

Her ne kadar İlk Derece Mahkemesince davacının hastanede Kardiyoloji uzman doktoru olarak çalıştığı, işin mahiyeti gereği belirsiz süreli olduğu, cezai şartın dayandığı belirli süreli sözleşme kriterinin geçersiz olduğu ve buna bağlı olarak davacının cezai şart talep etmesinin mümkün olmadığı gerekçesi ile cezai şart talebinin reddine karar verilmiş ise de; yukarıda belirtilen Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu'nun kararı gereğince sözleşmenin belirli süreli ve belirsiz süreli olmasının cezai şartın geçerliliğine etkisinin bulunmadığı, bozma ilamına göre davacının iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından haksız olarak feshedildiği, buna göre cezai şart alacağına hak kazandığı anlaşılmakla, Türk Borçlar Kanunu'nun 182/son maddesi gereğince makul oranda indirim de yapılarak davacının cezai şart talebinin hüküm altına alınması gerekirken...”

2021-854

...Diğer yandan, davacı bakiye süre ücret alacağı talebinde de bulunmuş olup İlk Derece Mahkemesince davacının yaptığı işin niteliği ve sözleşmenin objektif koşul taşımaması gerekçesiyle taraflar arasındaki sözleşmenin belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerine tabi olduğu gerekçesiyle bakiye süre ücret alacağının reddine karar verilmiştir. Dairemizce konu değerlendirildiğinde, İş Kanunu'nun 11. maddesinde öngörülen hükmün işçiyi koruma amacıyla düzenlendiği dikkate alınarak, objektif şartlar bulunmadığı halde belirli süreli olarak yapılmış olan iş sözleşmesinin, belirsiz süreli olduğunun işveren tarafından ileri sürülmesinin Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca hakkın kötüye kullanımını teşkil ettiği, İş Kanunu'nun 11. maddesine dayanarak sözleşmenin belirsiz süreli olduğunu ileri sürme hakkının sadece işçiye ait olması gerektiği kanaatine varılmıştır. Hal böyle olunca, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabulü gerekirken, Mahkemece hatalı hukuki değerlendirme yapılarak belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabulü de yerinde değildir. Buna göre,.....bakiye süre ücreti yönünden bir değerlendirme yapılmalıdır.

Taraflar arasında imzalanmış belirli süreli iş sözleşmesinde, süresinden önce haksız feshe bağlı olarak hak veya borç doğuracak şekilde cezai şart kararlaştırılmıştır.

Dava dilekçesinde, cezai şart ile birlikte bakiye süre ücreti tutarı tazminat ayrı ayrı talep edilmiş ve Mahkemece de her iki istek de reddedilmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinde "Bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı, ya borcun ya da cezanın ifasını isteyebilir." hükmü düzenlenmiştir.

Aynı feshe bağlı olarak ortaya çıkan cezai şart ile bakiye süre ücreti tutarı tazminatın ayrı ayrı talep edilebilmesi için bu yönde sözleşmede açık düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır. Taraflar arasında imzalanmış iş sözleşmesinde ise, bahsi geçen yönde açık bir hüküm olmadığından, cezai şart ile bakiye süre ücreti tutarı tazminatın bir arada istenmesi mümkün değildir. O halde, davacıya seçimlik hakkını kullanması için süre verilmeli, neticeye göre ve yukarıda belirtilen kurallar çerçevesinde sonuca gidilmelidir. Bu yönde bir işlem yapılmadan esasa girilerek yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup, bozma sebebidir.

2020-2752

“Davalı işçi 22.12.2010 tarihli ihtarnamesinde 08.04.2010-08.10.2010 tarihleri arasındaki ücretlerinin ödenmediğini belirterek **iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini** ileri sürmüştür.... Hal böyle olunca mahkemece davalı işçinin ödenmediğini beyan ettiği 08.04.2010-08.10.2010 tarihleri arasında ücret alacağının bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre davalının iş sözleşmesini haklı nedenle feshedip feshetmediği ve buna bağlı olarak cezai şarta hak kazanıp kazanmadığı **belirlenmelidir.****İşçi feshinin haklı sebebe dayandığı sonucuna ulaşılması halinde şu husus gözden kaçırılmamalıdır ki; cezai şart miktarının üst sınırı, davalı işçinin, iş güvencesi kapsamında olsaydı, hüküm altına alınabilecek işe başlatmama tazminatı miktarıdır.** Dolayısıyla, işçi feshinin haklı sebebe dayandığı sonucuna ulaşılması ihtimalinde, belirtilen usulde **cezai şart miktarının üst sınırı gözetilmeli**; eldeki davaya uygulanması gereken 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 161/son maddesi uyarınca indirim yapılması gerekliliği de dikkate alınarak sonuca gidilmelidir.”

2020-5068

4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinde, kesinleşen işe iade kararı üzerine işçinin başvurusuna rağmen bir ay içinde işe başlatılmaması durumunda, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödeneceği öngörülmüştür. **Aynı maddenin son fıkrasında ise, sözü edilen düzenlemenin mutlak emredici olduğu ve sözleşmelerle hiçbir şekilde değiştirilemeyeceği hükme bağlanmıştır.** Bu itibarla iş güvencesine tabi işçiler yönünden iş sözleşmesinin iş güvencesi sağlayan hükümlerinin, Yasanın bu düzenlemesi karşılığında bir değeri kalmamıştır. **Davacı işçi iş güvencesine tabi olup, iş sözleşmesinin feshi üzerine iş güvencesi tazminatı şeklinde öngörülen cezai şartı talep etmesi mümkün değildir.**

2016-23339

Davacı anılan sözleşmenin 10. maddesine izafeten cezai şart talebinde bulunmuş, mahkemece **davacının işe başlatılmayarak iş sözleşmesinin işverence feshedildiği kabul edilmiş** ve sözleşmenin 10/b maddesinde düzenlenen cezai şarta hükmedilmiş ise de **davacının söz konusu sözleşmeye istinaden davalı işveren işyerinde bir gün bile çalışması olmadığı** dosya kapsamı ile sabittir. Esasen davacının davalı işveren işyerinde **hiç çalışmadığı** mahkemenin de kabulündedir. **O halde taraflar arasında yazılı iş sözleşmesinin varlığına rağmen çalışma olgusu gerçekleşmemiş ve fiilen iş ilişkisi kurulmamıştır.** Sözleşmede öngörülen **cezai şart dönme cezası olmadığından iş sözleşmesi kurulmaması nedeniyle** davacı tarafça istenilemeyeceği düşünülmeksizin davanın reddine karar verilmesi gerekirken...”

3-Rekabet Yasağına Aykırılık Halinde Cezai Şart ve Eğitim Karşılığı Cezai Şart

3.1 Rekabet Yasağına Aykırılık Halinde

TBK MADDE 445- Rekabet yasağı, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz.

Hâkim, aşırı nitelikteki rekabet yasağını, bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsamı veya süresi bakımından sınırlayabilir.

TBK MADDE 446- Rekabet yasağına aykırı davranan işçi, bunun sonucu olarak işverenin uğradığı bütün zararları gidermekle yükümlüdür.

Yasağı aykırı davranış **bir ceza koşuluna bağlanmışsa** ve sözleşmede aksine bir hüküm de yoksa, **işçi öngörülen miktarı ödeyerek rekabet yasağına ilişkin borcundan kurtulabilir**; ancak, işçi bu miktarı aşan zararı gidermek zorundadır.

İşveren, ceza koşulu ve doğabilecek ek zararlarının ödenmesi dışında, sözleşmede yazılı olarak açıkça saklı tutması koşuluyla, kendisinin ihlal veya tehdit edilen menfaatlerinin önemi ile işçinin davranışı haklı gösteriyorsa, yasağı aykırı davranışa son verilmesini de isteyebilir.

6102 sayılı TTK'nın 4/1-c bendi: Tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın 11/1/2011 tarihli ve **6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun rekabet yasağına ilişkin 444 ila 447. maddelerinde öngörülen hususlardan** doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır.

6102 sayılı TTK'nın 5/1.fıkrası: **Aksine hüküm bulunmadıkça**, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir.

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5/1-a bendi:

İş Mahkemeleri;

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 Kısımının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan** her türlü hukuk uyuşmazlıklarına,

2021-11745

...İşçi ile işveren arasında sözleşmenin sona ermesinden sonraki dönem için rekabet yasağına ilişkin **bir anlaşma olmadıkça**, Borçlar Kanunu'ndaki hükümler tek başına işverene talep hakkı vermez. Başka bir anlatımla, taraflarca rekabet yasağı konusunda anlaşma yapılmışsa işveren, sözleşmeye aykırı davranıldığını ileri sürerek cezai şart ya da tazminat talebinde bulunabilecektir. **Bu nedenle, burada borcun kaynağı kanun değil, iş sözleşmesidir...**

Türk Borçlar Kanunu'nun rekabet yasağının sona ermesini düzenleyen 447.maddesinde iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız olarak ya da işçi tarafından haklı nedenle feshedilmiş olması halinde rekabet yasağının sona ereceği düzenlenmiş olup, haklı fesih müessesesinin iş hukuku ilkeleri çerçevesinde ticaret mahkemesince değerlendirilmesinin gücü ortadadır.

Uyuşmazlığın kaynağı iş sözleşmesi olduğundan Türk Borçlar Kanununun 444 ve devamı maddelerine dayalı olarak İş Kanunu kapsamında işçi sayılan kişinin, rekabet yasağı sözleşmesinin ihlali nedeniyle açılan cezai şartın tahsiline ilişkin davalarda iş mahkemeleri görevlidir. Dairemizin önceki kararlarında işçinin iş sözleşmesi sona erdikten sonrası dönem bakımından rekabet yasağına ilişkin olarak cezai şart ve tazminat davaları bakımından ticari dava olduğu belirtilmiş ise de; konunun yeniden değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmakla, yukarıda belirtilen açıklamalar uyarınca görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğu belirlendiğinden bu karardan dönülmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Somut olayda davacı işveren ile davalı işçi arasında **rekabet yasağına ilişkin düzenlenmiş olan sözleşme maddesi uyarınca tarafların talep edebilecekleri cezai şart ve tazminata ilişkin davaların görülme yeri iş mahkemeleri olduğundan** davalı tarafın bu yöndeki temyiz itirazlarının yerinde değildir.

Yargıtay 11. HD BAM UYUŞMAZLIĞIN GİDERİLMESİNE YÖNELİK KARARI
2021-1534

...Konuya bu bağlamda yaklaşıldığında; 25.10.2017 tarihinde yürürlüğe giren 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun "Görev" kenar başlıklı 5. maddesi, madde gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, İş Mahkemeleri'nin görev alanını 5521 sayılı Kanun hükmüne nazaran genişletmiş, 6098 sayılı TBK'da hizmet sözleşmesine tabi işçilerin, işverenleri ile "iş ilişkisi" nedeniyle sözleşme ve kanundan doğan hukuk uyuşmazlıklarını da iş mahkemelerinin görevi kapsamına almıştır.

Ancak, rekabet yasağına ilişkin TBK'nın 444 vd. maddelerinde düzenlenen hükümler, doğrudan hizmet sözleşmesinin bir unsuru olarak görülemeyeceği gibi rekabet yasağının işçi-işveren arasındaki hizmet sözleşmesinin ve buna bağlı olarak iş ilişkisinin sona ermesinden sonra hüküm ifade edecek mahiyette olması, işçinin tek taraflı bir taahhüdü suretiyle de oluşturulması mümkün bulunmakla, rekabet yasağının ihlali halinde ortaya çıkacak uyuşmazlıkların iş ilişkisinden yahut hizmet sözleşmesinden kaynaklandığı kabul edilemez.

Şu halde, TBK'nın 444 vd. maddelerinde düzenlenen rekabet yasağına ilişkin hükümlerin ve buna bağlı olarak bu yasağın ihlali halinde ortaya çıkacak uyuşmazlıkların, 7306 sayılı Kanun'un 5/1. maddesi kapsamında, iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlık olarak tanımlanması ve giderek İş Mahkemelerinin görevi kapsamında addedilmesi yerinde bir yaklaşım değildir. Bu çerçevede, İş Mahkemeleri ile Ticaret Mahkemelerinin görev alanları bakımından bir hüküm uyuşmazlığından bahsedilemeyeceği gibi 7306 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile TBK'daki rekabet yasağına ilişkin hükümlerin mutlak ticari dava olarak tanımlanmasına ilişkin TTK'nın 4. maddesi hükmünün zımnen ilga edilmiş olduğu da ileri sürülemez.

3.2. Eğitim Karşılığı Cezai Şart

2020-4315

Somut uyuşmazlıkta davalı-karşı davacının işyerinde öğretmen olarak çalıştığı ve dosya içerisinde bulunan burs belgesinden davalı-karşı davacının 01.10.2007-31.07.2009 tarihleri arasında 22 ay Fransa'da eğitim aldığı ve döndükten sonra davacı-karşı davalı işyerinde, yüklenme senedine göre burs aldığı sürenin üç katı 66 ay süre ile çalışması gerektiği anlaşılmaktadır.SGK hizmet cetveli ve işe giriş bildirgelerinde davalı-karşı davacının 01.09.20012-28.09.2007 tarihleri arasında ve 01.09.2009-31.08.2014 tarihleri arasında olmak üzere iki dönem halinde çalıştığı görülmektedir.Davalı-karşı davacı Eylül ayı 2009-17.06.2014 tarihleri arasında 58 ay çalıştığını iddia ettiğinden çalışması gerekli 66 ay süre ile çalışılan süre 58 aya göre oran kurularak cezai şartta indirimine gidilmesi gerekir. Mahkemece eksik inceleme ile cezai şart alacağı hakkında karar verilmesi hatalı olup,kararın bozulmasını gerektirmiştir.

4-Cezai Şartın Hakim Tarafından İndirilmesi

2021-9391

Ticari olmayan işlemlerde bu kuraldan dolayı borçlu ileri sürmese bile, hakim cezai şarttan indirim yapıp yapılmayacağını doğrudan görevinden ötürü saptamalıdır. Ne var ki, hakime akdin bir şartını değiştirme yetkisini veren bu hak, hakime istisnai olarak tanınmış bir hak olduğu için hakim, bu hakkını ölçülü olarak kullanmalı, tarafların ekonomik durumu, borçlunun ödeme yeterliliği ile beraber borcunu yerine getirmemiş olması dolayısıyla sağladığı yarar, borçlunun kusur derecesi, borca aykırı davranışın ağırlığı, sözleşmeden beklenen yararın elde edilememesi ve akde aykırı davranılması yüzünden doğan zararın tutarı, işçinin çalıştığı ve çalışmadığı süreler cezai şartın tazmin ve ceza fonksiyonlarının dengeli olarak korunması gereği prensiplerini göz önünde bulundurmalı kullandığı takdir hakkını Yargıtay'ın denetimine olanak vermeye elverişli objektif esaslara dayandırmalıdır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 182/son maddesinde ise fahiş cezai şartın hâkim tarafından tenkis edilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. İş hukuku uygulamasında işçi aleyhine cezai şart düzenlemeleri bakımından konunun önemi bir kat daha artmaktadır. Şart ve ceza arasındaki ilişki gözetilerek, işçinin iktisadi açıdan mahvına neden olmayacak çözümlere gidilmelidir. İşçinin belli bir süre çalışması şartına bağlanan cezalardan, sözleşme kapsamında çalışılan ve çalışması gereken sürelerle göre oran kurularak indirime gidilmelidir. Ancak sadece süre oranlamasına göre indirim yapılması yeterli değildir.

2021-498

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin 1. fıkrası, "Taraflar, cezanın miktarını serbestçe belirleyebilirler.", son fıkrası ise "Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir." şeklinde düzenlenmiştir.

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 3. maddesinde, Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiillerin "ticari iş" sayılacağı, düzenlenmiştir. İşveren ile işçi arasındaki ilişki, Türk Ticaret Kanunu'nun 3. maddesinde tanımlanan ticari iş niteliğinde olmayıp, 4857 Sayılı İş Kanunundan kaynaklanan ve İş Kanunu hükümlerine bağlı ve bu çerçeve içinde kendine özgü bir iş sözleşmesidir. İşçi işveren ilişkisinin kamu düzeni ile ilgili olmasının yanında, iş hukukunun temel ilkelerinden biri olan "tarafların dengeli tutulması" ilkesi de bu kabulü doğrulamaktadır. O halde sözleşmede hüküm altına alınan cezai şartın Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin öngördüğü anlamda bir ticari ilişkiden kaynaklanmadığı çok açıktır. Hal böyle olunca; "tacir sıfatını haiz borçlunun Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin 3. fıkrasında yazılı hallerde aşırı ceza kararlaştırılmış olduğu iddiasıyla sözleşme cezasının indirilmesini isteyemeyeceğine" ilişkin Türk Ticaret Kanunun 22. maddesinin somut uyuşmazlıkta uygulanmasına imkan yoktur. Nitekim Hukuk Genel Kurulunun 15.10.1997 gün ve 1997/9-486,822 sayılı kararında da aynı ilkelere vurgu yapılmak suretiyle, tacir statüsünde olmasının, iş sözleşmesindeki cezai şart bakımından Türk Ticaret Kanununun 22. maddesindeki kuralın işveren hakkında uygulanmasını gerektirmeyeceği kabul edilmiştir.

2021-9391

İlk Derece Mahkemesi ve Bölge Adliye Mahkemesince **davacı lehine 25.704,00 TL cezai şarta hükmedilmiştir.** Taraflarca imzalanan iş sözleşmesinin 8.1, 11.1. maddeleri gereğince davalının sözleşmeye aykırı davrandığı tespit edilerek sözleşmenin cezai şartı düzenleyen 12.4. maddesine göre davacının cezai şart talebinin kabul edilmesi yerinde ise de, cezai şarttan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 182/son maddesi uyarınca **davacı işçinin niteliği, yaptığı iş, ücreti ve 36 aylık sözleşme süresinin çalışılan ve çalışılmayan kısmı gözetilerek makul oranda bir hakkaniyet indirimi yapılması gerekirken bu yönler gözetilmeden karar verilmiş olması hatalıdır. (İŞVEREN İÇİN YAPILAN İNDİRİM)**