



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

**BİREYSEL İŞ HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARI VE  
DENETİMİ**

İlknur KARAKAŞ SAYAN

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2023



# BİREYSEL İŞ HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARI VE DENETİMİ

İlknur KARAKAŞ SAYAN

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2023

## KABUL VE ONAY

İlknur KARAKAŞ SAYAN tarafından hazırlanan "Bireysel İş Hukukunda Genel İşlem Koşulları ve Denetimi" başlıklı bu çalışma, 25.08.2023 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

---

Prof. Dr. İştar URHANOĞLU (Başkan)

---

Doç. Dr. Derya ATEŞ Danışman)

---

Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN (Üye)

---

[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Üye)

---

[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Üye)

Bu tez çalışmasında Sayın (Unvanı, Adı ve Soyadı) Ortak Danışman olarak görev almıştır.

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylıyorum.

Prof.Dr. Uğur ÖMÜRGÖNÜLŐEN

Enstitü Müdürü

## YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kağıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Hacettepe Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinleri yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayınlanan **“Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge”** kapsamında tezim aşağıda belirtilen koşullar haricince YÖK Ulusal Tez Merkezi / H.Ü. Kütüphaneleri Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

- Enstitü / Fakülte yönetim kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir. <sup>(1)</sup>
- Enstitü / Fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ..... ay ertelenmiştir. <sup>(2)</sup>
- Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir. <sup>(3)</sup>

...../...../.....

**[İlknur KARAKAŞ SAYAN]**

1“Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge”

- (1) Madde 6. 1. Lisansüstü tezele ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez **danışmanın**ın önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.
- (2) Madde 6. 2. Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez **danışmanın**ın önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulunun** gerekçeli kararı ile altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.
- (3) Madde 7. 1. Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, **tezin yapıldığı kurum** tarafından verilir \*. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, **ilgili kurum ve kuruluşun önerisi** ile **enstitü** veya **fakültenin** uygun görüşü üzerine **üniversite yönetim kurulu** tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.  
Madde 7.2. Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.

\* Tez **danışmanın**ın önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu tarafından karar verilir.**

## ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında özgün olduğunu, **Doç. Dr. Derya ATEŞ** danışmanlığında tarafımdan üretildiğini ve Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.

**İlknur KARAKAŞ SAYAN**

## TEŐEKKÖR

Tezimi hazırlarken desteklerini benden esirgemeyen değerli danışman hocam Doç. Dr. Derya ATEŞ'e, tez savunma jürimde yer alan ve bilgi ve tecrübeleriyle bana yol gösteren değerli hocalarım Prof. Dr. İőtar URHANOğLU'na ve Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN'a katkılarından dolayı teőekkör eder, saygılarımı sunarım.

Sevgi ve desteklerini hissettiğim sevgili ailem ve Ankara Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü Hukuk Servisindeki ęalıőma arkadaşlarım ve dostlarıma teőekkör ederim.

Ve en büyük teőekkör, her zaman yanımda olan sevgili eőim Yusuf İslam Sayan'a, bana hayatın bir armağanı olan, varlığıyla bana destek olan canım Kızım Neva Betül Sayan'a en kalbi duygularıyla teőekkör ederim.

***Değerli Eşime ve Canım Kızım Neva Betül'üme***

***Sonsuz Sevgiyle...***

## ÖZET

KARAKAŞ SAYAN, İlknur. *Bireysel İş Hukukunda Genel İşlem Koşulları ve Denetimi*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2023.

Sanayi Devrimi ile kullanımı yaygınlaşan genel işlem koşullarını içeren sözleşmeler, çalışma hayatını kolaylaştırdığı gibi sözleşme tarafları arasında var olan güç dengesizlikleri sebebiyle, sözleşmenin karşı tarafının korunması ihtiyacını da ortaya çıkarmıştır. Türk Borçlar Kanunu'nun 20-25. maddesinde tanzim edilen genel işlem koşullarına yönelik hükümlerin tüm sözleşmelere uygulanacağı kabul edilmiştir. Genel işlem koşullarının, İş Hukuku'nun akdi kaynakları olan toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmeleri, tip iş akitleri, iç yönetmelikler ve işyeri uygulamalarındaki görünüşünü, genel iş koşulları oluşturmaktadır. İşçi-işveren ilişkilerinde yaygın şekilde kullanılan genel iş koşullarının denetimi ile bu koşullara yönelik işçinin korunması önem arz eder. Bu çalışmada, genel işlem koşullarının genel bir kanunda düzenlenmesi sebebiyle hükümlerinin İş Hukuku'nun amacına ve ruhuna uygunluğu, kullanımı ve denetlenmesi hususları ele alınmıştır.

### **Anahtar Sözcükler**

Genel İşlem Koşulu, Genel İş Koşulu, Denetim, İç Yönetmelik.

## ABSTRACT

KARAKAŞ SAYAN, İlknur. *General Terms and Control In Individual Labor Law*, Master's Thesis, Ankara, 2023.

Contracts containing general terms, the use of which became widespread with the Industrial Revolution, not only facilitated the working life, but also revealed the need to protect the other party of the contract due to the power imbalances that exist between the contracting parties. The general terms are defined between Articles 20 to 25 of the Turkish Code of Obligations. These conditions are also applicable to all employment contracts. General labor terms refer to the application of general terms in the contractual sources of labor law. These contractual sources of labor law include collective bargaining agreements, employment agreements, type employment agreements, internal regulations, and workplace practices. It is important to regulate the general working conditions that are widely used in employee-employer relations in favor of employees. It is important to control the general labor terms, which are widely used in employee-employer relations, and to protect the worker against these terms. In this study, due to the fact that the general labor terms are regulated in a general law, the problem of compliance, use and supervision of its provisions with the purpose and spirit of the Labor Law is discussed.

### Keywords

General Terms, General Labor Terms, Control, Internal Regulation.

## İÇİNDEKİLER

<b>KABUL VE ONAY</b> .....	<b>i</b>
<b>YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET BEYANI</b> .....	<b>ii</b>
<b>ETİK BEYAN</b> .....	<b>iii</b>
<b>TEŞEKKÜR</b> .....	<b>iv</b>
<b>ATIF</b> .....	<b>v</b>
<b>ÖZET</b> .....	<b>vi</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>vii</b>
<b>İÇİNDEKİLER</b> .....	<b>viii</b>
<b>KISALTMALAR DİZİNİ</b> .....	<b>xiii</b>
<b>GİRİŞ</b> .....	<b>1</b>
<b>1. BÖLÜM TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARI KAVRAMI</b> .....	<b>3</b>
<b>1.1. SÖZLEŞME ÖZGÜRLÜĞÜ VE SINIRLANDIRILMASI</b> .....	<b>3</b>
1.1.1. Sözleşmenin Tanımı.....	3
1.1.2. Sözleşme Özgürlüğü İlkesi.....	4
1.1.3. Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması.....	5
<b>1.2. GENEL İŞLEM KOŞULLARI KAVRAMI</b> .....	<b>8</b>
1.2.1. Genel Bakış.....	8
1.2.2. Tarihsel Gelişimi.....	10
1.2.3. Genel İşlem Koşullarına Yönelik Ülkemizde Yapılan	

Düzenlemeler.....	12
1.2.4. 818 Sayılı Kanun Dönemindeki Uygulamalar ve 6098 Sayılı Kanunun Getirdiği Yenilikler.....	14
1.2.5. Genel İşlem Koşulunun Tanımı.....	17
1.2.6. Unsurları.....	20
1.2.6.1. Taraflardan Birinin Sözleşmeyi Tek Başına Hazırlaması.....	21
1.2.6.2. Birden Fazla Benzer Sözleşmede Kullanılmak Üzere Düzenlenmesi.....	24
1.2.6.3. Genel ve Soyut Nitelikli Olması.....	26
1.2.6.4. Sözleşmenin Diğer Tarafa Sunulması.....	28
1.2.7. Uygulama Alanı.....	31
1.2.7.1. Kişi Bakımından Uygulama.....	31
1.2.7.2. Zaman Bakımından Uygulama.....	34
1.2.7.3. Konu Bakımından Uygulama.....	36
1.2.8. Fonksiyonları.....	38
1.2.8.1. Olumlu Özellikleri.....	38
1.2.8.2. Olumsuz Özellikleri.....	40
<b>1.3. GENEL İŞLEM KOŞULUYLA İLİŞKİLİ KAVRAMLAR.....</b>	<b>43</b>
1.3.1. Haksız Şart (TKHK md. 5) .....	44
1.3.2. Haksız Rekabet (TTK md. 55/1-f) .....	46

<b>2. BÖLÜM GENEL İŞ KOŞULLARI VE İŞ HUKUKUNUN AKDİ KAYNAKLARININ GENEL İŞLEM KOŞULLARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....</b>	<b>48</b>
<b>2.1. GENEL İŞ KOŞULLARI KAVRAMI.....</b>	<b>48</b>
<b>2.2. İŞ HUKUKUNUN AKDİ KAYNAKLARI.....</b>	<b>52</b>
2.2.1. Toplu İş Sözleşmesi.....	53
2.2.1.1. Toplu İş Sözleşmesi Kavramı ve Tanımı.....	53
2.2.1.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi.....	54
2.2.2. İş Sözleşmesi.....	56
2.2.2.1. İş Sözleşmesi Kavramı ve Tanımı.....	56
2.2.2.2. Unsurları.....	57
2.2.2.2.1. Bir İşin Görülmesi.....	58
2.2.2.2.2. Ücret.....	59
2.2.2.2.3. Bağımlılık.....	61
2.2.3. Tip İş Akitleri.....	63
2.2.3.1. Kavram ve Tanımı.....	63
2.2.3.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi.....	64
2.2.4. İç Yönetmelik.....	68
2.2.4.1. Kavram ve Tanımı.....	68
2.2.4.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi.....	71
2.2.5. İşyeri Uygulamaları.....	75
2.2.5.1. Kavram ve Tanımı.....	75
2.2.5.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi.....	79

<b>3. BÖLÜM GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ.....</b>	<b>82</b>
<b>3.1. GENEL BAKIŞ.....</b>	<b>82</b>
<b>3.2. İDARİ DENETİM.....</b>	<b>86</b>
<b>3.3. YÜRÜRLÜK DENETİMİ.....</b>	<b>89</b>
3.3.1. Şaşırtıcı Şart.....	93
3.3.2. Genel İş Koşullarında Yürürlük Denetimi.....	99
3.3.3. Yazılmamış Sayılmanın Hukuki Niteliği.....	102
3.3.3.1. Yokluk Yaptırımı Görüşü.....	103
3.3.3.2. Kesin Hükümsüzlük Görüşü.....	104
3.3.3.3. Kısmi Hükümsüzlük Görüşü.....	106
3.3.3.4. Yazılmamış Sayılmanın Sözleşmeye Etkisi.....	107
<b>3.4. YORUM DENETİMİ.....</b>	<b>110</b>
3.4.1. Yorum Kavramı.....	110
3.4.2. Genel İşlem Koşullarında Yorum Çeşitleri.....	111
3.4.3. Genel İşlem Koşullarında Yorum Denetimi.....	112
3.4.4. Genel İş Koşullarında Yorum Denetimi.....	116
<b>3.5. İÇERİK DENETİMİ.....</b>	<b>119</b>
3.5.1. Genel Bakış.....	119
3.5.2. Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı.....	123

3.5.3. Kanunun Emredici Kurallarına, Ahlaka ve Kamu Düzenine	
Aykırılık.....	125
3.5.4. Gabin.....	127
3.5.5. Şeffaflık İlkesi.....	128
3.5.6. Genel İş Koşullarında İçerik Denetimi.....	132
3.5.7. İçerik Denetiminin Hüküm ve Sonuçları.....	136
<b>3.6. DEĞİŞİKLİK KAYITLARI.....</b>	<b>139</b>
3.6.1. İşverenin Yönetim Hakkı.....	139
3.6.2. Aleyhe Değişiklik Yasağı.....	140
3.6.3. Değişiklik Kayıtları Kavramı.....	143
3.6.4. Değişiklik Kayıtları Türleri.....	147
3.6.4.1. İşçinin Ücretinde Değişiklik.....	147
3.6.4.2. İşin Niteliğinde Değişiklik.....	150
3.6.4.3. Çalışma Süreleri ve Çalışma Saatlerinde Değişiklik.....	152
3.6.4.4. İşyeri Değişikliği.....	153
3.6.5. Değişiklik Kayıtlarının Denetimi.....	154

3.6.5.1. Geçerlilik Denetimi.....	156
3.6.5.2. Kullanım Denetimi.....	158
<b>3.7. DEĞİŞİKLİK FESHİ.....</b>	<b>159</b>
3.7.1. Kavram ve Tanımı.....	159
3.7.2. Esaslı Değişiklik Terimi.....	162
3.7.3. Değişiklik Feshinin Sonuçları.....	166
<b>3.8. DENETİM DIŞINDA KALAN HUSUSLAR.....</b>	<b>171</b>
<b>SONUÇ.....</b>	<b>172</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>175</b>
<b>EK 1. ORJİNALLİK RAPORU.....</b>	<b>188</b>
<b>EK 2. ETİK KURUL MUAFİYET FORMU.....</b>	<b>190</b>

## KISALTMALAR DİZİNİ

AAD:	Avrupa Adalet Divanı
AB:	Avrupa Birliği
ABD:	Anabilim Dalı
AET:	Avrupa Ekonomik Topluluğu
AndHD:	Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AT:	Avrupa Topluluğu
AÜHFD:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD:	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
B:	Baskı
BAM:	Bölge Adliye Mahkemesi
BGB:	Alman Medeni Kanunu (Bürgerliches Gesetzbuch)
Bkz:	Bakınız
C;	Cilt
E:	Esas
ERÜHFD:	Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.T:	Erişim Tarihi
Dpn:	Dipnot
HD:	Hukuk Dairesi
HMK:	Hukuk Muhakemeleri Kanunu (6100 sayılı)
İÜHFM:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İK:	İş Kanunu (4857 sayılı)
K:	Karar
Md:	Madde
OR:	İsviçre Borçlar Kanunu
RG:	Resmi Gazete
S:	Sayı
s:	Sayfa
T:	Tarih
TBB:	Türkiye Barolar Birliği

TMK:	Türk Medeni Kanunu (4721 sayılı)
TTK:	Türk Ticaret Kanunu ( 6102 sayılı )
TBK:	Türk Borçlar Kanunu ( 6098 sayılı )
Vb:	Ve benzeri
Vd:	Ve devamı
Vs:	Ve saire
Y:	Yıl
YHD:	Yargıtay Hukuk Dairesi

## GİRİŞ

Çalışma hayatı sürekli değişen ve gelişen koşullara sahip dinamik bir alandır. Özellikle, Sanayi Devrimi ile ekonomik alanda yaşanan gelişmeler, yaşam koşullarını değiştirmiş, üretimin ve nüfusun artmasına paralel olarak işçi-işveren ilişkilerini de etkilemiştir. Tüm bu gelişmelerin sonucu olarak hukuki işlem ve kurumlar derinden etkilenmiştir.

Çalışma koşullarının değişmesiyle sözleşme türlerinde de değişim yaşanmıştır. İşveren, girişimci, sermaye veya mal sahipleri tarafından sözleşmeler artık tek bir kişi ile değil yüz, bin, on binlerce kişi ile akdedilmeye başlanmıştır. Sözleşmelere ayrılan vaktin azaltılması, işlemlerin pratikleştirilmesi, riskin azaltılması ve tek düzelik sağlanması amacıyla bireysel sözleşme modelinden standart sözleşme modeline geçiş kaçınılmaz olmuştur. Bu sözleşme modelindeki hükümlerde genel işlem koşullarına yer verilmektedir. Genel işlem koşullarının Bireysel İş Hukuku'ndaki görünümü genel iş koşulları adı altında ele alınmaktadır.

Genel iş koşullarının birçok faydası bulunmakla beraber sözleşmenin akdedilmesinde işçinin sözleşme hükümleri hakkında pazarlık olanağına sahip olmaması, bu hükümlerin dayatma yoluyla kabul edilmesine ve taraflar arasında güç dengesizliğine yol açmıştır.

Geliri, emeğine dayanan işçi ise bu hükümleri işsizlik baskısı sebebiyle istemeyerek kabul etmek zorunda kalmış ve gerçek iradesini sözleşmeye yansıtamamıştır. Söz konusu eşitsizlik sebebi ile sözleşmenin karşı tarafını korumak amacıyla, TBK'nın 20-25. maddeleri arasında tanzim edilen genel

işlem koşullarına yönelik yaptırımlar, genel iş koşulları yönünden de uygulama alanı bulacak olup bu hükümlerin İş Hukuku'nun amacına ve ruhuna yönelik uygulanması önemlidir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, sözleşme kavramı ile sözleşme özgürlüğünü ve sınırlandırılması bahsine değinilmiş, genel işlem koşulları kavramı ve tanımı, genel işlem koşullarının fonksiyonları ile olumlu ve olumsuz özellikleri, tarihsel olarak gelişimi ve ortaya çıkma nedenleri, ülkemizde yapılan düzenlemeler, unsurları, uygulama alanları ve genel işlem koşuluna benzer kavramlar bölümü yer almaktadır.

İkinci bölümde, genel iş koşulunun tanımı ile iş hukukunun akdi kaynakları, iş sözleşmesi kavramı ve unsurları, toplu iş sözleşmesi, tip iş akitleri, iç yönetmelik ve işyeri uygulamaları ile bu kaynakların genel işlem koşulları yönünden incelenmesine çalışmamızda ve İş Hukuku'ndaki önemi gözetilerek ayrıntılı olarak yer verilmiştir.

Üçüncü bölümde ise, genel işlem koşullarının denetimine, alt başlıklar olarak yürürlük denetimine, şaşırtıcı şart (sürpriz kayıt) yönünden düzenlemeye, yorum ve içerik denetimine, bu denetimlerin genel iş koşulları yönünden uygulamalarına, şeffaflık ilkesine ve TBK'nın 24. maddesine yönelik düzenlemeye paralel olarak değişiklik kayıtları ile denetimine ve değişiklik feshine yer verilmiştir.

# 1. BÖLÜM TÜRK BORÇLAR HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARI KAVRAMI

## 1.1. SÖZLEŞME ÖZGÜRLÜĞÜ VE SINIRLANDIRILMASI

### 1.1.1. Sözleşmenin Tanımı

Sözleşmenin sözlükte belirtilen anlamı “bağlanma”, “düğümlenme” olup geniş anlamda hukuki ilişkilerle, dar anlamında ise sözleşmelerle kurulan borç ilişkisi ancak gerçek ve tüzel kişiler arasında meydana gelir<sup>1</sup>. Taraflar arasındaki borç ilişkilerini düzenleyen sözleşme, hukuki sonuç yaratan karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının değişimi yahut karşılıklı irade beyanlarının birleşimi olarak da ifade edilir<sup>2</sup>.

6098 sayılı Borçlar Kanunu’nun 1. maddesi olan sözleşme bahsinde, “Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açık veya örtülü olarak açıklamalarıyla kurulur.” şeklinde düzenlenmektedir. Gerçek ve tüzel kişiler bir sözleşmenin kurulma aşamasında “karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının oluşmasında” sözleşmenin tüm hükümlerini tartışarak ve müzakere ederek anlaşmaları halinde sözleşmeyi düzenlerler<sup>3</sup>.

TBK’nın 2. maddesinde ise “Tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmaları halinde ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır.” şeklinde belirtilmiştir.

---

<sup>1</sup> Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 28.

<sup>2</sup> Ateş, Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlakı Aykırılık, s. 36.

<sup>3</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 70; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 125; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 14.

### 1.1.2. Sözleşme Özgürlüğü İlkesi

Sözleşme yapma özgürlüğü, tarafların irade beyanlarının karşılıklı olarak uyuştuğu konularda sözleşme yapılabilmelerini, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilmelerini ifade eder. (TBK md.26). Farklı normlarda akit, mukavelename, bağıt vb. sözcüklerle belirlenen tanım, iş hukukunda sözleşme olarak adlandırılmakta olup sözleşmeyi yapabilme gücü ve ehliyeti Anayasa'ya dayanır<sup>4</sup>. Sözleşme özgürlüğünün hukukumuzda da kabul gören önemli örneklerinden birini Fransız Medeni Kanunu'nda yer alan "sözleşme ile kararlaştırılan, her zaman adildir." ilkesi ve bu ilkenin tamamlayıcısı olan sözleşmeye sadakat ilkesinin kabulü oluşturur<sup>5</sup>.

Sözleşme özgürlüğü kavramı temelini, Anayasa'nın 48. maddesindeki; "*Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir, özel teşebbüsler kurmak serbesttir*" hükmünden alır. Ancak, sözleşme hürriyeti temel hak olarak düzenlenmemiş olup temel hak güvencesinden yoksun kalan anayasal bir hakkı ifade eder<sup>6</sup>. Kişilerin hukuki ilişkilerine bireysel iradelerini hâkim kıldıkları ölçüde özgür oldukları, sınır ve derecesini hukuk düzeninin belirlediği, bu minvalde de aslında sözleşme özgürlüğünün, kişilerin hak ve fiil ehliyetlerinin bir tezahürü olarak kişisel hürriyet anlamına geldiği ifade edilir<sup>7</sup>.

Belirttiğimiz açıklamalar doğrultusunda en temel anlamıyla sözleşme özgürlüğünün taraflara sağladığı husus, iradelerinin konusunu belirleyebilme imkânı olup bunun yanında sözleşmeyi yapıp yapmama, sözleşmenin tipini belirleme, sözleşmenin karşı tarafını seçme, sözleşmenin şeklini belirleme, kanunda belirtilen sözleşme tipleriyle bağlı kalmayıp karma ve atipik sözleşme

<sup>4</sup> Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s. 56; Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s. 62; Zevkliler/Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 1.

<sup>5</sup> Küçükyağcı, Karşılaştırmalı Hukukta Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması, s. 106.

<sup>6</sup> Ertürk, İş İlişkisinde Temel Haklar, s. 62.

<sup>7</sup> Ateş, Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlakı Aykırılık, s. 36-37.

yapma, sözleşmeyi değiştirebilme, sonlandırma özgürlüğünü ve devletin bunlara katlanmasını kapsar<sup>8</sup>. Sözleşme özgürlüğü bireylerin sözleşme yapma özgürlüğü kadar sözleşme yapmama özgürlüğünü de taahhüt eder. Ancak kişiler istisnai de olsa bazen dürüstlük kuralı gereği, kanun gereği, anlaşma gereği gibi sebeplerle sözleşme yapma zorunluluğuna tabi tutulabilirler<sup>9</sup>.

Serbest piyasa ekonomisinin temelini de sözleşme özgürlüğü oluşturur<sup>10</sup>. Bu doğrultuda, sözleşme özgürlüğü ilkesi ile taraflar sözleşmenin içeriğini belirleyebilecekleri gibi edimler arasındaki denge ilişkisini de istedikleri gibi belirleyebilme serbestisine sahiptirler<sup>11</sup>. Bu minvalde, tarafların akdedecekleri sözleşmede karşılıklı müzakere sonucunda en uygun, en verimli ve en adil sonuca ulaşacakları varsayılmış ve sözleşme özgürlüğü kamu düzenine, genel ahlaka aykırılık, aşırı yararlanma gibi bazı durumlarda kısıtlanmış olup söz konusu durumlar haricinde sözleşme içeriğine saygı duyulmuştur<sup>12</sup>.

### 1.1.3. Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması

Sosyal devlet ilkesi gereği, her birey yönünden maddi anlamda eşitlik sağlanması esas olup şekli sözleşme serbestisi ilkesi ile dağıtıcı adalet düşüncesi arasında çelişki oluşmaktadır<sup>13</sup>. Bu çelişki sebebiyle kanun koyucu bireyler arasında sosyal adaleti sağlamak ve kamu barışını tesis etmek amacıyla bireyin özgürlüğüne ket vuracak düzenlemeler yapma yoluna gitmiştir.

<sup>8</sup> Hatemi/Gökyayla, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 60; Ateş, Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlaka Aykırılık, s. 42 vd.; Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 30; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 120; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 6; Ertürk, İş İlişkisinde Temel Haklar, s. 62; Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 42. Bu konuda ayrıntılı olarak bkz. Zevkliler/Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 6-24; Civan, Genel İş Koşulları, s. 144; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 137; Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 240; Tulukçu, Yargıtay Kararı İncelemesi, s. 291; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 17.

<sup>9</sup> Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 44.

<sup>10</sup> Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, İş Hukuku, s.61.

<sup>11</sup> Topuz, Sözleşmeye Müdahale, s. 51-52.

<sup>12</sup> Atamer, Armağan, s. 295.

<sup>13</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 26-27.

Sözleşme hukukunun tarihi, öncelikle sözleşme özgürlüğü üzerine verilen mücadelenin, akabinde ise bu özgürlüğün kısıtlanmasına yönelik müdahalelerin tarihi olmuştur<sup>14</sup>. Nitekim sözleşme hürriyetinin, serbest rekabet koşullarında eşit güce muktedir taraflar arasında sözleşme kurulması tezinin kendiliğinden vuku bulmayacağını hukuk tarihi göstermiştir<sup>15</sup>.

Bireyler belli bir hakkı elde etmelerinin akabinde güç ve daha fazla menfaat elde etmek amacıyla bu hakkı istismar edebilmektedir. Hukukun her alana temas ettiği günümüz yasal sisteminde her ne kadar özel hukuk işlemlerine yönelik serbestinin olduğu kabul edilse de bunun sınırsız bir keyfiyet olduğunu düşünmek imkânsızdır. Bu sebeple sözleşme özgürlüğü, sınırları kanunla çizilmiş bir çerçeveye sahiptir.

Sözleşme özgürlüğüne, kamu düzenine ilişkin hallerde emredici hükümlerle zaman zaman müdahale edilmiştir. Devlet tarafından getirilen bu sınırlamaların amacı, bireyin refah seviyesini yükseltmek, çalışanları korumak, çalışma hayatını geliştirmek, çalışma hususunu desteklemek, işsizliği önlemek vs. şeklinde sayılabilir<sup>16</sup>.

İş hukuku alanında da borçlar hukukunda olduğu gibi sözleşme hürriyeti geçerlidir ancak iş hukukunda, borçlar hukukundan farklı müdahalelerle sözleşme serbestisi sınırlandırılmıştır<sup>17</sup>. İş ilişkilerinde, işçi ile işveren sözleşme yapma konusunda serbesttirler ancak tarafların istekleri arasında çıkar çatışması olduğu, arz ve talep dengesinin bozulduğu durumlarda devletin yasal

<sup>14</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 26.

<sup>15</sup> Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 153.

<sup>16</sup> Ertürk, İş İlişkisinde Temel Haklar, s. 64.

<sup>17</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/ Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 269

yolla müdahale ederek zayıf tarafı koruması gerekmektedir<sup>18</sup>. İş hukukunda sözleşme yapma zorunluluğu veya yasağı getiren, hukuken ve vicdanen sözleşme serbestisinde en temel sınır kamu yararadır<sup>19</sup>.

Kanun koyucu tarafından sözleşme özgürlüğü, Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesinde; "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*" şeklinde düzenlemesiyle sınırlandırılmış olup bu hüküm tüm sözleşmeler yönünden geçerli olacaktır.

Çalışma konumuz genel işlem koşulları yönünden ise sözleşme özgürlüğü karşı taraf için genel işlem koşulları kapsamında, sözleşmeyi kabul etme yahut sözleşme yapmama özgürlüğüne indirgenmiştir<sup>20</sup>. Genel işlem koşulları yönünden sözleşmenin karşı tarafının sözleşme yapma özgürlüğü, düzenleyen tarafından sınırlandırılırken, TBK'nın 20-25. maddeleri ile de sözleşmeyi tek taraflı olarak düzenleyenin sözleşmeyi akdetme özgürlüğü kısıtlanmıştır<sup>21</sup>.

Diğer bir ifade ile sözleşme özgürlüğü ilkesi bir taraf açısından imtiyazlı bir statüye dönüşmüş, tarafların iradesi ile sözleşme özgürlüğü arasındaki uyuma korunamamıştır<sup>22</sup>. Bu minvalde, sözleşme özgürlüğüne getirilen kısıtlama ile taraflar arasındaki güç dengesi ve rekabetli serbest piyasanın işlerliğinin artırılmasıyla ekonomik denge sağlanmış olacaktır<sup>23</sup>.

---

<sup>18</sup> Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, İş Hukuku, s.103.

<sup>19</sup> Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s.65.

<sup>20</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 58.

<sup>21</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 26; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 151.

<sup>22</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 41.

<sup>23</sup> Atamer, Armağan, s. 295.

Genel işlem koşullarının denetimiyle, sözleşmenin karşı tarafının irade özerkliğini ne kadar kullanabildiği ve sözleşme hükümleri yönünden serbestçe pazarlık etme, hükümleri değiştirme olanağına sahip olup olmadığı, sözleşme içeriğinin dürüstlük kuralına uygun olarak hazırlanıp hazırlanmadığı ve sözleşmede adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığı, sözleşme hükümlerinin açıklığı, anlaşılabilirliği hususlarında denetleme yapılması ve bunun sonucu olarak yaptırım yoluyla sözleşme özgürlüğüne sınırlama getirilmiştir.

## 1.2. GENEL İŞLEM KOŞULLARI KAVRAMI

### 1.2.1. Genel Bakış

Literatürde genel işlem koşulları ifadesi hususunda bir kavram birliği bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 20-25. maddelerinde "genel işlem koşulu" ifadesine yer verilmiştir. Ancak, mezkûr Kanun öncesinde, öğreti ve Yargıtay ifadesinde "genel işlem şartı" terimi yerleşmiş bulunmaktaydı. Hatta Hukukumuzda, genel işlem koşullarına yönelik yapılan ilk düzenlemelerde, 6502 sayılı TKHK'da, yönetmeliklerde ve tüketici sözleşmelerinde "haksız şart" terimi kullanılmış olup kanun dilinde sadeleşmeye gidilmesi sebebi ile "şart" yerine "koşul" terimi kullanılması kavram kargaşasına sebep olmuştur<sup>24</sup>.

Bir sözleşmenin yapılması, tarafların anlaştıkları hususların menfaat ve iradelerine uygun olarak korunması, aralarında ihtilaf çıkması halinde bunun çözülmesi ve çözüm yönteminin belirlenmesi vakit, emek ve ihtisas gerektiren bir süreçtir<sup>25</sup>. Bireysel sözleşmeler öneri, karşı öneri, kabul süreçlerinden geçerek karşılıklı irade uygunluğu sağlanana kadar pazarlık ve müzakere

<sup>24</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 5-6 dnp.; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 7; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 30.

<sup>25</sup> Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 80.

aşamalarının yaşandığı ve Borçlar Hukukunun temelini oluşturan sözleşmelerdir<sup>26</sup>.

Ülkemizde ve dünyada sosyoekonomik alanda yaşanan değişimler sonucunda bireysel sözleşmelerin yanında, katılım sözleşmeleri (iltihaki sözleşmeler), kitle sözleşmeler, standart sözleşmeler veya tip sözleşmeler adı altında sözleşmeler ortaya çıkmıştır. Bu sözleşmeler düzenleyenin ileride, birden çok birbirine benzeyen sözleşmede kullanmak saikiyle soyut ve genel olarak, tek taraflı, aynı tip ve şekilde hazırlayıp karşı tarafa değişiklik isteme imkanı vermeden sunulan nitelikte sözleşmeler olup özellikle bankaların kredi sözleşmeleri, sigorta poliçeleri, tüketici sözleşmeleri, seyahat ve taşıma işletmeleri, iletişim sektörü, abonelik sözleşmeleri<sup>27</sup>, taksitli satış sözleşmeleri, çok sayıda işçi istihdam eden şirket ve holdinglerin iş sözleşmeleri vb. alanlarda kullanımı yaygınlaşmıştır<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Bilgili/Demirkapılı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 46; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 19; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s.14; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 155.

<sup>27</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.09.2010 tarihli, E. 2010/13-466-K. 2010/410 sayılı kararı; "Somut olayda, taraflar arasında düzenlenen davaya konu aboneliğe dair 2.12.1993 tarihli sözleşmenin; tek yanlı, idarece önceden hazırlanmış, standart, iltihaki nitelikte bir sözleşme olduğu belirgindir. Anılan Sözleşmenin 6. maddesinin c fıkrasında, Zamanında ödenmeyen atık su faturalarına, İZSU Tarifeler Yönetmeliğinin 32. maddesi hükümleri uygulanacaktır şeklinde yer alan düzenlemeyle, soyut olarak, salt Yönetmelik hükümlerine atıf yapılmış; İZSU Tarifeler Yönetmeliğinin 32. maddesinde ise, her ay için 6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunda öngörülen gecikme zammı oranında gecikme faizi alınır hükmü öngörülmüştür. Görüldüğü üzere; iltihaki nitelikteki davaya konu abone sözleşmesinde, ödemelerde gecikme olması halinde fatura bedeline 6183 Sayılı yasa da belirlenen gecikme zammı uygulanacağına dair açık ve anlaşılır bir ifadeye yer verilmediği gibi; Sözleşmede yer alan Zamanında ödenmeyen atık su faturalarına, İZSU Tarifeler Yönetmeliğinin 32. maddesi hükümleri uygulanacağına dair hükmün, davalı/tüketici aleyhine haksız şart içerdiği ve davalıyı bağlamayacağı kuşkusuzdur." denilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 01.08.2023)

<sup>28</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 71; Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 46; Civan, Genel İş Koşulları, s. 8; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 125; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 15; Zevkliler/Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 118; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 33; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 43; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 398; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 50; Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 42; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 155; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 53.

Bu yaygınlaşmayla bireysel, tarafların müzakere ile akdettikleri klasik sözleşme sistemi önemini kaybetmiş olup güçlü kuruluşlar, tekel durumu yaratarak yahut birtakım imtiyazları ellerinde bulundurarak standart sözleşme tipleriyle isteklerini karşı yana kabul ettirmeye başlamışlardır<sup>29</sup>.

### 1.2.2. Tarihsel Gelişim

Genel işlem koşullarının gelişimini incelerken ekonomik ve sosyal alanda yaşanan gelişmelere ve bu gelişmelerin hukuk sistemlerine yansımalarına bakmak gereklidir. Teknolojik icatlar sayesinde demir ve çelik sanayisiyle beraber kömür, kimya, elektronik sanayisi gelişmiş, ulaşım hususunda demiryolu kullanımı ile kapalı tarım ekonomisi ve feodalitenin yerini uluslararası ekonomik ağ almış, böylece paraya dayalı ekonomik sistem ortaya çıkmıştır<sup>30</sup>. Avrupa'da başlayan Endüstri Devrimi ile üretim ve tüketimin artarak hız kazanması, küresel etkileşim ve iletişimin de katkıları ile hukuki alanda da gelişmeler yaşanmıştır.

Birinci Dünya Savaşının akabinde yaşanan ekonomik kriz ile devletlerin ekonomiye müdahale etmesinin zorunlu olduğu, İkinci Dünya Savaşı akabinde de sosyal devlet ilkesinin temel alınmasıyla birlikte özel hukuk sistemindeki eksikliklerin giderilerek bireyin sadece devletle olan ilişkisinde değil, bireyler arası iktidar ilişkileri kapsamında da korunması gerektiği anlaşılmıştır<sup>31</sup>.

Bireylerin kendi aralarında akdettikleri sözleşmelerde yer alan genel işlem koşullarına yönelik koruma gerekliliği hasil olmuş ve ilk düzenlemeler Kıta Avrupa'sında ortaya çıkmıştır. Bu minvalde, genel işlem koşullarına yönelik ilk

---

<sup>29</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 229; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 20; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 80.

<sup>30</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 12.

<sup>31</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 21-22; Civan, Genel İş Koşulları, s. 145.

sayılabilecek düzenleme İtalya'nın 1942 tarihli Medeni Kanun değişikliği ile yapılmış olup Sanayi Devrimi'nden yaklaşık yüz yıl sonrasına tekabül eder<sup>32</sup>.

Almanya'da genel işlem koşullarına ilişkin 1977 yılında özel yasa çıkarılmış sonradan bu yasa Medeni Kanun içine alınmıştır.<sup>33</sup> Avrupa Topluluğu tarafından 05.04.1993 tarih ve 93/13/EWG sayılı direktif ile tüketicilerin taraf olduğu bireysel sözleşmelerdeki müzakere edilmeyen hükümlerin, genel işlem koşulu sayılması ve tüketicilerin korunması hususu kabul edilmiştir<sup>34</sup>.

Birçok sözleşme türü ve genel işlem koşulu ihtiva eden sözleşmelerle ilgili İsviçre ve diğer Avrupa ülkelerinde düzenlemeler yapılarak piyasa işleyişine müdahale edilmiştir. Ülkemizde ise kabul edilen Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunla yüzeyde kalan birkaç düzenleme yapılarak Dünya'da yaşanan gelişmelerin ve standartların arkasında kalınmış, Avrupa Ülkeleri'nden yaklaşık 30 yıl sonra mehzasını Alman Hukuku'nun teşkil ettiği düzenlemeler yapılmıştır<sup>35</sup>. Ancak Alman Hukuku'nda yer alan ayrıntılı düzenlemenin aksine TBK'nın 20-25. maddelerine soyut ve genel hüküm niteliğinde bir düzenleme

<sup>32</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 22; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 42.

<sup>33</sup> Genel İşlem Şartları Hukukunun Düzenlenmesine ilişkin bu özel yasa genel işlem koşullarını; bir tarafın, diğer tarafa sözleşmenin kuruluşu esnasında sunduğu, çok sayıda sözleşme için önceden formüle edilen sözleşme koşullarıdır, şeklinde tanımlamış ve bu tanım 2002 Borçlar Hukuku Reformu ile yürürlükten kaldırılarak Alman Medeni Kanunu'nun 305. paragrafına değiştirilmeden alınmıştır. Bkz. Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 31; Hatemi/Gökyayla, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 63; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 31; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 403; Atamulu, İspat Yükü, s. 128; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 78; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 159; Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 230; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 311; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 43.

<sup>34</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 158-159; Küçükyağın, Karşılaştırmalı Hukukta Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması, s. 116; Atamulu, İspat Yükü, s. 106; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 311; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 74. Burada söz konusu sözleşme şartının, karşı tarafın ölçsüz mağduriyetine yol açması kriterine başvurulmuştur. Bkz. Civan, Genel İşlem Şartları, s. 244; Yağcıoğlu, Açık İçerik Denetimi, s. 3076. Bu direktifle haksız şartlar emsal olarak ayrıntılı biçimde sayılmış olup hâkim tarafından dikkate alınması gerekmektedir. Bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 130.

<sup>35</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 21-22; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 25.

getirilerek esnek ve yargı içtihatlarıyla gelişecek bir alan oluşturmak hedeflenmiştir<sup>36</sup>.

### 1.2.3. Genel İşlem Koşullarına Yönelik Ülkemizde Yapılan Düzenlemeler

Genel işlem koşullarına yönelik ilk düzenlemeler Avrupa Ülkelerinde 1942 yılını bulmaktayken ülkemizde yapılan düzenlemeler, mehz düzenlemelerin gerisinde kalmış ve bu süreçte yargı kararları ile sözleşmenin karşı tarafı korunmaya çalışılmıştır. Genel işlem koşullarına yönelik oluşan hukuki boşluk tam anlamıyla 6098 sayılı Kanunla getirilen düzenleme ile giderilebilmiştir.

Piyasa şartlarında genel işlem koşulunun kullanılması ile sözleşmenin tarafları arasında meydana gelen dengesizlik çözülememiş olup bu hususta, Anayasa'nın 2. maddesinde tanzim edilen '*sosyal devlet*' ilkesi gereğince kanun koyucunun genel işlem koşullarına yönelik olumsuzluklara kayıtsız kalmayacağı düşüncesiyle sözleşmenin zayıf tarafını korumaya yönelik düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır<sup>37</sup>.

Genel işlem koşullarına ilişkin ilk sayılan yasal düzenleme, 1998 yılında Sermaye Piyasası Kurulunun Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Tebliği'nde yapılan değişiklikle, genel işlem koşullarına yönelik olarak hâkime sözleşme içeriğine müdahale yönünden bir yetki verilmesidir<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 402.

<sup>37</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 41.

<sup>38</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 48; Küçükyalçın, Karşılaştırmalı Hukukta Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması, s. 118.

Bu düzenlemenin akabinde tüketici işlemleri ile sınırlı da olsa ilk olarak 06.03.2003 tarihli düzenleme ile 4822 sayılı Kanun ile 4077 sayılı Kanun'un sözleşmedeki "Haksız Şartlar" başlıklı 6. maddesinde; "*Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır.*" denilerek yapılan değişiklikle bu şartların tüketici için bağlayıcı olmayacağı belirtilmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun<sup>39</sup> bazı maddeleri dolaylı yoldan da olsa genel işlem koşullarına yönelik düzenlemeleri ihtiva etmiştir. Bu hükümler, TTK md. 766 taşıma sözleşmelerine yönelik hükümler, TTK md. 1266/2 sigorta sözleşmelerine yönelik hükümlerdir.

Genel işlem koşullarının Borçlar Kanunu gibi genel nitelikli bir kanunun 20-25. maddeleri arasında düzenlenerek 01.07.2012 yürürlük tarihi itibarıyla tüm sözleşmelere ayırım gözetmeksizin uygulanacağı kabul edilmiş olup bu hükümler sosyal adaleti sağlamaya yönelik genel ve emredici nitelikteki hükümlerdir<sup>40</sup>.

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki 07.11.2013 tarihli Kanun ile "Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar" başlığı altında düzenleme yapılmıştır. TKHK'da yer alan hüküm "özel hüküm" niteliğinde olup tüketici uyumsuzluklarında ilk uygulanacak olan hüküm TKHK'da yer alan haksız şartlar

<sup>39</sup> 6102 sayılı Kanun 13.01.2011 tarihinde kabul edilmiş ve 14.02.2011 tarihinde Resmî Gazete 'de yayımlanarak 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>40</sup> Zevkliler/Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 120; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 175; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 37; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 402; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 166; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 160.

hükmü, boşluk bulunması halinde ise TBK'nın genel işlem koşullarına yönelik hükmü olacaktır<sup>41</sup>.

Genel işlem koşulları, geniş bir konuyu kapsamakta olup tüm sözleşmeler yönünden geçerli olduğundan çalışmamızda genel işlem koşullarının iş hukukundaki uygulanaşına yer verilecek, uygun düştüğü ölçüde diğerk kanunlardaki düzenlemelerden de bahsedilecektir.

#### **1.2.4. 818 sayılı Kanun Dönemindeki Uygulamalar ve 6098 sayılı Kanunun Getirdiğı Yenilikler**

Hukuk dinamik ve canlı bir müessese teşkil etmektedir. Hukukun multidisipliner yapısı, toplumun uğradığı sosyolojik değışimlerden, ekonomik ihtiyaçlardan ve diğerk ülkelerde yapılan düzenlemelerden etkilenmektedir. Bu minvalde kanunlar, toplumun ihtiyaçlarına ve kamu vicdanına hitap edebilmek için çağı takip etmek, güncellenmek, yeniden düzenlenmek ve değışmek zorundadır.

22/4/1926 tarihli, 818 sayılı Borçlar Kanunu da toplumun ihtiyaçlarının gerisinde kaldığından, 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Kanun'un 647. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu hususta yeni kanunla önemli değışiklikler ve yenilikler yapılmış olup bu yenilikler Alman ve İsviçre Kanunları başta olmak üzere yabancı hukuk sistemlerinden etkilenmiştir<sup>42</sup>.

TBK ile gelen önemli yeniliklerden biri de genel işlem koşullarının düzenlenmesi konusu olmuştur. Kitlesele üretimin ve tüketimin yoğun olarak yaşandığı 21.

---

<sup>41</sup> Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 165; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 211.

<sup>42</sup> Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 101.

yüzyılda, 19. yüzyılın liberal ekonomik düşüncesinin etkisiyle şekillenen 818 sayılı Kanun'un etkinliğini yitirdiği açıktır<sup>43</sup>.

Eski Borçlar Kanunu döneminde, genel işlem koşullarına yönelik özel bir düzenleme yapılmamasına karşın uygulamada, genel işlem koşullarının içerik denetimi, hakkın kötüye kullanılmaması ilkesi ve bir sözleşme hükmünün ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olamayacağı hüküm ve ilkeleri (eski BK md. 19-20) doğrultusunda denetim gerçekleştirilmekteydi<sup>44</sup>. Zamanla sözleşme önerisinde bulunan tarafın sosyoekonomik koşullar, tekel konumunda olma, rekabetteki sınırlılık vs. nedenlerle diğer taraftan güçlü olduğu ve sözleşme hükümlerini karşı yana dayatma yoluyla kabul ettirdiği görüldüğünden karşı tarafı koruyacak yasal düzenlemelere yer verme mecburiyeti hâsıl olmuştur<sup>45</sup>.

Genel işlem koşulu içeren sözleşmelerdeki hükümlerin belirli şartlar ve kriterler çerçevesinde geçersiz sayılabilmesi öğretisi ve yargı kararları ile sağlanmaktaydı. Bu kriterler, tereddüt içeren ve tartışmalı olan genel işlem koşulu hükümlerinin tanzim eden aleyhine olacak şekilde yorumlanması, şaşırtıcı koşulların geçersiz sayılması, dürüstlük ve güven kurallarına aykırılık teşkil eden hükümlerin iptal edilebilirliği, genel işlem koşullarının dar yorumu ile müşteriye zarara uğratan koşulların geçersiz kabul edilmesi şeklindedir<sup>46</sup>.

Yine 818. sayılı Borçlar Kanunu döneminde, genel işlem koşullarının denetiminin ancak dava yoluna başvurulduğunda, kayıtların kontrolünün

<sup>43</sup> Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 154.

<sup>44</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 74; Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 47; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 40; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 77.

<sup>45</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 74; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 127; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 155; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 41.

<sup>46</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 165-166.

yorumunun, tamamlanması ve değiştirilmesi ile geçersiz kabul edilmesinin hâkimin görevinde olduğu belirtilmiş olup hâkim müdahalesinin Alman ve İsviçre Mahkemesi ve Ülkemiz Mahkemelerinin karar ve içtihatları ile öğretilerdeki görüşler değerlendirilerek yapılacağı belirtilmiştir<sup>47</sup>.

İşçinin çalışma koşullarında, işverence yapılan tek taraflı bir düzenlemenin hüküm sonuç doğurması için 818 sayılı Kanun'un 315. maddesine göre, sözleşme öncesinde yapılmış ve işçiye bildirilmiş olması şartı aranırdı ancak bu hüküm 6098 sayılı Kanuna alınmamış ve yapılacak düzenlemeler hakkında işverenin yönetim hakkını düzenleyen TBK md. 399 hükmü getirilmiştir<sup>48</sup>.

İşçilerin pazarlık etme ve iş sözleşmesinin içeriğine müdahale etme imkânı bulunmadığından sık karşılaşılan genel işlem koşullara yönelik düzenlemelere içerik denetiminin yapıp yapılmayacağı hususunda bir dayanak bulunmamaktaydı ancak TBK'nın 20-25. maddelerinde yer alan hükümler tüm sözleşmelere uygulanacağından genel iş koşullarının da denetlenmesi imkânı getirilmiş oldu<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 1998/4263 E.-1998/6098 K. sayılı kararı; "Prensip olarak Türk Hukukunda genel işlem şartları (veya iltihaki sözleşmeyi) önceden idari kontrolün veya sonradan yargı kontrolünün yapılmasını öngören bir yasal düzenleme mevcut değildir. Bu durumda genel işlem şartlarındaki kayıtların kontrolü, ancak dava halinde, özellikle kayıtların yorumu, tamamlanması ve değiştirilmesi veya geçersiz sayılması hâkimin görevine dahil olmaktadır. Gerek Ülkemizde gerek Alman ve İsviçre Mahkemeleri içtihatları ve bilimsel öğretilerinde genel işlem şartlarının (veya iltihaki sözleşmenin) uyumsuzluk tarafından hakim tarafından kontrolünde, açık olmayan kayıtların metni kaleme alan aleyhine yorumlanacağı, alışılmamış kayıtların geçersiz, şaşırtıcı kayıtların ise sözleşmenin içeriğinden sayılmayacağı münferit sözleşmeye aykırı olan kayıtların uygulanmayacağı, kişilik haklarını sınırlayan kayıtların hükümsüz olacağı ilkeleri geliştirilmiş ve uygulanmıştır." Karar metni için bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 42; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 181.

<sup>48</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 255.

<sup>49</sup> Civan, İşçinin Yan Yükümlülükleri, s. 24.

### 1.2.5. Genel İşlem Koşulunun Tanımı

Genel işlem koşulları bahsi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 20-25. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Eski Borçlar Kanunumuzda bu konuda bir hüküm bulunmamaktadır. Genel işlem koşulları kanun sistematüğinde genel olarak tanım ve kavram açıklaması, yazılmamış sayılma yaptırımı ile bu yaptırımın sözleşmeye etkisi, yorum denetimi, değıştirme yasağı ve içerik denetimi şeklinde düzenlenmiştir.

Yargıtay'ın 05.04.1944 tarihli, 4/12 sayılı içtihadı birleştirme kararında; "*İdare tarafından önceden birtakım koşullarla hazırlanan ve umuma yöneltilen icabın karşı tarafın kabulüyle kurulduğu sözleşmeler iltihaki sözleşmelerdir*<sup>50</sup>." denilerek genel işlem koşulu içeren sözleşmelerin bir tanımı yapılmıştır.

TBK'nın 20. maddesinde; "*Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğı sözleşme hükümleridir.*" şeklinde tanımlanır. Bu koşulların, sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımamaktadır (md.20).

Soyer tarafından yapılan tanıma göre; genel işlem koşulları, gelecekte, belirsiz sayıdaki bireylerle, belirsiz sayıdaki akitlere esas olmak saikiyle, hazırlayanın

---

<sup>50</sup> Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 30. İltihaki sözleşmeler, düzenleyen tarafın idare olduğu, elektrik, doğalgaz, su, telefon, posta, toplu taşıma gibi fiili ve hukuki tekelin bulunduğu sözleşme yapma zorunluluğunun olduğu sözleşmeleri ifade ederek standart sözleşmelerden ayrılmakta olup standart sözleşme terimi, iltihaki sözleşmeyi de kapsayan geniş bir kavramı ifade eder. Bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 25; Zevkililer/Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 118; Karadağ, Haksız Şartlar, s.33; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 42; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 398; Karşı yönde, Genel işlem koşullarının uygulanmasında düzenleyenin kamu tüzel kişisi olması fark etmediğinden iltihaki sözleşme açısından ayırım yapmaya gerek yoktur. Bkz. Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 18; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 160.

tek başına yahut diğer girişimcilerle beraber tanzim ettiği, soyut ve genel nitelikli birtakım kurallar olarak ifade edilmekte olup bunları kabul eden müşterilerle imzalanan metinler de standart sözleşmelerdir<sup>51</sup>. Burada standart sözleşmenin tanımı ise, içeriğinin bir kısmının veya tamamının genel işlem koşullarıyla oluşturulduğu, taraflardan birinin veya üçüncü kişinin karşılıklı müzakere olmadan önceden hazırladığı hükümlerin kullanıldığı sözleşmeler olarak ifade edilebilir<sup>52</sup>.

Bir diğer tanıma göre; genel işlem koşulları, sözleşmenin taraflarından birinin, sözleşme öncesinde, tek başına olarak tanzim ettiği ve sözleşme kurulması aşamasında karşı tarafa sözleşme hükümlerini tartışma olanağı vermeksizin sunduğu hükümlerdir, şeklinde tanımlanmıştır<sup>53</sup>. İş Hukuku bakımından genel işlem koşulunun tanımı, özel olarak bir düzenleme bulunmadığından farklılık arz etmeyecek olup düzenleyen tarafta işveren bulunacaktır<sup>54</sup>.

Genel işlem koşullarına yönelik düzenleme yapma gerekçesinde özet olarak; ekonomik ve sosyal gelişmeler doğrultusunda geniş topluluklara yönelik hizmet ihtiyacı ve topluluklar için üretim zorunluluğu hasil olduğu, buna bağlı olarak bireysel sözleşme modeli yanında, tip sözleşme, kitle sözleşmesi, formüler sözleşme veya katımlı sözleşme denilen, yeni bir sözleşme modelinin ortaya çıktığı belirtilmiştir.<sup>55</sup> Ancak, burada ifade edilen kavramların birbirinden ayırt edilmesi gerekmektedir. Genel işlem koşulu, belirli unsurları içeren sözleşme hükümleri iken tip sözleşme, kitle sözleşmesi, katımlı sözleşme veya formüler

<sup>51</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s.27. Benzer yönde tanım için bkz. Ertürk, Genel İş Koşulları s. 82.

<sup>52</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 41.

<sup>53</sup> Akıntürk/Ateş, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, s. 62; Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 595.

<sup>54</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 210.

<sup>55</sup> <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf> (E.T.09.03.2023); Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 153.

sözleşme ise sözleşme yapma özgürlüğü kapsamında ortaya çıkan sözleşme türleridir<sup>56</sup>.

Sözleşme özgürlüğü ilkesi kapsamında, tarafların her ikisinin de sözleşmeyi katılmak suretiyle yapması gerekmediğinden taraflardan birinin hazırlayıp diğerine sözleşme hükümlerini tartışma ve değiştirme imkânı vermeden sunduğu sözleşmeler de kural olarak geçerli sözleşmelerdir<sup>57</sup>. Nitekim genel işlem koşullarının bağlayıcılığı açısından karşı tarafın içerik yönünden gerçekten bilgi edinmiş olması şart olmayıp irade beyanının geçerliliği hukuk düzenince korunur<sup>58</sup>.

TBK md. 20/2'de; *“Aynı amaçla düzenlenen sözleşmelerin metinlerinin özdeş olmaması da bu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin, genel işlem koşulu sayılmasını engellemeyecektir.”* denilmektedir. Genel işlem koşullarının türdeş olmayan metinlerle, değişik şekil ve yöntemlerle sunulması önemsiz ve doğal olmayan farklılıklar oluşturulması, hükmün uygulamasında ve yaptırıma tabi olmasında bir farklılık arz etmeyecektir<sup>59</sup>.

Metinlerin birebir yazılmamış olması düzenleyen tarafından bu sözleşmelerin hükümlerinde genel işlem koşulu ifade eden hükümlerin bulunmadığı anlamına gelmeyecek, yine aynı denetime tabi tutulacaktır. Bu hükümlerle, düzenleyenin teknolojik olanaklarla stratejik yöntemler kullanarak hazırlanan tip sözleşmelerin

<sup>56</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 50.

<sup>57</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.158; Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 45; Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 45.

<sup>58</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 80-81.

<sup>59</sup> Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 48; Gülerci, Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, s. 200; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 40; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 54.

bireysel sözleşme olduğunu ileri sürmesi ve kanunu dolanmaya çalışması engellenmiştir<sup>60</sup>.

Genel işlem koşullarının bağlayıcılığı açısından, sözleşmedeki hükümler yalnızca sözleşmeyi akdeden taraflar için geçerli olacaktır çünkü genel işlem koşulları konusunda sözleşme teorisi kabul edilmekte olup norm teorisi bu hususta uygulanmaz<sup>61</sup>. Bir başka deyişle genel işlem koşulları ancak sözleşmenin içeriği haline geldiğinde taraflar için hukuki bir anlam ifade eder, aksi halde hazırlık aşamasında tasarı olarak kalacaktır<sup>62</sup>.

### 1.2.6. Unsurları

Genel işlem koşullarının unsurları çalışmamızda dört madde halinde ele alınmıştır. Genel işlem koşullarının unsurları şu şekildedir; sözleşmenin taraflarından birinin tek başına sözleşmeyi tanzim etmiş olması, birden fazla birbirine benzeyen sözleşmede kullanılmak üzere düzenlenmesi, genel ve soyut nitelikli olması ve sözleşmenin karşı tarafa sunulmasıdır. Sayılan unsurlardan birine dahi yer verilmemesi sözleşmede yer verilen koşulların genel işlem koşulu olarak belirlenmesini engeller<sup>63</sup>.

Bu unsurlardan taraflardan birinin sözleşmeyi tek başına hazırlaması, birden fazla benzer sözleşmede kullanmak amacıyla düzenlenmesi, karşı tarafa sunulması unsurlarına genel işlem koşullarının kanundaki tanımında yer

<sup>60</sup> Türk Borçlar Kanunu gerekçesi için bkz. Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 48; Gülerci, Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, s. 200; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 85; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 63; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 417; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 58; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 57.

<sup>61</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 232. Norm teorisi için ayrıca bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 19-20; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 77-80; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 54-66.

<sup>62</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 70; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 50.

<sup>63</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 9.

verilmiştir. Genel ve soyut nitelik arz etmesi unsuru ise genel işlem koşullarının karakteristik özelliğidir. Bazı yazarlarca bu unsurlara genel işlem koşullarının bireysel sözleşme konusu yapılmamış olması<sup>64</sup> hususu da eklenmiş olup bu unsurun genel ve soyut sözleşme içeriği ve sözleşmenin tek başına hazırlanması unsurları ile iç içe olduğunu düşündüğümüzden çalışmamızda ayrı bir başlık altında yer vermedik.

#### 1.2.6.1. Taraflardan Birinin Sözleşmeyi Tek Başına Hazırlaması

Bir sözleşmede genel işlem koşulları ile sözleşmenin kurulması, ifa edilmesi, sözleşme süreci, sözleşmeye bağlı ihtilafların nasıl çözülmesi gerektiği, sözleşmeyi değiştirme ve feshetme yetkisi, yetkili mahkeme, süreler, ispat külfeti, sorumluluğun sınırlanmasına ilişkin hususlar gibi konularla düzenleyici hukuk kurallarının düzenleyen lehine yer verildiği hükümler düzenlenebilir<sup>65</sup>.

Sözleşmeyi hazırlayanın, sözleşmenin içeriği hususunda sözleşmeyi sunacağı tarafla müzakere etmeden, tek başına hazırlaması ile genel işlem koşulları gündeme gelecektir. Genel işlem koşullarının önceden tanzim edilerek bir bütün halinde karşı tarafa sunulması, sözleşmenin düzenleyen tarafından somut bir sözleşme amacıyla değil ileride birden fazla sözleşmede kullanmak amacıyla, sözleşme şartlarının müzakereye kapalı olarak hazırlandığını göstermektedir<sup>66</sup>.

TBK'nın 20. maddesindeki "*tek başına*" deyiminden anlaşılması gerektiği şekliyle, sözleşmedeki bütün maddeler taraflarca ayrı ayrı tartışılmak suretiyle

<sup>64</sup> Ayrıca bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 31-37; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 58-62.

<sup>65</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 20; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 52.

<sup>66</sup> Atamulu, İspat Yükü, s. 124; Aynı yönde, Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 211; Civan, Genel İş Koşulları, s. 147; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 53.

karara bağlanmış ve karşı taraf tüm maddeleri tartışmak ve pazarlık etmek imkanına haiz olmuşsa sözleşmenin bireysel sözleşme olduğunun kabulü gereklidir ve genel işlem koşullarına yönelik denetime tabi tutulmaz<sup>67</sup>. Zira bireysel sözleşmenin varlığı sözleşme taraflarının eşit şekilde sözleşmeye etki ettiği anlamına gelir ki bu durumda genel işlem koşullarına yönelik denetimin bir anlamı kalmayacak olup hem bireysel şartın hem de genel işlem koşullarının bulunduğu ve çelişik olduğu bir sözleşmede öncelikle bireysel şartlar uygulanacaktır<sup>68</sup>.

Bireysel anlaşmadan bahsedebilmek için düzenleyen tarafından, karşı tarafa şartların tek tek açıklanması ve onun da bu şartları kabul etmesi yeterli olmayıp karşı tarafın kendisinin aleyhine olabilecek hükümleri tespit ederek bunlara alternatif sunabilme imkânına sahip olması gerekir<sup>69</sup>. Yine genel işlem koşuluna maruz kalan karşı tarafa alternatif olarak başkaca genel işlem koşulunun sunulması, genel işlem koşullarının karşı taraf açısından birtakım avantajlar sunularak cazip hale getirilmesi de bu koşulların müzakere edildiğini göstermez<sup>70</sup>. Bu minvalde, pazarlık ve tartışma sonucunda genel işlem koşullarının bir kısmının değiştirilebilmiş olması da diğer hükümlerin genel işlem koşulu sayılması hususunu değiştirmeyecektir<sup>71</sup>.

---

<sup>67</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 73; Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 152; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 72; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 13; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 39; Karagöz, Tıp İş Sözleşmeleri, s. 595; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 212; Karşı yönde, Genel işlem koşullarının tek tek okunarak karşı tarafa açık şekilde bilgi verilmesi ve pazarlık edilmesi gerekmez, sadece genel işlem koşulları hakkında karşı tarafın uyarılması ve genel işlem koşulu içeren metni öğrenme imkanının sağlanması yeterlidir. Bu hususta da karşı tarafa sözleşme metninin bir örneğinin imza karşılığı verilmesi yahut elektronik ortamda iletilmesi bu koşulların sağlanması güçlük arz ediyorsa metnin ilanı ile söz konusu yükümlülüğün yerine getirildiği ispat edilebilir. Bkz. Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 90.

<sup>68</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 32-54-56; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 85; Atamulu, İspat Yükü, s. 111; Karagöz, Tıp İş Sözleşmeleri, s. 605; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 10; Kaşak, Yorum, s. 201; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 54.

<sup>69</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 75.

<sup>70</sup> Atamer, Armağan, s. 298.

<sup>71</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 72; Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 152; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 66; Atamulu, İspat Yükü, s. 109.

Genel işlem koşulu, kural olarak sözleşmenin hangi tür sözleşme olduğu fark etmeksizin sözleşme koşullarını ifade etmekte olup burada önem arz eden husus, sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmeye etki etme, şekillendirme özgürlüğünü kendi lehine ve tek başına kullanmasıdır<sup>72</sup>. Diğer bir deyişle, genel işlem koşullarının kullanımı, düzenleyen tarafından bütün sözleşme maddelerinin kendi menfaatine uygun olarak, istediği gibi tanzim edilmesi ve genel olarak zayıf konumdaki tarafa sunulmasıyla gerçekleşir<sup>73</sup>.

Burada zayıf konumda tabir edilen taraf, genellikle tüketici örneğinde ele alınmışsa da sözleşmeyi yapıp yapmama konusunda zorlanan ve başkaca seçenek hakkı bırakılmayan işçi de bu hususta öne çıkmaktadır. Karşı tarafa sözleşmeyi yapıp yapmama arasında “evet” ve “hayır” seçeneği sunulmakta “evet, ama” seçeneğinden yoksun bırakılmaktadır<sup>74</sup>. Karşı taraf, sözleşme hükümlerinden memnun olmasa da istemsiz şekilde sözleşmeyi akdetmektedir.

Sözleşme koşullarının müzakere edilmemesi, karşı taraf için ne kadar olumsuz bir görünüş sunsa da sözleşmenin kullanımı yönünden her bir koşulun tek tek müzakere edilmesinden doğan zaman kaybını önleyerek vakit tasarrufu sağlayacaktır<sup>75</sup>.

Genel işlem koşulları, düzenleyen tarafından bizzat hazırlanabileceği gibi üçüncü bir kişi tarafından, uzman bir hukukçu tarafından da hazırlanabilecek

<sup>72</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 62; Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 642.

<sup>73</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.158.

<sup>74</sup> Türk Borçlar Kanunu gerekçesi için bkz. Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 46; Gülerci, Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, s. 199; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 22; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 63; Aynı doğrultuda, Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 154.

<sup>75</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 53.

olup önemli olan husus sözleşmenin kimin tarafından kullanıldığıdır, bu sebeple hazırlayan değil kullanan (Verwender) terimi literatürde kullanılmalıdır<sup>76</sup>.

Genel işlem koşullarını, taraflardan birinin tek başına hazırlaması unsuru ileride çok sayıda sözleşmede kullanma unsuru ile bağlantılı olup aynı türdeki sözleşmelerin yeknesak şekilde hazırlanması amacına yöneliktir<sup>77</sup>. Sözleşmeyi kullanan tarafından başka bir kişiye yahut bir kuruluşa ait olan sözleşme metninin aynen kullanılmasında dahi tek başına hazırlama unsurunun varlığı söz konusudur<sup>78</sup>.

#### 1.2.6.2. Birden Fazla Benzer Sözleşmede Kullanılmak Üzere Düzenlenmesi

TBK'nın 20. maddesinde, "*ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla*" ibaresine yer verilmek suretiyle sözleşmenin standart sözleşme olarak çok sayıda kişiye sunulacağı kanısı yer almış ancak bir sayı sınırlamasına yer verilmemiştir.

Genel işlem koşullarının bir sözleşme için hazırlanmış olması yeterli değildir, ancak birçok sözleşmede fiilen kullanılmış olması da gerekmemekle beraber

---

<sup>76</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.167; Civan, Genel İş Koşulları, s. 17; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 36; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 36; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 415; Atamer, Armağan, s. 324. Aynı soruna çözüm bakımından "sunan" ibaresinin de kullanılması "düzenleyen" ibaresi yerine tercih edilebilirdi. Bkz. Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 30; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 218; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 57; Karşı yönde, genel işlem koşulu taşıyan sözleşmeyi düzenleyen ifadesi yerinde bir ifadedir, bkz. Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 163.

<sup>77</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 23.

<sup>78</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 22.

önem arz eden husus, genel işlem koşullarını düzenleyen gelecekte, birden çok sayıda, benzer sözleşmede kullanma amaç ve iradesidir<sup>79</sup>.

Sözleşmenin ileride çok sayıda kullanılacağına tespitindeki ölçüt kullanıcının niyeti değil, genel işlem koşulu içeren sözleşmeden çıkarılacak amaç, sözleşmenin birden çok kez kullanılacağına öngörülmüş olmasıdır<sup>80</sup>. Bu minvalde, genel işlem koşullarını hazırlamak zahmetli olup zaman, para isteyen bir süreci kapsadığından bunu kullananın bir kez kullanma amacında olduğunun düşünülmesi yerinde olmaz<sup>81</sup>.

*Kılıçoğlu'na* göre; yasanın böyle bir unsura yer vermesi isabetli olmamış, sözleşmenin ileride benzer sözleşmelerde kullanma saiki taşımadan da tek bir olaya özgülenmiş olarak düzenleyen tek başına önceden hazırlayıp formüle ettiği metinde de genel işlem koşuluna yer verebileceğini belirtmiştir<sup>82</sup>. Nitekim AB Direktifinde, birden fazla kullanma kriterinden vazgeçilerek koşulların müzakere edilmemesi, hükümlerin genel işlem koşulları sayılması ve denetimi yönünden yeterli görülmüştür<sup>83</sup>.

Bir diğer görüşe göre; genel işlem koşulları yönünden, tek kullanım için hazırlanan metinlerin genel olma niteliği taşımadığı böylece genel işlem koşullarının iki unsurunu da ihtiva etmeyen koşulun yürürlük, yorum ve içerik denetimlerine tabi tutulamayacağı belirtilmiştir<sup>84</sup>. Sözleşmeyi düzenleyen belirli bir sözleşmede kullanmak amacıyla bir seferlik olarak hazırladığı tek bir metni, sunulan tarafın kabul etmesi şeklinde oluşan bir sözleşmede genel işlem

<sup>79</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 134; Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 232; Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 31; Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 596; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 55.

<sup>80</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 29; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 43; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 103; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 17.

<sup>81</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 57.

<sup>82</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 168.

<sup>83</sup> Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 220.

<sup>84</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 51.

koşullarından bahsedilemeyeceği belirtilmiş olup Alman Hukuku'nda ve öğretide genel işlem koşulundan söz edilebilmek için en az üç kez kullanma saikinin varlığı kabul edilmiştir<sup>85</sup>.

Matbu form şeklinde hazırlanan sözleşmeler için ise farklı bir husus ön plana çıkmaktadır. Form şeklinde hazırlanan sözleşmelerde, hazırlayan çok sayıda kullanılması amacı ile her duruma uygun genel şekilde tanzim ettiğinden kullanan tek bir kişi ile sözleşme akdetse de burada genel işlem koşullarının varlığı söz konusu olur<sup>86</sup>. Çünkü sözleşmenin hazırlanmasındaki amaç birden fazla kişi ile sözleşme akdedilecek genel nitelikli unsurların yazıya dökülmesidir.

#### 1.2.6.3. Genel ve Soyut Nitelikte Olması

Genel işlem koşulları, belirli bir kişi göz önüne alınmadan genel ve soyut nitelikli olarak önceden düzenlenir ve düzenlenme aşamasında da mekân ve zaman bakımından belirsiz bir sözleşmeye yönelik olarak, belirlenebilir bir kişi topluluğu ve sözleşme ilişkisi dikkate alınmaksızın tanzim edilir<sup>87</sup>.

Dolayısıyla bu tür sözleşmelerde şahsilik ilkesi yok denecek azdır, karşı tarafın kimliği önem arz etmez ve standart şekilde hazırlandığı için bu tür sözleşmeler düzenleyeni tekrar tekrar sözleşme hazırlama yük ve risklerinden kurtararak

<sup>85</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 55; Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 82; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 67; Civan, Genel İş Koşulları, s. 52; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 43; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 416; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 219; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 17; Yağcıoğlu, Açık İçerik Denetimi, s. 3069.

<sup>86</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 53; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 219.

<sup>87</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 233; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 31; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 321; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 23; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 56.

pratiklik sağlar<sup>88</sup>. Matbu form şeklinde hazırlanan bu sözleşmelerle kullanan ve geniş kitleler arasında hızlı bir şekilde sözleşme akdedilir.

Soyut kelimesini zıttıyla anlamlandırmak gerekirse, bir şartın somut olması, zaman ve yer yönünden belirli bir olay ile ilgili olmasını ifade etmekte olup soyut olması ise, sürekli borç ilişkilerini düzenleyen aktelerde de olduğu gibi gelecekte ortaya çıkması muhtemel, özel olaydan ayrılan kuralları ifade eder<sup>89</sup>. Ancak genel işlem koşullarının genel ve soyut olma özelliğinden yola çıkılarak objektif olduğu sonucuna ulaşılamaz, çünkü genel işlem koşulları kullananın menfaatine hükümler içererek objektiflik niteliği taşımazlar<sup>90</sup>.

*Eren'e* göre, bir sözleşmenin asli unsurları genel işlem koşullarını ihtiva edemez, çünkü asli unsur sözleşmenin esaslı noktası olup bunun düzenlenmesinde sözleşmeyi hazırlayanın ve karşı tarafın somut olay üzerinde özel yolla müzakere ederek mutabık kalması sonucunda tanzim edilecektir<sup>91</sup>. Bir diğer görüşe göre ise; genel işlem koşulları hem asli edimleri hem de yan edimleri düzenleyebilir ancak bu hususta düzenleme konusu yapılan asli edimlerin denetimine yönelik ihtilafın bulunduğu ve asli edimlere yönelik yapılan içerik denetiminin sınırlı olacağı belirtilmiştir<sup>92</sup>.

Kanaatimizce bir sözleşme akdedilirken düzenleyen tarafın ekonomik ve tekel olma gücü göz önüne alındığında asli edim hususunda da taraflar arasında sözleşme dengesinin bulunmadığı ve gerçek anlamda pazarlık etme imkanına

<sup>88</sup> Atamulu, İspat Yükü, s. 108. Tarafların her defasında kendi aralarında tekerleği yeniden icat etmelerine yönelik ihtiyaçları kalmamıştır. Bkz. Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 638.; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 140.

<sup>89</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 32.

<sup>90</sup> Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 17.

<sup>91</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 239-240; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 405; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 314.

<sup>92</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 83; Karagöz, Tıp İş Sözleşmeleri, s. 596; Civan, Genel İş Koşulları, s. 18; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 64; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 50; Alp, Nakil Kaydı, s. 1131.

sahip olunmadan akdedilen sözleşmelerde karşı tarafın korumasız kalacağı ihtimaline yönelik olarak asli edimlerin de genel işlem koşullarına yönelik denetimlere tabi tutulması gerekmektedir.

#### 1.2.6.4. Sözleşmenin Diğer Tarafa Sunulması

Sözleşmenin akdedilebilmesi için en az iki taraf olması gereklidir. Sözleşmenin düzenleyen/hazırlayan/kullanan tarafından, karşı tarafa hükümlerin pazarlık fırsatı verilmeden imzalanmak yahut sözleşme yapmaktan vazgeçmek tercihleri arasında bırakılarak sunulmasında genel işlem koşulları gündeme gelir. Bu hususta, muhatabına sunulmayan bir sözleşmenin, denetime tabi olmayacağı gibi yargı konusu da olmayacağı, taslak halinde kalacağı açıktır.

Genel işlem koşullarının hukuki niteliğine ilişkin olarak sözleşme teorisi kabul edilmekte olup bu koşulların sözleşmenin kapsam ve içeriğine girmesiyle bağlayıcı olması, karşı tarafın kabulüne bağlıdır<sup>93</sup>. Karşı tarafın onaylayıp kabul etmediği, açık veya örtülü iradesi bulunmayan sözleşme hükümleri, sözleşmeye hazırlık çalışmalarından başka bir anlam ifade etmez<sup>94</sup>. Bu kayıtlar benzer sözleşmede ve birden çok sayıda kullanma saiki ile hazırlandığında genel işlem koşulunu ifade eder aksi takdirde sözleşmenin sonradan değiştirilmesine yönelik kayıtlar olarak kabul edilebilir<sup>95</sup>.

Genel işlem koşulları sözleşmede farklı görünüşleriyle karşımıza çıkmaktadır. Bazı sözleşmelerde, özel ve genel koşullar aynı sözleşme içeriğinde bulunurken bazı sözleşmelerde de genel işlem koşullarını içeren ek bir metin olarak karşı

<sup>93</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 231; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 10; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 44; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 26; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 142.

<sup>94</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 10-11.

<sup>95</sup> Karaaslan, İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları, s. 265; Yaba, Genel İşlem Koşullarının Denetimi, s. 135.

tarafa sunulmakla beraber genel işlem koşullarının diğer tarafa teslim edilmesi, açık olarak bu şartlara atıf yapılması yahut ilan yoluyla da gerçekleştirilebilir<sup>96</sup>. Genel işlem koşullarının sözleşmenin ekinde yahut içeriğinde farklı biçimlerde karşı tarafa sunulması genel işlem koşulu içeren hükümlerin yaptırıma tabi tutulmasını engellemez.

TBK md.20/3 hükmünde; “*Genel işlem koşulları içeren sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmaz.*” denilmektedir. Sözleşmenin içeriğinin okunduğuna ve kabul edildiğine dair tutanak tutulması, her bir sayfanın imza yahut paraf altına alınması, hükümlerin tartışılarak kabul edildiğinin yazıyla belirtilmesi emredici hükümlerin uygulanmasını engellemeyecek olup bu tarz hüküm dahi genel işlem koşulu niteliğinde kabul edilecektir<sup>97</sup>.

<sup>96</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 231; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 50; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 158; Yayvak Namlı, İş Hukuku’nda Cezai Şart, s. 211.

<sup>97</sup> TBK md. 20/3 Kanun Gereğesi için bkz. Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 49; Gülerci, Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, s. 201; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 107; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 39; Ertürk, Genel İş Koşulları, s.86; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 66; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 418; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 55; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 59; Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 154; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 159. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin 28.03.2013 tarih, 2010/25792 E. - 2013/10539 K. sayılı kararı; “....Somut olayda dosyada mevcut tarihsiz matbu düzenlenmiş sadece davacı imzasını ve okuyup anladığını belirttiği sözleşme incelendiğinde; cezai şart olarak bir miktarın belirtilmediği, bu alanın boş bırakıldığı; sözleşmenin sonunda imza tarihi ve sonrasında işçiye yazılı olarak bildirilecek iş yönetmeliği, personel yönetmeliği ve benzeri belgelerin bu iş sözleşmesinin ayrılmaz bir parçası olduğu görülmektedir. Yönetmelikte davalının imzası bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin 03.12.2003 tarihli olduğu davalıya gönderilen ihtarnamede belirtilmiştir, ancak sözleşme eki yönetmeliği tebliğ aldığına ilişkin davalı imzasını taşıyan evrakın sağ üst köşesinde 03.11.2004 tarihi yazılıdır, bu evrak matbudur. Tüm bu bilgiler ışığında davalının cezai şarta ilişkin düzenlemeleri içeren ve sözleşmenin imzalanmasından on bir ay sonra davalıya tebliğ edildiği anlaşılan yönetmeliği özgür iradesiyle okuyup değerlendirerek imzalama imkânının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Yukarıdaki değerlendirmeler kapsamında tüm dosya incelendiğinde rekabet yasağına ilişkin düzenlemelerin yazılı şekil şartına aykırılığı sebebiyle geçersiz olduğu değerlendirilmeksizin karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmektedir.” denilerek tüm şartların birlikte değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 04.05.2023)

Bu hususta sözleşmenin bireysel sözleşme olduğunu ve görüşme sonucunda hazırlandığını ileri süren taraf, karşı tarafın sözleşmenin içeriğine etki etme olanağını elde ettiğini kanıtlanması gerekecek olup ispat yükü ağırlaştırılmıştır<sup>98</sup>. Zira karşı tarafa sadece sözleşme şartlarına ilişkin olarak açıklama, aydınlatma ve bilgilendirme yükümlülüklerinin yerine getirilmiş olması, düzenleyen ve karşı tarafın sözleşmeyi birlikte gözden geçirmesi durumlarında da karşı tarafa sözleşme içeriğini müzakere imkânı verilmemesi ve karşı tarafın görüş ve teklifleriyle sözleşme şartlarını değiştirme olanağına sahip olmaması halinde bireysel sözleşmeden bahsedilemez<sup>99</sup>.

Genel işlem koşullarının sunulma zamanı önem arz etmekte olup en geç sözleşmenin kurulması esnasında genel işlem koşullarının yazıya dökülerek karşı tarafa sunulması gerekmektedir, aksi halde sözleşmenin kurulmasının akabinde sunulan şartlar, genel işlem koşulu kapsamında değerlendirilmez ancak şartları varsa yeni bir icap olarak değerlendirilir<sup>100</sup>. El yazısı, daktilo, bilgisayar vb. yöntemlerle genel işlem koşullarının yazılması önemli olmamakla beraber yazılı olmayan genel işlem koşullarının olduğunu ezberleme yoluyla az görülen bir durum da olsa kabul etmek gereklidir<sup>101</sup>.

---

<sup>98</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 44; Atamulu, İspat Yükü, s. 133.

<sup>99</sup> Atamulu, İspat Yükü, s. 123; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 222.

<sup>100</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 30-31; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 65; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 98; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 136; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 51.

<sup>101</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 65; Atamulu, İspat Yükü, s. 124; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 2016.

## 1.2.7. Uygulama Alanı

### 1.2.7.1. Kişi Bakımından Uygulama

Genel işlem koşullarının kişi bakımından uygulanmasına bakıldığında, tüm sözleşmelere uygulanacak genel bir hüküm olduğu görülmektedir. TBK md. 20/4 hükmünde; “*Genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de niteliklerine bakılmaksızın uygulanır.*” denilmektedir. Bunlar; Türk Telekom, elektrik ve doğalgaz dağıtım ve perakende şirketleri, Aski, Bedaş, Tedaş, İski ile yapılan sözleşmeler, Gsm operatörleri ve Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından çıkarılan SUT<sup>102</sup> (Sağlık Uygulama Tebliği) hükümleri de genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerdir<sup>103</sup>.

Alman Hukuku’nda olduğu gibi bazı kurumların ve tekel kuruluşların sözleşmeleri yönünden genel işlem koşulu denetimi uygulaması dışında

<sup>102</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesi’nin 24.01.2019 tarihli, E. 2016/5889- K. 2019/601 sayılı kararında; “*Dava, davalı ile imzalanan hizmet alım sözleşmesi gereğince davalı kuruma fatura edilen bedellerin ödenmemesinden kaynaklı olarak açılan fatura bedellerinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece, alınan bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kabulüne karar verilmiştir. Dosyanın incelenmesinde; hükmeye esas alınan bilirkişi raporunda taraflar arasında imzalanan sözleşme hükümlerinin genel işlem koşulları niteliğinde olduğu, hastanın kemik iliği nakline hazırlanması için davacı yanca total vücut ışınlanması yapıldığı, bunun tıp bilimine uygun olduğu, kemik iliği nakli tanımı içinde hazırlık için yapılan teknik ve tedavilerinin yer alması davacıya yapılması gereken bedellerin ödenmemesi için gerekçe olamayacağı ve davalı kurumun teknik gelişmelere bağlı olarak kendi tebliğindeki bu düzenlemeyi yeniden ele alması gerektiği belirtilmiştir. Oysa ki mahkemece; davacı taraf tacir olup, imzaladığı sözleşme nedeniyle basiretli bir tacir durumunda olduğundan genel işlem koşullarının davacı açısından uygulanmasının mümkün olmadığı, Sağlık Uygulama Tebliğinde davacının yaptığı total vücut ışınlanmasının kemik iliği naklinde yer alan hazırlık tedavi ve tetkikleri içinde yer aldığı gözetildiğinde ayrı fatura ile söz konusu işlemin bedelinin istenemeyeceği gözetilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hatalı bilirkişi raporuna dayanılarak davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.” denilmektedir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 01.08.2023) SUT’a ilişkin hüküm değerlendirilirken davacı hastanenin tacir olması sebebiyle genel işlem koşulunun uygulanamayacağına ve davacının bu yöndeki iddiasına itibar edilmemiştir.*

<sup>103</sup> Kara, Tüketici Hukuku, s. 209; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 313.

kalacağına dair hükümler Kanunumuzda yer almadığından kamu kurumları ve tekel kuruluşlar da genel işlem koşulları bakımından denetlenecektir<sup>104</sup>.

Mezkûr madde uyarınca, kamu gücünü kullanan kişi veya kurum fark etmeksizin örneğin BOTAŞ gibi kuruluşlar ile Noterlik hizmetleri için de uygulanabilecek olup ticari işlemlerde de uygulama alanı bulacaktır<sup>105</sup>. Ancak noterlik hizmeti yönünden üçüncü kişi sıfatıyla sözleşmeye konulmasını tavsiye ettiği ve tarafların etkisi olmaksızın sözleşmeye eklenen hususlar genel işlem koşulu olarak kabul edilmezler, noter tarafından eklenen hususlarda taraflardan birinin etkisi olmuşsa o zaman genel işlem koşulunun kabul edilmesi ve her iki tarafın da bilgisiyle dahil edilmişse içerik denetimine tabi olmaması gerekecektir<sup>106</sup>.

<sup>104</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 36. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin 02.06.2022 tarihli, E. 2022/3868 -K. 2022/5384 sayılı kararında; "...Somut olayda ise davacı eczacı ile davalı kurum arasında "... kapsamındaki kişilerin ... üyesi eczanelerden ilaç teminine ilişkin protokol metni" esas alınarak 24.08.2012 tarihinde 6098 Sayılı TBK döneminde "Tıp Sözleşme" başlığı ile imzalanan sözleşme metni incelendiğinde davaya esas olan sözleşmenin 5.3.3 maddesinde aralarında bulunduğu bir kısım hususlarda cezai şart olarak tamamen eczacı aleyhine olacak şekilde eczacı yükümlülüklerinin belirlendiği hükümler imza altına alınmıştır. Davalı ..., sigortalılarının sağlık sigortası kapsamında kalan tedavilerinde ihtiyaç duyduğu ilaçları Türkiye Eczacılar Birliği ile yapılan Protokol Kapsamında birliğe bağlı Eczaneler ile yapılan TİP sözleşmeler yolu ile karşılamaktadır. Bu sözleşmelerin imzalanması öncesinde sigortalıya ilaç temin ile yükümlenen eczacı ile bu ilacın bedelini ödeme borcunu üstlenen ... kurumu arasında sözleşme hükümleri üzerinde ... in daha önce protokole bağladığı şartlara ilave olarak eczacının sözleşme yapma özgürlüğü kapsamında pazarlıkta bulunma ve tasarruf yetkisi yoktur. Eczanelerin en büyük ilaç alıcısı olan ... ile anlaşma yapmaksızın ekonomik olarak hayatta kalma şansı bulunmadığına göre ilaç temin sözleşmesinin zayıf tarafı eczanelerdir. Eczacıların bu sözleşmelerde doğrudan karşılıklı müzakere yapmaksızın ...'nın lehine eczacı aleyhine ağır şartlar içeren, tamamen aleyhlerine olan hükümlerin kabul edilmesi genel işlem koşulu olarak değerlendirilmelidir. TBK m. 25 uyarınca ise genel işlem koşulu olarak dürüstlük kurallarına aykırı olacak şekilde karşı tarafın (eczacı ) aleyhine ve onun durumunu oldukça ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamayacağı dikkate alındığında ilaç temini bakımından kurum sigortalısının karşılanan ihtiyacına göre kararlaştırılan cezai şart eczacının ekonomik mahvına sebep olabilecek nitelikte ağır olduğu kabul edilmeli, buna göre TMK m.4 deki hakkaniyet ilkesine göre uygun bir oranda indirim yapılmalıdır. İlk derece mahkemesince davalı kurumun cezai şart olarak belirlediği miktardan yaptığı %50 indirimde göre verdiği kısmen kabul kararı dosya kapsamı ile kanıt durumuna göre yerindedir." Kamu kurumu ile eczaneler arasındaki sözleşmede eczanelerin zayıf konumda olduğuna hükmetmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 01.08.2023)

<sup>105</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 169; Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 82; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 41.

<sup>106</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s.41; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 55; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 416; Karaaslan, İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları, s. 264; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 217; Yağcıoğlu, Açık İçerik Denetimi, s. 3070.

Bazı ülkeler genel işlem koşullarını sadece nihai tüketicinin yararlanacağı şekilde uygulayarak tacirleri kapsam dışı bırakmakta, bazı ülkelerde ise ekonomik yönden güçsüz olan tacirler de koruma kapsamına alınmaktadır ancak genel işlem koşuluna yönelik düzenlemeler, kişiler hukuku, aile ve miras hukuku gibi alanlar dışarıda bırakılarak uygulanmaktadır<sup>107</sup>.

Türk Borçlar Kanunu'nun geniş bir müdahale öngörmesi sebebiyle genel işlem koşullarına yönelik denetimler Almanya, Avusturya, Hollanda ve İtalya'da olduğu gibi düzenleyen ve karşı taraf tacir yahut tüketici ayrımı öngörmeksizin tacir-tacir sözleşmelere de uygulanmaktadır<sup>108</sup>.

Bir diğer görüşe göre ise; Genel işlem koşullarına yönelik kanunun öngördüğü korumadan tacirler belli ölçüde yararlanacaklar ancak TBK md 21. yönünden normun konulma amacı gözetildiğinde tacirler yönünden uygulanmaması gerektiği anlaşılmaktadır<sup>109</sup>. Nitekim, 19. yüzyılda Adam Smith tarafından ortaya atılan "bırakınız yapsınlar, bırakınız geçsinler" anlayışı ile oluşturulan klasik liberal iktisat teorisinde de sözleşme eşitliğini sağlamaya yönelik müdahalelerin piyasa dengesini bozacağı ifade edilmiştir<sup>110</sup>.

<sup>107</sup> Aslan, Tüketici Hukuku, s. 312; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 33.

<sup>108</sup> Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 328; Atamer, Armağan, s. 322; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 160.

<sup>109</sup> Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 79; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 155. Aynı yönde; Kanunun amacı tacirler yönünden sözleşme eşitliğini sağlamak değildir. Hâkimin denetime yönelik yapacağı müdahale piyasa şartlarında bozulmaya sebep olabilir. Bkz. Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 409. Ülkemizde bulunan işletmelerin de kendilerinden ekonomik olarak daha büyük güce sahip işletmeler karşısında korunmasının sağlanması yerinde bir düzenleme olmuştur. Ancak yürürlük denetimi yapılmasına gerek olmayıp, içerik denetimi yapılabilir. Bkz. Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 34-86. Tacirler arasındaki sözleşmelere, tüketici işlemlere yönelik sözleşmelerden daha az müdahalede bulunulmalıdır. Bkz. Atamulu, İspat Yükü, s. 126. Tacirler yönünden şaşırtıcı şart denetiminin, basiretli tacir gibi hareket etme gereğine uygun düşmediğini, özellikle banka kredi sözleşmelerinde tacir için şaşırtıcı şart kuralının uygulanmasının olanaksız olduğu belirtilmiştir. Bkz. Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 78.

<sup>110</sup> Küçükyalçın, Karşılaştırmalı Hukukta Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması, s. 105.

Tacirlerin “basiretli tacir olma” yükümlülüğü bulunduğu ve bilgi asimetrisinin daha az olduğu gözetilerek genel işlem koşuluna yönelik denetimin uygulanamayacağı düşünülebilirse de Kanun’un herhangi bir ayırım gözetmemesi ve tacirlerin de yaptıkları bazı işlemlerde (örneğin kredi çekimi gibi) sözleşmeye müdahale etme olanağının bulunmaması genel işlem koşuluna yönelik korumaya ve denetime tabi olacaklarını göstermektedir<sup>111</sup>.

Tacirler arasındaki ilişkilerde de sözleşmenin zayıf tarafı statüsünde bir tacir varsa söz konusu korumadan yararlandırılması gerekmektedir. Bu minvalde genel işlem koşullarına yönelik düzenlemelerin tacirler de dahil olmak üzere tüm gerçek ve tüzel kişilere ilişkin sözleşmelerde uygulama alanı bulacağı kanaatindeyiz.

#### 1.2.7.2. Zaman Bakımından Uygulama

Kanunlar, yürürlüğe girdikleri tarih itibariyle uygulanırlar bu hususta genel işlem koşullarının zaman bakımından uygulanması Kanun’un yürürlük tarihinden önce akdedilen sözleşmeler yönünden uygulanıp uygulanmayacağı ile ilgilidir<sup>112</sup>. TBK’nın 20-25. madde hükümlerinde sözleşmeye karşı tarafın iradesini yansıtmayarak yer verilen genel işlem koşullarının sonuçları ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Mezkûr düzenleme kamu düzenine ilişkin olmadığından Türk Borçlar Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihi olan 01.07.2012 tarihinden önce yürürlük denetimine ilişkin yazılmamış sayılma yaptırımı uygulanamayacak olup şartları varsa yorum denetimine ilişkin hükümler uygulanabilecektir<sup>113</sup>.

<sup>111</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 72; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 38.

<sup>112</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 73.

<sup>113</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 169. Karşı yönde; Genel işlem koşullarına yönelik olarak yürürlük ve yorum denetimi yönünden kamu düzenine ilişkin olmadığından kanunun yürürlük tarihi itibariyle uygulama alanı oluşacak ancak değiştirme yasağı ve içerik denetimi kamu düzenine ilişkin olduğundan eski Kanun döneminde kurulan sözleşmelere de uygulanabilecektir. Bkz. Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 158.

Diğer bir görüşe göre ise; yürürlük denetimi yönünden 01.07.2012 tarihi itibarıyla tüm sözleşmelere uygulanacağı ancak kamu düzenine ilişkin TMK md. 2 kapsamında yapılacak içerik ve yorum denetimi yönünden ise eski sözleşmelere de uygulanması gerektiği belirtilmiştir<sup>114</sup>.

6101 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 2. maddesi hükmünde; "*Türk Borçlar Kanunu'nun kamu düzenine ve genel ahlâka ilişkin kuralları, gerçekleştikleri tarihe bakılmaksızın, bütün fiil ve işlemlere uygulanır.*" denilmektedir. Mezkûr sebeple, genel işlem koşulunu düzenleyen hükümlerin kamu düzeni ve genel ahlaka ilişkin kurallar olup olmadığının değerlendirilmesi elzemdir<sup>115</sup>.

Yargıtay uygulamasına bakıldığında yürürlük denetiminin, söz konusu koşulun sözleşmenin parçası olup olmadığının değerlendirilmesi olduğundan kamu düzeni ve genel ahlak hususundan sayılmayacağı ve Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla uygulanacağı; yorum denetiminin ise durumun hal ve şartlarına ilişkin olarak değerlendirileceği ancak içerik denetiminin esasa ve geniş kitlelere

<sup>114</sup> Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 171.

<sup>115</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 14.02.2023 tarihli, E. 2022/17657- K. 2023/2079 sayılı kararı "*...genel işlem koşulları, 6098 Sayılı Kanun'un 20. maddesinin birinci fıkrasına göre bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, ... başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir. Genel işlem koşulları ilk defa 6098 Sayılı Kanun'un 20. maddesinin birinci fıkrasında tanımlanmıştır. Genel işlem koşullarının ... hukukundaki görünüm şekli ise genel ... koşullarıdır. Bu nedenle, 6098 Sayılı Kanun'un genel işlem koşullarını düzenleyen 20 ila 25. maddeleri genel ... koşulları hakkında da uygulanır. Somut olayda ise taraflar arasında imzalanan yurt dışı ... sözleşmelerinin her ikisinin de mülga 818 Sayılı ... Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olduğu tarihte düzenlendiği hususu taraflar arasında uyuşmazlık konusu değildir. Bu nedenle yurt dışı ... sözleşmelerinin düzenlendiği tarih itibarıyla 6098 Sayılı Kanun yürürlükte olmadığından genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler somut olaya uygulanamayacağı gibi bu hükümlerin, 6101 Sayılı ... Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 2. maddesi gereğince kamu düzeni ve genel ahlaka ilişkin bir kural niteliğinde bulunmaması nedeniyle geçmişe etkili şekilde somut olaya uygulanması da mümkün değildir. Nitekim belirtilen ilkeler Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21.12.2021 tarihli ve 2018/(19)11-1109 Esas, 2021/1718 Karar sayılı kararı ile 12.03.2020 tarihli ve 2017/11-36 Esas, 2020/290 Karar sayılı kararında da vurgulanmıştır...*" <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 01.08.2023)

yönelik olduğundan yürürlük tarihinden önceki sözleşmeler yönünden de uygulanması gerektiği belirtilmiştir<sup>116</sup>.

### 1.2.7.3. Konu Bakımından Uygulama

Genel işlem koşullarının konu yönünden uygulaması, sözleşmenin genel işlem koşulu ihtiva edip etmediği, unsurları taşıyıp taşımadığının ve hangi uyuşmazlıklar kapsamında değerlendirileceğinin tespitini ifade eder. Genel işlem koşulunun sözleşme kapsamına girmesi ve sonuçlarının doğması için “sözleşme teorisi” gereği öncelikle sözleşme karşı tarafça kabul edilmelidir<sup>117</sup>. Sözleşme içeriği haline gelmeyen genel işlem koşulunun uygulamasından bahsedilemeyecektir.

Ülkemizde, TBK md. 20/3'te “*genel işlem koşulunu içeren sözleşme*” ifadesine yer verilerek bu hükümlerin özel hukuk borç ilişkilerini kapsayan tüm sözleşmelere uygulanacağı açıktır<sup>118</sup>. Genel işlem koşulu içeren ancak özel kanunlarla düzenlenmiş hususlar TBK md. 20-25 kapsamında olmayacak, özel kanun-genel kanun ilişkisi gözetilerek öncelikle özel kanun uygulama alanı bulacaktır.

İş Hukuku yönüyle genel işlem koşullarına yönelik özel bir düzenleme bulunmadığından TBK md.20-25 uygulama alanı bulacaktır. İş Hukuku yönünden, genel işlem koşulları İş Kanunu, TBK, Basın İK, Deniz İK, iş sözleşmeleri, işyeri uygulamaları ve işverenin genel vaatleri ve iç yönetmeliklere uygulanacaktır<sup>119</sup>. Ancak, bu uygulamada İş Hukuku'nun özellikleri göz önünde

<sup>116</sup> Eren/Dönmez, Eren Borçlar Hukuku Şerhi, s. 674. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 21.03.2013 tarihli, E.2013/344-K. 2013/4939 sayılı Kararı, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 22.10.2012 tarihli, E. 2012/14299-K. 2012/16795 sayılı Kararı için bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 76.

<sup>117</sup> Eren/Dönmez, Eren Borçlar Hukuku Şerhi, s. 672.

<sup>118</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 69.

<sup>119</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 212.

tutularak işçinin korunması amacıyla işçiye zarar vermeyen ve işçi lehine sonuç doğuracak olan hükümlerin gözetilmesi isabetli olacaktır<sup>120</sup>.

Ülkelerin uygulamalarına bakıldığında, sözleşme öncesi denetim ve sözleşme hukukuna ilişkin denetim olmak üzere genel işlem koşullarına yönelik bir denetim olduğu ve Türk Hukuk sisteminde düalist bir yapının benimsendiği görülmektedir<sup>121</sup>. Sözleşme öncesinde ve sözleşmeye yönelik yapılan denetim, zayıf tarafın menfaatinin korunmasının daha etkin şekilde yapılmasını sağlar. İş Hukuku kapsamında, genel işlem koşulları hükümleri uygulanırken, geçerli olan özellik arz eden durumlar arasında bir yerindelik değerlendirilmesi yapılarak uygun düştüğü ölçüde uygulanması gerekmektedir<sup>122</sup>.

Genel işlem koşulları içeren sözleşme hükümleri, bir yasa ile yahut yönetmelikle getirilmişse 7435 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nda yahut Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından yapılan düzenlemelerde olduğu gibi tarafların bu madde hükümlerini değiştirmeleri mümkün olmadığından ve bu hükümlerin uygulanması zorunlu olduğundan burada genel işlem koşullarından söz edilemez<sup>123</sup>.

Bilgi verme amacıyla kullanılan ifadeler, icaba davete yönelik beyanlar, sözleşmede yer alan kanun veya yönetmelik maddeleri genel işlem koşulu sayılmayacaktır<sup>124</sup>. Ancak, yukarıda da ifade ettiğimiz üzere TBK md. 20/4 kapsamında kamunun sözleşmenin tarafı olduğu durumlarda genel işlem koşulu söz konusu olacaktır.

---

<sup>120</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 71.

<sup>121</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 40.

<sup>122</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 222.

<sup>123</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 167; Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 82; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 62.

<sup>124</sup> Karaaslan, İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları, s. 262.

### 1.2.8. Fonksiyonları

Sanayi devrimiyle başlayan seri mal üretimiyle standart sözleşme tanzim etme gereksinimi artmış, bu husus da genel işlem koşullarının hukuk düzeninin önemli bir ögesi haline gelmesine vesile olmuştur<sup>125</sup>. Genel işlem koşulunun kullanımı kendine has bir sözleşme modeli ortaya çıkararak sözleşmenin her iki tarafına da bir yönden büyük bir fayda sağlamış, bir yönden de korunma ve birtakım yaptırımlarla sözleşmeye müdahale ihtiyacını doğurmuştur. Genel işlem koşulunun hukuki ilişkilerde ve ekonomik yaşamdaki fonksiyonları yönünden olumlu özellikleri yanında olumsuz özelliklerinden de bahsetmek konunun önemi açısından elzemdir.

#### 1.2.8.1. Olumlu Özellikleri

Genel işlem koşulları çağın gereği ve gelişimin, ilerlemenin bir ürünü olarak sözleşmenin her iki tarafına da birçok fayda sağlamıştır. Sanayi devrimiyle 19. yüzyılda yaygınlaşan genel işlem koşullarıyla, seri halde üretim yapılan firmalar için sözleşme metinleri, genel birikim ve deneylere dayanılarak uzmanlarca hazırlanmış ve akılcı bir standart sağlanmış olup girişimci kendisini güvence altına alarak sözleşmesel farklılıkları önlemiştir<sup>126</sup>.

<sup>125</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 132; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 138.

<sup>126</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 228-229; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 126; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 309; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 140. Sanayi devrimin çocuğu olarak nitelendiren görüş için bkz. Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 1-2; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 398; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 40; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 207. Karşı yönde; Genel işlem koşullarının 19. yüzyılda yoğun olarak kullanıldığı bilinmekle beraber hukuk tarihi araştırmalarına göre eski çağ, orta çağ ve yeni çağda da önceden kaleme alınmış standart sözleşme metinlerinin kullanıldığı belirlenmiştir. Bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 7-8; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 21.

Tarafların akdedecekleri sözleşme türünde hukuki bir düzenleme bulunmaması yahut yetersiz olması halinde de uzmanlar eşliğinde hazırlanan bir sözleşme hukuki güvenliği ve belirliliği temin eder<sup>127</sup>.

Genel işlem koşulu içeren standart sözleşmeler, birçok konuda hazırlayana pratiklik sağlamıştır. Genel işlem koşullarıyla birlikte ticari firmalar ilişkilerini kolaylaştırmış, sözleşme standart hale getirilmiş, düzenleyen sözleşme hazırlama yükünden ve birtakım sözleşme hükümlerinin unutulması risklerinden kurtulmuş, işlemler basitleştirilerek çalışma hayatı hız kazanmış, geniş müşteri kitlelerine ulaşılmış ve kanunun tamamlayıcı yedek kurallarının az olduğu yahut tamamen bertaraf edildiği sözleşmeleri en az boşlukla tanzim etmek olağan hale gelmiştir<sup>128</sup>.

Standart sözleşmelerin nitelikleri ve sağladıkları faydalar kullanıcıya göre değişmekte olup geniş kitleleri ilgilendiren hukuki işlemlerde fayda-maliyet yönünden de avantaj sağlamaktadır. Tacirler arasında akdedilen sözleşmelerde tarafların deneyimi gözetildiğinde işlem maliyeti düşüktür ancak tacir-tüketici işlemlerinde aynı edimin farklı karakter özelliklerine sahip birçok kişiye sunulması sebebiyle sözleşmenin maliyeti arttığından ve genel olarak şirket organizasyonunda tüketici ile işlem yapan şahısların sözleşmenin içeriğine yönelik işlem yetkileri de bulunmadığından yapılan işlemlerde standart sözleşme kullanılmaktadır<sup>129</sup>.

---

<sup>127</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 63.

<sup>128</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 132. Aynı yönde; Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 151; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 126; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 26; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 309; Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 43; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 155; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 40; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 154.

<sup>129</sup> Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 324.

Genel işlem koşulunun olumlu yönünü basit bir örnekle ifade etmek gerekirse, bir işletmenin yaptığı binlerle ifade edilen satış işleminde her bir tüketicisi ile ayrı ayrı, bireysel nitelikte sözleşme yapmasını beklemek olanaksız bir temennidir. Bu sebeple genel olarak müşteri ve işletme, hem mukavele işlemini kısa bir vakitte tamamlayabilecekleri hem de sözleşmeye bağlı asli ve yan edimler düşünülmüş, tüm hak ve borçlar eksiksiz olarak düzenlenmiş bir metinde mutabık kalmak arzusundadırlar. Böylece sözleşmenin tecrübelisi olan satıcı tarafından matbu bir form olarak önceden yapılacak anlaşmaya profesyonel bakış açısıyla yaklaşmış bir düzenleme karşı tarafa metin şeklinde sunularak aradaki sözleşmenin hukuki bir düzlemde kurulması sağlanır.

#### 1.2.8.2. Olumsuz Özellikleri

Genel işlem koşullarının avantajlarının yanı sıra birtakım dezavantajları da bulunmaktadır ki bu olumsuz yönlerden karşı tarafı koruma gereği hâsıl olmuş ve genel işlem koşullarına yönelik hukuki düzenleme yapılmaya başlanmıştır.

Genel işlem koşullarının tarafları arasında güç ve bilgi yönünden denge, işletme lehine bozulmaktadır, şöyle ki; genel işlem koşullarını düzenleyen taraf iş ilişkilerinde etkin ve hızlı bir organizasyon yapısı oluşturur, sözleşme hükümlerini kapsayıcı ve kendi lehine uygun olarak tanzim eder, böylece kendi aleyhine olan hususları ve rizikoyu da diğer tarafa yükleyerek kamu düzeninin bozulmasına sebep olur<sup>130</sup>. Bunun sonucunda sözleşmeden beklenen yarar dengesi de sözleşmeyi hazırlayan lehine bozulmuş olup genel işlem koşullarına yönelik denetimle sözleşme eşitliği ve yarar dengesi sağlanmak istenmiştir<sup>131</sup>.

<sup>130</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 133; Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 81; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 30; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 131; Karadağ, Haksız Şartlar, s.7; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 27; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 209.

<sup>131</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 399;

Sözleşmenin karşı tarafının, öncelikle psikolojik yönden bir zaafının bulunduğu, sözleşmeyi imzalarken zaman baskısı altında gerekli inceleme olanağı verilmeden “önce imzala, sonra okursun” denilerek hukuki işlemin gerçekleştirildiği, çoğu zaman hukuki bilgiden yoksun olduğu gözetilmelidir<sup>132</sup>. Hatta bazen karşı tarafın bilgisizliğinden yararlanarak emredici hükümlere aykırı şartlara da yer verildiği görülmektedir<sup>133</sup>. Burada iş sözleşmesinde psikolojik baskının çok çeşitli şekillerde de sıkça uygulandığından bahsetmek gerekir. İşçinin tek geçim kaynağının söz konusu işi olması, işverenin nüfuzunu kullanması, diğer işçilerin sözleşmeyi imzaladığının işçiye telkin edilmesi, işçinin bilgi birikiminin yeterli olmaması hususları işçiyi sözleşmeyi imzalama konusunda çaresiz kılarak taraflar arasındaki dengesizliği arttırmaktadır<sup>134</sup>.

Sözleşmeyi hazırlayan taraf, aleyhe hususları karşı tarafın dikkatinden kaçırmak için bıkkınlık verici uzunlukta metinler, gereksiz tekrarlarla sözleşmenin okunmasını ve irdelenmesini önleyerek karşı tarafı istismar edebilir, bu hükümlerin rakip firmaların hazırladığı sözleşmelerle karşılaştırılmasını imkânsız hale getirebilir<sup>135</sup>. Böyle bir durumda avantajsız konumdaki sözleşmenin tarafının aleyhine hüküm ve sonuç doğuran sözleşme maddelerine hukukun ve hâkimin müdahalesinin gerektiği açıktır ancak genel işlem koşullarının sağladığı kolaylıklar gözetildiğinde bu uygulamadan vazgeçmek mümkün değildir.

Genel işlem koşullarına yönelik yapılan düzenlemelerin ulaşmak istediği amaç, genel işlem koşullarını yasaklamak değil, sözleşmenin karşı tarafı yönünden oluşacak sakıncalara karşı önlem olarak etkin bir koruma sağlamaktır<sup>136</sup>. Ancak bu koruma hususunun bazı yazarlarca tarafların her ikisinin de konunun uzmanı

<sup>132</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 35; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 22; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 154.

<sup>133</sup> Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 597.

<sup>134</sup> Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 594.

<sup>135</sup> Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 81; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 154.

<sup>136</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 11; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 10; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 139.

ve tacir olduğu durumlar için geçerli olmayacağı, taraflardan birinin tacir diğerinin ise tüketici olduğu durumlarda uygulanacağı<sup>137</sup> belirtilmiş olsa da 6098 sayılı Kanunun kapsayıcı tanımından genel işlem koşullarında tüm sözleşmelere yönelik korumanın gerçekleştirileceği anlaşılmaktadır.

Genel işlem koşullarına yönelik olarak karşı tarafa pazarlık imkânı verilmediğinden, kurulan sözleşmenin etkinliği yönünde şüphe hâsıl olup sözleşmenin karşı tarafının asimetrik bilgisiyle beraber sözleşme akdedilirken çoğunlukla asli edimlere odaklanması ve yan edimlerin göz ardı edilmesi de pazarlık gücünü düşürmekte ve bu şüpheyi güçlendirmektedir<sup>138</sup>.

Genel işlem koşulları yasalar gibi taraflar arasında adil bir dengenin sağlanmasını amaçlayan bir irade ürünü değil, sadece tek yanlı menfaatlerini düşünen bir ekonominin ürünüdür<sup>139</sup>. Düzenleyen, bilgisel ve ekonomik üstünlüğünü kullanarak genel işlem koşullarını ve kanunun yedek hükümlerini kendi menfaatine çevirmekte, kendi çıkarına uygun düzenlemeleri yaparak sözleşmeden kaynaklı riskleri karşı tarafa yüklemektedir, bu husus da adalet değerlerini ihlal ederek sözleşmenin karşılıklı olma niteliğini kaybetmesine sebep olur<sup>140</sup>.

Sözleşme serbestîsinin esas olduğu hukukumuzda, sözleşme adaleti ilkesi hâkim olup genel işlem koşullarının denetlenmesinin ortaya çıkması da taraflar arasındaki çıkar dengesinin sağlanabilmesi için bu ilkenin uygulanması ve bozulan sözleşme adaletinin yeniden tesisi gerektiği düşüncesidir<sup>141</sup>. Anılan

<sup>137</sup> Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 126. Karşı yönde bkz. Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 328.

<sup>138</sup> Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 325; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 21.

<sup>139</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 79; Aynı yönde, Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 124-125.

<sup>140</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 35-36; Yağcıoğlu, Açık İçerik Denetimi, s. 3058.

<sup>141</sup> Hatemi/ Gökyayla, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 63; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 127; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 26; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 21,

sebeplerle, sözleşme adaleti ilkesi, tarafların gerçek anlamda istediklerinden farklı şekilde ifayı temin ederek edimler arasındaki dengenin yeniden oluşturulmasını sağlar<sup>142</sup>.

Her ne kadar taraflar sözleşmeyi iradi olarak imzalamış olsalar da sözleşme hükümleri hakkında pazarlık etme imkânı bulamayan, sözleşmeyi yapma veya yapmama şeklinde iki seçenek sunulan ve sözleşme hükümleri konusunda aydınlatılmayan tarafın haklarının korunması gerekmektedir. Sözleşmenin genel işlem koşulu yer alan aleyhe kısmının yargısal denetim ile ayıklanacağı hususu sözleşmenin karşı tarafı bakımından sözleşme akdedilirken endişe ve korkuyu azaltacaktır<sup>143</sup>.

## 1.2. GENEL İŞLEM KOŞULUYLA İLİŞKİLİ KAVRAMLAR

6098 sayılı Kanun öncesinde muhtelif bir düzenleme olmamasına karşın tüketici işlemlerine yönelik olarak “*haksız şart*” adı altında ve ticari işlemlere ilişkin olarak ise 6102 sayılı Kanun’un md. 55/1-f hükmü gereği haksız rekabet başlığı içerisinde “*dürüstlük kuralına aykırı davranışlar, ticari uygulamalar*” adı altında hükümler getirilmiştir.

---

Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 50; Civan, Genel İş Koşulları, s. 148; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 151.

<sup>142</sup> Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 11; Duran, Yetki Sözleşmesi, s. 50. Aynı yönde, Aslan, Tüketici Hukuku, s. 311; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 208; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 153.

<sup>143</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 27.

Haksız şart, haksız rekabete neden olan dürüstlük kuralına aykırı davranışlar ile genel işlem koşulu kavramı, ilişkili kavramlar olmasına rağmen tam olarak birbirinin yerine kullanılamaz.

### 1.3.1. Haksız Şart (TKHK md. 5)

Tüketici sözleşmeleri, daha çok genel ve standart şekilde hazırlanan ve uygulamada tüketici aleyhine hükümlerin çokça yer aldığı sözleşmelerdir<sup>144</sup>. Bu sebeple tüketicilerin korunması amacıyla 5 Nisan 1993 tarihli Sözleşmelerdeki Haksız Şartlara İlişkin 93/13/AET sayılı AB Yönergesi, hemen hemen hiçbir değişiklik yapılmadan iç hukukumuzda aktararak 6502 sayılı TKHK'un "haksız şartlar" başlıklı hükmü hazırlanmıştır<sup>145</sup>.

TKHK md. 5'te haksız şart; *"tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarıdır."* şeklinde tanımlanmıştır. Burada bir sözleşme şartının haksız şart kapsamında ele alınabilmesi için taraflarca sözleşme şartının tartışılmadan sözleşmeye dahil edilmiş olması ve dürüstlük kuralına aykırı olarak tüketici aleyhine orantısızlığa yol açmış olması gerekir ki bu hususların değerlendirilmesi sözleşme anına göre yapılmalıdır<sup>146</sup>. 6502 sayılı Kanun'un haksız şartlara ilişkin düzenlemesi yalnızca tüketiciler için öngörülmüş olup tüketici sıfatı olmayanlar ve tacirler koruma kapsamı dışında bırakılmıştır<sup>147</sup>.

<sup>144</sup> Kara, Tüketici Hukuku, s. 182.

<sup>145</sup> Zevkliler/Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 120; Yayvak Namı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 230.

<sup>146</sup> Kara, Tüketici Hukuku, s. 186; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 184.

<sup>147</sup> Zevkliler/Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 120.

Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca çıkarılan Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkındaki Yönetmelik, yol gösterici mahiyette haksız şart örneklerine değinilmiştir, yönetmelikte yer alan örnekler genel işlem koşulu yönünden de değerlendirilebilir niteliktedir. Özel kanun olması sebebiyle tüketicilerin maruz kaldığı genel işlem koşullarına öncelikle TKHK md.5 kapsamındaki haksız şartlar hükmü ve öngördüğü denetim uygulanacak ihtiyaç halinde ise TBK md. 20-25 hükümleri de tüketici işlemlerine uygulanabilecektir.

Haksız şart ile genel işlem koşulları birçok yönden benzerlik gösterir ancak tüketici gözetilerek hazırlanan kanunun Borçlar Kanundan daha alıcı lehine hükümler içermesi beklenir<sup>148</sup>.

Haksız şartlarda da genel işlem koşullarında olduğu gibi ispat yükü sözleşmeyi kullanana aittir, haksız şartlar yapılacak denetim sonucu itibariyle de genel işlem koşullarının içerik denetiminde olduğu gibi TBK md. 27/1 kapsamında geçersizlik yaptırımına tabi tutulurlar<sup>149</sup>. Geçersiz olan maddelerin dışındaki sözleşme geçerli olan maddeleriyle hüküm ve sonuç doğurur ancak geçersizlik sebebiyle oluşan sözleşme boşluğunun nasıl doldurulacağı düzenlemelerde yer almamıştır.

Yorum denetimi yönünden açık ve anlaşılır olmayan hükümler tüketici lehine yorumlanır hükmü gereği TBK md. 23 ile paraleldir. Haksız şartlarda, genel işlem koşullarında olduğu gibi yazılmamış sayılma yaptırımına yer verilmemiş olup sadece butlandan bahsedilir. Burada haksız şartlara yönelik hükümlerin genel işlem koşullarında da olduğu gibi tek taraflı koruma sağladığı

---

<sup>148</sup> Aslan, Tüketici Hukuku, s. 316.

<sup>149</sup> Kara, Tüketici Hukuku, s. 213.

görülmektedir, bu hususun sebebi genel işlem koşulunu kullanan kişinin kendi aleyhine olan hükümleri sözleşmeye almayacağı varsayımdır<sup>150</sup>.

Haksız şartlar, tüketici işlemleri yönünden uygulama alanı bulurken, genel işlem koşulları tüm sözleşmelere uygulanır nitelikteki hükümlerdir. Haksız şartların, genel işlem koşullarıyla farklılık arz eden bir yönü, ileride çok sayıda sözleşmede kullanma saiki, diğer tarafa sunma, genel ve soyut olma ve düzenleyenin tek başına hazırlaması unsurlarına TKHK md. 5 içeriğinde yer verilmemiş olmasıdır. Bu sebeple tüketiciye daha geniş kapsamlı bir koruma sağlanması söz konusu olur<sup>151</sup>.

### 1.3.2. Haksız Rekabet (TTK md. 55/1-f)

Haksız rekabetle ilgili düzenlemeler, İsviçre'nin 1946 tarihli Kanunu'ndan tercüme edilerek 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na aktarılmıştır<sup>152</sup>. TTK'nın 55. maddesinde, 6 fıkraya ve bu fıkraların da içinde bentlere yer verildiği görülmektedir ki sayılan haksız ticari davranış ve uygulamalar örnek kabilinden olup bunlarla sınırlı değildir<sup>153</sup>.

TTK md. 55/1-f'te haksız rekabete ilişkin hazırlanan yasal düzenlemede dürüstlük kuralına aykırılık yönünden birtakım kriterler getirilmiştir. Söz konusu düzenleme genel işlem koşullarının içerik denetimi düzenlemesiyle benzer nitelikli olsa da aslında ayrı menfaatleri ele alan düzenlemeler içerir. Bu kriterler, doğrudan yahut yorum yoluyla uygulanacak yasal düzenlemeden önemli ölçüde ayrılması kriteri ve sözleşmenin niteliğine önem arz edecek ölçüde aykırı haklar

<sup>150</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 185.

<sup>151</sup> Kara, Tüketici Hukuku, s. 213; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 311.

<sup>152</sup> Kendigelen, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler, İlk Tespitler, s. 63.

<sup>153</sup> Kendigelen, Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler, İlk Tespitler, s. 66.

ve borçlar dağılımının öngörülmesidir. Bu koşulların varlığı halinde, genel işlem koşulunu kullanan taraf, dürüstlük kuralına aykırı davranmış olacaktır.

Bir görüşe göre, bu kriterlerin genelleştirilmesiyle içerik denetiminde kullanılabileceğinin kabulü gerekir<sup>154</sup>. Bir diğer görüşe göre ise; Haksız rekabetle ilgili kuralları ticari iş ve işlemlerde uygulandığından bu kıstasın TBK yönünden uygulanması mümkün değildir<sup>155</sup>.

Kanaatimizce, TTK'da yapılan düzenleme ticari iş ve işlemler gözetilerek hazırlanmış ve bu haksız uygulamalardan bir kısmı genel işlem koşulu niteliğinden olsa da özel kanun gereği öncelikle TTK md. 55 hükmü uygulanacaktır. Diğer yönden ise bu kriterlerin, yine ticari iş niteliği ve özelliği göz önüne alınarak düzenlendiği gözetilerek içerik denetiminde uygulanmayacağı söylenebilir.

---

<sup>154</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 439.

<sup>155</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 125; Eren/Dönmez, Eren Borçlar Hukuku Şerhi, s. 701.

## 2. BÖLÜM GENEL İŞ KOŞULLARI VE İŞ HUKUKUNUN AKDİ KAYNAKLARININ GENEL İŞLEM KOŞULLARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

### 2.1. GENEL İŞ KOŞULLARI KAVRAMI VE TANIMI

İşçiler, sosyal çevremizde büyük bir çoğunluğu oluşturan kitlelerden birini teşkil eder. İşçinin bu kadar hayatın içinde olması, ekonominin ve hatta hayatın temelini çalışmaya, üretmeye dayanması ve bu hususların sürdürülebilirliği hukuka da yansımıştır. İş Hukuku'nun en önemli kaynaklarından biri olan iş sözleşmesiyle işçinin belirli bir çerçevede ortaya koyduğu emeğinin görünür olmasına olanak sağlanmıştır.

İşçinin iş ilişkilerinde, işverenle eşit durumda olmaması, bağımlı bir iradesinin bulunması, değişen ve gelişen teknolojik imkanlar akabinde, daha riskli ortamlarda çalışması göz önünde tutulduğunda; sadece Medeni Hukuk yaptırımlarıyla korunmasının imkânsız olduğu kabul edilerek İş Hukuku'nun bağımsız ve kendine özgü bir hukuk alanı olarak incelenmesi ve başkaca yaptırımlarla işçinin korunması gerekliliği ortaya çıkmıştır<sup>156</sup>. İşçinin korunması ile kastedilen husus, iş kazası ve meslek hastalıklarına ilişkin iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınmış olması, işçinin iş görme borcu karşısında işveren tarafından ücret ve diğer haklarının verilmesi, işçiye uygun bir çalışma ortamı sağlanması, eşitlik ilkesine uygun davranılmasıdır<sup>157</sup>. Bu sebeptir ki iş hukukunda sözleşme serbestisinin yer yer sınırlandırıldığı, yoruma dayalı hukuki çıkmazlarda ise işçi lehine yorum ilkesinin benimsendiği görülmektedir.

<sup>156</sup> Mollamahmutoğlu/ Astarlı/ Baysal, İş Hukuku, s. 2.

<sup>157</sup> Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s.13.

Sanayileşmeyle beraber kitlesel bir nitelik arz eden işçi-işveren ilişkilerinde, işverenin her işçi ile ayrı ayrı sözleşme akdetmesi yerine çalışma şartlarını düzenleyen genel ve tekdüze kurallara yer verilmiştir<sup>158</sup>. İş Hukuku'nun akdi kaynaklarına yönelik uygulamalarda TBK'nın 20-25. maddeleri arasında tanzim edilen genel işlem koşullarının görünümü, genel iş koşulları şeklinde olup genel işlem koşullarına yönelik kurallar İş Hukuku'nun niteliğine aykırı olmadıkça genel iş koşulları yönünden de uygulanacaktır<sup>159</sup>.

*Süzek'e* göre, genel iş koşullarının tanımı şu şekildedir; işveren tarafından genel ve soyut içerikli olarak önceden ileride birden çok sayıda sözleşmede kullanılmak saikiyle tek taraflı tanzim edilip işçiye sunularak işçi tarafından pazarlık yapılmadan kabul edilen kuralların tümüyle beraber işverenin iş ilişkisi çerçevesindeki fiilleriyle oluşan işyeri uygulamaları ile işverenin vaatlerini içeren genel ve yeknesak sözleşme hükümleridir<sup>160</sup>. Bu sözleşme hükümlerinin genel işlem koşullarında da olduğu gibi tek metin olarak yahut sözleşmenin ekinde bağımsız bir metin olarak sunulması, sözleşme metninde yahut ekinde yer almakla beraber yerinin değiştirilmesi, farklı sıralarda yer alması önem arz etmez, işçinin korunması amacıyla bu koşulların denetlenmesi gerekmektedir<sup>161</sup>.

Genel iş koşulları işverence tek taraflı olarak tanzim edilen soyut ve genel nitelik arz eden iç yönetmelikler (personel yönetmeliği) yanında işyeri uygulamalarını

<sup>158</sup> Süzek, İç Yönetmelik, s. 183; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 255.

<sup>159</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 26; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 89; Alp, Nakil Kaydı, s. 1128; Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 593; Süzek, Armağan, s. 462; Civan, Armağan, s. 784; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 23.

<sup>160</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 60. İşverenin genel vaatleri, işverenin tek taraflı olarak işçilerin tümüne yahut bir kısmına, yazılı yahut sözlü olarak bazı edimler sağlayacağını bildirmesini ifade eder. Ayrıntılı olarak bkz. Soyer, Genel İş Koşulları, s. 47; Civan, Genel İş Koşulları, s. 66. İşverenin vaatleri hususu kanunda yer almadığından bu kaynağa çalışmamızda yer verilmemiştir.

<sup>161</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 82; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 417; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 166; Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 594; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 32; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 143.

da kapsayan geniş bir kavramı ifade eder<sup>162</sup>. İşverence işyerinde genel bir çalışma düzeni oluşturmak amacıyla ortaya konan genel iş koşulları, her bir işçi yönünden sözleşmenin akdedilmesiyle iş sözleşmesinin bir parçası olarak bağlayıcılık kazanır<sup>163</sup>.

Genel işlem koşulları ile genel iş koşullarının fonksiyonları, unsurları ve var olma nedenleri paralellik göstermektedir, genel iş koşulları da genel işlem koşullarındaki gibi Sanayi Devriminin etkisiyle işletmelerin büyümesi, işçi-işveren ilişkilerinin kitlesel bir nitelik kazanması sonucu ortaya çıkmıştır<sup>164</sup>.

Çalışma koşulları, toplu iş sözleşmesinde, bireysel iş sözleşmesinde, tip iş sözleşmelerinde ve işverence tanzim edilen iç yönetmeliklerde düzenlenir<sup>165</sup>. Genel iş koşulları ile belirlenecek koşullarda bir sınırlama bulunmamakla birlikte işçinin başka bir işyerinde yahut başka kentte çalıştırılması, fazla mesai mevzusu, işçinin ücretini düşürecek başka bir işte çalıştırılması gibi hususlar işverence tek yanlı yapılan düzenlemelerin içeriğini oluşturabilir.

İşverenler tarafından kanunla sınırları çizilmemiş alanlarda ve yedek hukuk kurallarıyla belirlenmiş alanlarda kendi lehlerine ve işçilerin aleyhine olacak şekilde genel iş koşulu düzenleyebilirler<sup>166</sup>. Bir işyerinde çalışma koşulları yönünden akdedilen metinlerin benzerliği genel bir sistemin ve genel koşulların dikkate alınması sonucu oluşturulmamışsa orda genel iş koşullarından bahsedilemeyecektir<sup>167</sup>.

<sup>162</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 36; Süzek, İç Yönetmelik, s. 183.

<sup>163</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 71.

<sup>164</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 47; Süzek, Armağan, s. 460.

<sup>165</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1127.

<sup>166</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 24.

<sup>167</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s.28.

Sözleşme serbestîsinin birtakım sebeplerle kısıtlandığı iş sözleşmelerinde de genel iş koşulları ile çalışma koşullarının düzenlenmesiyle iş sözleşmesinde tarafını seçemeyen ve sözleşmenin içeriğine etki edemeyen işçinin sözleşme özgürlüğünden yararlanamadığı ve bu hususta sözleşme adaletinin işlerliğinin kalmadığı açıktır<sup>168</sup>. Bunun yanında genel iş koşullarının kullanımı, işyerinin bütününde yahut bir bölümünde tüm işçiler yönünden kişisel farklılıklarından bağımsız olarak soyut nitelikte çalışma esaslarını düzenlediğinden eşitlik ve tek düzelik vaat etmektedir<sup>169</sup>. Bunun sonucunda işyerindeki tüm işçiler aynı sözleşme şartları ile çalışmakta, ücret, mesai, yapılan iş kavramları kişiye göre değişmediğinden işçiler arasındaki denge ve iş barışı korunabilmektedir.

İş Hukuku'ndaki dengeden bahsetmek gerekirse, iş sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğundan hareketle denge kavramı, edimlerin tüm yönleriyle eşit olması manasına gelmemekle birlikte tarafların edimlerinin aynı değerde olmasını ifade eder<sup>170</sup>. Genel iş koşulları sadece iş akdi ve ona bağlı akitler, sözleşme eki niteliğindeki kaynaklarla sınırlı olmayıp, iş sözleşmesinin sona ermesinde ve iş sözleşmesi devam ederken de genel iş koşulları söz konusu olmaktadır<sup>171</sup>.

Genel iş koşullarında da genel işlem koşullarında olduğu gibi işveren tarafından işçiye sözleşme şartları konusunda açıkça bilgi vermek ve içeriğini öğrenme olanağı sağlamak gereklidir. İşçinin genel iş koşullarının içeriği hakkında bilgi sahibi olmasından anlaşılması gereken husus, genel iş koşullarını içeren metin üzerinde inceleme yapma imkanının verilmesidir ki bu husus işveren tarafından

<sup>168</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 139.

<sup>169</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 32; Civan, Genel İş Koşulları, s. 50-51; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 91; Süzek, Armağan, s.460.

<sup>170</sup> Topuz, Sözleşmeye Müdahale, s. 49.

<sup>171</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 48.

işçiye basılı bir metin verilip okuyup kabul ettiğine dair imza alınarak sağlanabilir ve kanıtlanabilir<sup>172</sup>.

## 2.2. İŞ HUKUKU'NUN AKDİ KAYNAKLARI

TBK'nın 26. maddesi ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 9. maddesi gereğince, iş sözleşmeleri, kanunda belirtilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla içerik ve şekli tarafların ihtiyaçlarına uygun olarak özgürce belirlenebilmektedir. Ancak iş hukukunda, kira hukuku ve tüketici hukukunda da olduğu gibi sözleşmenin taraflarının tam bir eşitlik içinde olmadığı, sözleşmenin zayıf tarafının bulunduğu kabulüyle, işçinin korunması için yapma ya da yapmama şeklinde emredici hükümler diğer özel hukuk alanlarına nazaran sözleşme yapma serbestisini daha fazla kısıtlamıştır<sup>173</sup>.

İş sözleşmesinin sınırlanmasının ve sözleşme özgürlüğüne müdahale edilmesinin ölçütünü kanunun emredici hükümleri ile hakkaniyet nispetinde işçinin korunması oluşturur. İşçinin aleyhine olan hususların hâkim müdahalesi ile giderilmesi gerekmektedir.

İş sözleşmesini sınırlayan hükümler ve kaynaklar olduğu gibi iş sözleşmesini tamamlayan kaynaklar da vardır. 4857 sayılı Kanun'un 22. maddesinde, “iş sözleşmesinin eki niteliğinde personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulaması” ifadesi kullanılarak bu kaynaklara hukuk önünde resmiyet kazandırılmıştır. Bu kaynaklar toplu iş sözleşmeleri, tip iş akitleri, iç

<sup>172</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 78; Süzek, İç Yönetmelik, s. 186; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 26; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 84.

<sup>173</sup> Çelik/Canıklıoğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 253; Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 144; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 318; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 18. Bu kısıtlamalar sözleşme yapma yasağı ve işe alma zorunluluğu şeklinde tezahür etmiştir. Bkz. Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 194-195; Civan, Genel İş Koşulları, s. 264.

yönetmelikler ve iş sözleşmesi hükmü haline gelen işyeri uygulamalarıdır. Bu bölümde bu kaynakların tanımı ve genel işlem koşullarının unsurları yönünden değerlendirilmesine yer verilmiş olup genel iş koşullarını içeren bu kaynaklara uygulanacak denetim hususu üçüncü bölümde ayrıntılı olarak anlatılacaktır.

## 2.2.1. Toplu İş Sözleşmesi

### 2.2.1.1. Toplu İş Sözleşmesi Kavramı ve Tanımı

Anayasa'nın 53. maddesi ile memurlar ve diğer kamu çalışanları dahil tüm çalışanlara, ekonomik ve sosyal durumlarıyla çalışma şartlarını tanzim etmek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkı verilmiştir. Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenmiş olup Sendika ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre, iş sözleşmesinin de toplu iş sözleşmesine aykırı aleyhe hükümler içermeyeceği açıktır (m.36/1). Ayrıca, iş sözleşmesi ile düzenleme yapılmayan alanlarda toplu iş sözleşmesi uygulanacak, bu şekilde toplu iş sözleşmesi, iş ilişkisini düzenleyen doğrudan ve tamamlayıcı bir kaynak olacaktır<sup>174</sup>.

Toplu iş sözleşmeleri, işçi sendikası ve işveren sendikası yahut işveren arasındaki iş ilişkilerinin genel, soyut, objektif, normatif mahiyette hükümlerle tanzim eden ve bu çerçevede maddi anlamda kanun niteliğinde objektif hukuk meydana getiren, tarafların birbirlerine karşı hak ve yükümlülükleri, sözleşmenin nasıl uygulanacağı ve denetleneceği, ihtilafın ne şekilde çözüleceği hususlarını da içeren özel bir sözleşme türüdür<sup>175</sup>.

<sup>174</sup> Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s. 317.

<sup>175</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 13; Uşan/Erdoğan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s. 47; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 31.

Sözleşme, hukuki niteliği gereği sözleşmeyi akdeden taraflar arasında hüküm ve sonuç doğururken; toplu iş sözleşmesi, üçüncü kişiler yararına hak ve borç doğurur niteliğiyle diğer sözleşmelerden ayrılır<sup>176</sup>. Toplu iş sözleşmeleriyle, işçi ve işverenlerin sosyal, ekonomik halleri ve çalışma koşulları karşılıklı olarak tanzim edilir<sup>177</sup>.

Toplu iş sözleşmeleri işçi ile işvereni temsil eden tarafların serbest şekilde müzakere etmesine ve iş mücadelesini temel almış olup devlet erkinin denetimi bulunmamaktadır<sup>178</sup>. İşyerinde bulunan ve toplu iş sözleşmesi akdetme yetkisini elde eden işçi sendikası ile işveren sendikası yahut işveren arasında akdedilen sözleşmelerle taraflar çalışma şartlarını belirleyebilir ve iş sözleşmelerinin yapılması, uygulanması ve denetimi ile ortaya çıkabilecek ihtilafların çözümüne yönelik hükümler koyabilirler<sup>179</sup>. Ancak, işçilerinin çoğunluğu yönünden toplu iş sözleşmesi yapma imkânı bulunmadığından asgari çalışma şartlarını tanzim eden resmi kaynakların yeri ve önemi daha büyüktür<sup>180</sup>.

#### 2.2.1.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi

Toplu iş sözleşmesiyle işçi sendikası ile işveren/işveren sendikası tarafından kanunun emredici ve kamu düzenine yönelik kuralları dışında, kanunla eşit statüde kurallar kararlaştırılabilir hatta İş Yasası'ndaki boşluklar tamamlanabilir veya kanunda belirtilen bir hüküm işçi lehine değiştirilebilir<sup>181</sup>.

<sup>176</sup> Başbuğ, İş ve Hukuk, s. 43.

<sup>177</sup> Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s. 259.

<sup>178</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 193.

<sup>179</sup> Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s. 47; Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s. 12; Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 13.

<sup>180</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 31; Çelik/Canıklıoğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 254.

<sup>181</sup> Başbuğ, İş ve Hukuk, s. 44; Süzek, İş Hukuku, s. 662; Soyer, Genel İş Koşulları, s.183.

Toplu iş sözleşmesi ile işçileri temsilen sendikanın bire bir sorunları işverenle yahut işveren sendikası ile karşılıklı müzakere esaslı olarak tespit edilip işçilerin pozitif ek haklar elde edilebilmesi, sosyal ve dinamik hukukun uygulandığını ve işçi yararına koruyucu önlemler alındığını göstermektedir. Ancak toplu iş sözleşmeleri, genel iş koşulları açısından bir güvence oluşturup işçi yararına düzenlemeler yapmak yerine başka ödümler elde edileceği düşüncesiyle işverene genel iş koşullarına yönelik daha fazla alan bırakabilmektedir<sup>182</sup>.

Toplu iş sözleşmeleri ile genel iş koşullarının değiştirilmesine ilişkin hükümler de sendikalı işçiler yönünden iş sözleşmesinde zorlayıcı bir hüküm olarak görülmekte olup genel iş koşullarına yönelik düzenlemelerin toplu iş sözleşmesiyle yürürlükten kalktığı kabulü gerekecektir<sup>183</sup>. Yine aynı yönde, toplu iş sözleşmeleri, işverence tek taraflı olarak tanzim edilmediğinden, işçi tarafının ise toplu iş sözleşmesine müdahale imkânı bulunduğundan, toplu iş sözleşmesinde genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin yer aldığından ve genel işlem koşullarına yönelik denetimlere tabi tutulmasından bahsedilemez<sup>184</sup>.

Bir diğer görüşe göre ise, toplu iş sözleşmelerinin tarafların bağımsızlığı ve eşitliği ilkesine dayanması sebebiyle uygunluk denetimine konu olamayacağı ancak genel işlem koşullarını içeren sözleşme hükümlerinin sadece hukuka uygunluğunun denetlenebileceği ifade edilir<sup>185</sup>. Bir başka görüşe göre, toplu iş sözleşmesi yahut bireysel sözleşme ayrımı yapmadan genel işlem koşullarını içeren sözleşmelere, genel işlem koşullarına yönelik denetim yapılmalıdır<sup>186</sup>.

<sup>182</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 40.

<sup>183</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 206.

<sup>184</sup> Baycık, İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar, s. 196. Toplu iş sözleşmelerinin özerkliği gereğince iş sözleşmelerini aynen ve tekrar aktaran sözleşmelerin içerik denetimine tabi tutulması olanaklı değildir. Bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 301.

<sup>185</sup> Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 601.

<sup>186</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 49.

6098 sayılı Kanun'da toplu iş sözleşmeleriyle ilgili bir hüküm bulunmamakla birlikte, toplu iş sözleşmelerinin özerkliği, sözleşmenin taraflarının birbirine denk olması, mevzuat gereği müzakereler sonucunda düzenlenmesi gözetildiğinde genel işlem koşullarına yönelik denetime ihtiyaç olmadığı söylenebilir<sup>187</sup>. Kanaatimizce, toplu iş sözleşmesinin, genel işlem koşuluna yönelik unsurları taşımadığından bahisle TBK md. 20-25 anlamında denetlenmesi mümkün gözükmemektedir.

## 2.2.2. İş Sözleşmesi

### 2.2.2.1. İş Sözleşmesi Kavramı ve Tanımı

İş sözleşmesi, işçi ile işverenin kendilerini bağlayıcı sübjektif hukuk kuralları yaratarak bireysel iş ilişkilerinin temelini oluşturan ve çalışma şartlarını ortaya koyan başlıca kaynaktır<sup>188</sup>. İş sözleşmesi, soyut kavramların ve çalışma şartlarının somutlaştırılarak uygulanması sağlar, aynı zamanda esnek yapısı sayesinde değişen koşullara uyarlanarak iş ilişkisinin devamlılığına katkıda bulunur<sup>189</sup>.

İş sözleşmesi; önceki İş Kanunlarında yer almamasına rağmen isabetli olarak 4857 sayılı Kanun'un 8. maddesinde; "*İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafında (işveren) ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir.*" şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanıma ek olarak 6098 sayılı Türk 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 sözleşmedir.*" şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>187</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 213; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 29.

<sup>188</sup> Kurt/Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, s. 22.

<sup>189</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 13.

Doktrin ve uygulamada yer alan yaygın görüşe göre, her iki kavramın farklı anlamlara gelmediği, iş sözleşmesi ile hizmet sözleşmesinin eş nitelikli kavramlar olduğu ve eş anlamlı kullanılmasının sorun oluşturmadığı belirtilmektedir<sup>190</sup>. Nitekim 5510 sayılı Kanun'un<sup>191</sup> "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde de "*hizmet akdi, 22.4.1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda tanımlanan hizmet akdini ve iş mevzuatında tanımlanan iş sözleşmesini veya hizmet akdini*" tanımlar denilerek her iki kavramın eş anlamlı olduğu kanun koyucu tarafından da gözetilmiştir.

Özel kanun-genel kanun ilişkisi kapsamında ortaya çıkan uyumsuzluklara ilişkin olarak her iki hükmün çatışması halinde, öncelikle İş Kanunu, hüküm bulunmaması yasada boşluk olması halinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine yönelik hükümleri, burada da düzenleme mevcut değilse genel hükümler uygulanacaktır<sup>192</sup>. Bu husus TMK'nın md. 5; "*Bu Kanun ve Borçlar Kanunu'nun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacaktır.*" hükmü ile paralellik göstermektedir.

#### 2.2.2.2. Unsurları

4857 sayılı İş Kanunu'nda yapılan tanım gereği çalışmamızda iş sözleşmesinin asli ve temel unsurları bir işin görülmesi, ücret unsuru ve bağımlılık unsuru başlıklarında ele alınmıştır.

<sup>190</sup> Kurşun, Genel Hizmet Sözleşmesi ve İşçinin Borçları, s. 15; Akyiğit, Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, s. 97; Tunçomağ/Centel, İş Hukukunun Esasları, s. 71; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 164; Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 387; Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 52; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 26; Süzek, İş Hukuku, s. 241; Ekonomi, İş Hukuku, s. 75.

<sup>191</sup> 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu 31.05.2006 tarihinde kabul edilmiş, 16.06.2006 tarihinde Resmî Gazete 'de yayımlanmıştır.

<sup>192</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 242; Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 144; Aral/ Ayrancı, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 49-50.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 393. maddesinde; “*ona zamana veya yapılan işe göre*” ifadesiyle zaman unsurunu da referans alan çalışmalar ve görüşler mevcuttur<sup>193</sup>.

Bununla birlikte değişen teknolojik gelişmeler ve farklı türde ortaya çıkan iş akitleri zaman unsurunun iş sözleşmesinin esaslı unsuru olarak görülmemesinde etkili olmuştur. Hukuki dinamizmin gereği olarak da modern hayatın hukuka yansması, atipik sözleşme türlerinin giderek artması, geçirdiğimiz salgın süreci ve diğer doğal felaketler de iş sözleşmelerine bakışı değiştirmiş ve çerçevesini genişletmiş olup esnek çalışma, dönüşümlü çalışma, tele çalışma, uzaktan çalışma kavramları iş hukukuna girmiştir.

İş sözleşmelerinin asli unsurlarında büyük ölçüde genel işlem koşullarına yer verilmeyecek sözleşme taraflarının pazarlık ve görüşmeleri bir işin görülmesi ile ücretin belirlenmesi yönünden sınırlı olarak yapılacaktır, ancak çoğu zaman ücret konusunda dahi genel işlem koşulları söz konusu olabilmektedir<sup>194</sup>.

#### 2.2.2.2.1. Bir İşin Görülmesi

İş, bir insan tarafından yapılan ve bir diğerine fayda temin eden zihinsel ya da vücutsal faaliyetlerdir<sup>195</sup>. İş görme, bir şey yapma manasına gelen pozitif bir eylemi ifade etmekle birlikte sadece bir çekinme ve katlanma durumu iş görme olarak ifade edilemez ancak ressam için modellik yapma, kontrollük, koruma

<sup>193</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 75-76.

<sup>194</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 9.

<sup>195</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 166; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 28; Zevkliler/Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 419.

görevleri gibi olumlu eylemler ve hatta bir işi yapmak için beklemek de iş kavramı kapsamında yer alır<sup>196</sup>.

Yapılan çalışmanın hukuken geçerli bir iş niteliğinde olması için işin yasal düzenin felsefesi ile bağdaşmayan ağır şekilde hukuka, kamu düzenine, ahlak ve adaba aykırılık bulunmaması gerekir<sup>197</sup>. Bu hususta adam öldürme, fuhuş, kapkaç gibi suçların başkası vasıtasıyla işlenmesi olayında, iş sözleşmesinden ve iş görme ediminden söz edilemez. Sözleşmeye bu minvalde konulan kayıtlar öncelikle TBK md. 27 anlamında geçersiz kayıtlar olacaktır.

#### 2.2.2.2.2. Ücret

İş sözleşmesinin yasada belirtilen bir diğer unsuru ise ücrettir. Ücret, işveren tarafından işçinin yaptığı işin karşılığında işçiye nakden ödenen bir tutardır<sup>198</sup>. Ancak her ne kadar ücretin karşılığının para veya nakit şekilde olduğun belirtilmişse de ücret bir işin karşılığında sadece para ve nakit olarak değil kardan pay alma, komisyon, ikramiye, prim yol gideri, yeme-içme, yatma vb. olarak da kararlaştırılabilir<sup>199</sup>. Ücretin değişik zaman ve türlerde ödenmesi de mümkün olup ücretin aynı olarak belirlenmesi de taraflar arasında iş sözleşmesinin oluşmasını engellemez<sup>200</sup>.

<sup>196</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 74; Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 146; Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 382.

<sup>197</sup> Akyiğit, Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, s. 99; Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s. 42.

<sup>198</sup> Aktay/Arıcı/Senyen-Kaplan, İş Hukuku, s. 51.

<sup>199</sup> Tunçomağ/Centel, İş Hukukunun Esasları, s. 72; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 35; Zevkliler/Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 420.

<sup>200</sup> Ekmekçi/Yiğit, Bireysel İş Hukuku Dersleri, s. 26. Aynı yönde; İşçinin barınma, gıda gibi ihtiyaçlarının karşılanması da doğal ücret olarak belirlenebilir. Bkz. Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 384. Yargıtay 22. HD 23.01.2018 tarih ve 2017/9379 E.-2018/1117 K. sayılı kararında; "Yukarıda özetlenen belgeler ve sözleşme içeriğinden anlaşılacağı üzere, davalıya ait işyerinde kısmi süreli iş sözleşmesi ile kapıcı olarak çalışan davacının, 31/12/2011 tarihli dilekçeyle görevinden istifa ettiğini bildirmiş olmasına rağmen, kendisine çalıştığı dava dışı diğer apartmanlarca kalacak yer tahsis edilene kadar, davalıya ait kapıcı dairesinde oturmaya devam etmesinin kararlaştırıldığı, bunun karşılığında kira bedeli olarak para ödemek yerine davacının günde bir kez apartman çöpünü toplayacağı ve apartman sakinlerine ekmek ya da diğer yiyecek

Ücret ödeme zamanı sözleşmede belirtilebilir ancak sözleşmede açıkça belirtilmemiş olsa dahi işçi ücrete hak kazanır. İşçinin, işi yerine getirirken, işten önce yahut iş bitimi sırasında ücretinin işveren tarafından verilmesi gerekir. Ayrıca işçiye ödenen ücret, her zaman işveren tarafından da ödenmesi gerekmez, üçüncü kişilerce yapılan ödeme ve ödemenin şekli de sözleşmenin niteliğini etkilemez<sup>201</sup>.

İşçiye ücret ödenmesi, iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olup hatır, yardım, dayanışma, arkadaşlık amacıyla yahut ahlaki bir saikle ücret almadan yapılan çalışmalar nedeniyle taraflar arasında iş sözleşmesi kurulmuş olmaz<sup>202</sup>. Ücretsiz bir iş taahhüt edilmesi iş sözleşmesini meydana getirmeyeceği gibi vekâlet sözleşmesine vücut verebilir ancak hukuken hiçbir borç altına girilmeyen durumda ise bir yardım ve iş bağışlaması söz konusu olur<sup>203</sup>.

Ücretin iş akdinde açık bir ifadeyle yazılmamış ve uzun bir süre işçiye ücret ödenmemiş olması, işin yapılması sonucunda ücret ödenmesi gerektiği hususunu değiştirmemektedir; işçinin fiilen çalışması iş ilişkisinin mevcudiyetini ortaya koyarak işçinin ücrete hak kazanmasına ve tüm haklarını işverenden

---

*malzemelerini satabileceğinin kabul edildiği anlaşılmaktadır. Sözleşme başlıklı belgenin, bir kira sözleşmesi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Çünkü belge içeriğinde, çöp toplama ve apartman sakinlerine ekmek ve benzeri yiyecek malzemelerinin servisi gibi, bir kısım kapıcılık hizmetlerinin yürütülmesinin kararlaştırıldığı sabittir. Her ne kadar, bu hizmetler kapıcı dairesinde oturmasına karşılık kira bedeli olarak kabul edilmiş ise de kapıcıya konut verilmesi halinde, iş sözleşmesinin devamı süresince kira istenemez. Bu anlamda kapıcının kira ödemeksizin oturması ve karşılığında bir kısım kapıcılık hizmetlerini görmesi şeklinde bir sözleşme yapıldığında, işverenin ücret ödeme yükümlülüğü ortadan kalkmadığı gibi, bu sözleşmenin kira sözleşmesi değil, iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gereklidir. Davacının aynı zamanda başka dava dışı işverenlere de hizmet vermesinin sonuca bir etkisi yoktur.”* denilmekle ücretin aynı olarak belirlenmesinde de diğer unsurları varsa iş sözleşmesinin söz konusu olacağı belirtilmektedir. <https://www.kazanci.com.tr/> (E.T.20.03.2023)

<sup>201</sup> Kurt/Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, s. 29.

<sup>202</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 232; Ekmekçi/Yiğit, Bireysel İş Hukuku Dersleri, s. 26; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 173; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 34; Ekonomi, İş Hukuku, s. 44.

<sup>203</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 76; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 34.

talep edebilmesine imkân verir<sup>204</sup>. İş sözleşmesinde işçinin ücreti açıkça yazılmamışsa işveren tarafı, asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlü kılınmıştır (TBK md.401)<sup>205</sup>.

### 2.2.2.2.3. Bağımlılık

İşçinin işi bağımlı olarak görmesi, işini yerine getirirken talimat alması ve işin sonucunda ise hesap verme, denetlenme yükümlülüğü altına girmesi olarak ifade edilebilir. İş sözleşmesi, işçi ve işveren arasında bağımlılık ilişkisi oluşturması sebebiyle diğer iş görme borcu doğuran sözleşmeler ayrılarak Türk Borçlar Kanunu'ndaki hizmet sözleşmesinin özel bir türü olarak oluşturulmuştur<sup>206</sup>.

İş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun mevcudiyeti hususunda, iş hukuku öğretisinde görüş birliği bulunmaktadır, esasen işçi tarafı, işverene bağımlı olarak işini görmüyorsa orada iş sözleşmesinden bahsetmek imkânsız olup sözleşmenin niteliğine göre eser veya vekâlet akdinden bahsedilebilir<sup>207</sup>. Bağımlılık ilişkisini anlamak açısından, bağımsız çalışma kavramına bakmak

<sup>204</sup> Çelik, İş Hukuku Dersleri, s. 84; Kurt/Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, s. 29; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 173; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 37; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 168.

<sup>205</sup> Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin T. 30.06.2022, 2022/6034 E. -2022/10177 K. sayılı kararında "Gerçek ücret; sigortalının kıdemi, yaptığı işin özelliği ve niteliğine göre ödenmesi gereken ücrettir. Hizmet akdinin tarafları görünüşte bir ücret belirlemiş olabilirler, ancak bu ücret tarafların aralarında kararlaştırdıkları gerçek ücret olmayabilir. Uygulamada bazen taraflar arasında kararlaştırılmış olan gerçek ücret (örneğin SSK primlerini daha az ödemek amacıyla) bordroya yansıtılmamakta, daha düşük (örneğin asgari ücret) gösterilmektedir. Bu gibi durumlarda yargıç tarafından gerçek ücretin saptanması yoluna gidilmelidir (Prof. Dr. S. Süzek, İş Hukuku, 16. Bası, Beta Yayınları, s:372). Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca "ücret, hizmet sözleşmesinin bir koşulu olup, iş karşılığı kararlaştırılan veya yasalarla belirlenen bir paradır". Keza "ücret, rayiç esasına göre yani emsal işlerde çalışan işçilerin ücretleri dikkate alınarak belirlenir (YİBK. 24.05.1974, 2/6). İşçinin gerçek ücretinin belirlenmesinde emsal ücretin esas alındığı belirtilmiştir. (<https://www.kazanci.com.tr/> E.T. 06.03.2022)

<sup>206</sup> Çelik, İş Hukuku Dersleri, s. 86; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 168; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 168.

<sup>207</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 237.

gerekir ki bağımsız çalışma, İş Kanunu'nda işçi sayılmayan herkesin yaptığı çalışma olarak adlandırılmaktadır<sup>208</sup>.

İş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun niteliği sadece iktisadi<sup>209</sup> ve teknik bir bağımlılık<sup>210</sup> değil, kişisel ve hukuki bir bağımlılık olmaktadır.<sup>211</sup> Hukuken işverene bağımlı olarak iş görülmesi çalışılan yerin, mesai saatlerinin işveren tarafından belirlendiği, üretim için gerekli olan araç ve gereçlerin, mamul ve yarı mamul maddenin işveren tarafından temin edildiği, işin kontrol edildiği bir çalışma olduğu kadar işçinin de kendisine tabi olan başkaca bir çalışanın bulunmadığı ve işçinin kendisine özel bir müşteri çevresinin olmadığı bir çalışma şeklini ifade eder<sup>212</sup>.

Tüm Dünya'da yaşanan salgın ve doğal afet süreçleri de işyerinin değişken bir kavram olduğunu ve işçinin işyeri dışında, evde, çevrimiçi vb. şekillerde de işverenin talimatı ve farklı biçimlerde denetimi altında işi yerine getireceğini ve ücrete hak kazanacağını ortaya koymuştur. Günümüzdeki bu değişikliklerle işçiler, işlerini işyeri dışında bilgisayar veya diğer teknolojik imkanlarla evden veya başka yerden gerçekleştirmesi yani diğer bir tabirle "istihdamın dışsallaştırılması" yaygınlaşmıştır<sup>213</sup>.

Bu değişiklikler bağımlılık unsurunun kalktığı anlamına gelmemekte olup bağımlılığın daha esnek bir yardımcı ölçüt çerçevesinde tanımlanmasını ve

<sup>208</sup> Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, İş Hukuku, s. 63.

<sup>209</sup> İşçinin yaşamını sürdürebilmesi için işveren tarafından verilecek ücrete bağımlı olması, ekonomik yönden güçsüz olmasını ve özerk olmamasını ifade eder. Bkz. Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 60.

<sup>210</sup> Teknik bağımlılık, işçinin işverence verilen işin teknik ayrıntıları ile sonucuna yönelik talimatlarına uygun davranmak zorundalığı anlamına gelir. Bkz. Kurt/Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, s. 27.

<sup>211</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 234; Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 63; Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s. 1.

<sup>212</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 79; Uşan/Erdoğan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s. 81.

<sup>213</sup> Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 67; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 170.

değişen gelişmelere uygun bir öğreti geliştirilmesini gerektirmektedir<sup>214</sup>. Sosyal değişimler sonucu ortaya çıkan atipik iş akitlerinde, bağımlılık unsurunun saptanabilmesi açısından; işçinin işi, işverenin gözetimi ve denetimi altında talimatına uygun şekilde yapması ölçütüne, yardımcı ölçüt olarak Batı'da kabul edilen işin işverenin organizasyonu içinde işveren yararına yapılması kriteri kullanılmaya başlanmıştır<sup>215</sup>.

### 2.2.3. Tip İş Akitleri

#### 2.2.3.1. Kavram ve Tanımı

İş sözleşmesinin bireyselliğinin yanında tip iş akitleri yahut başka bir ifadeyle standart iş sözleşmeleri kitlesel sözleşmeler olarak düzenlenmiştir<sup>216</sup>. Sanayi Devrimi ile başlayan ekonomik ve teknolojik gelişmeler sonucu iş dünyası dinamik bir yapı kazanmıştır. Vaktin değerli olduğu ve ekonomik bir anlam ifade ettiği dinamik çalışma düzeninde işletmeler, her bireyle kişisel sözleşmeler akdetmek yerine önceden hazırlanmış tip iş akitlerini kullanmayı seçmişlerdir.

Tip iş akitleriyle bireysel iş sözleşmelerinin yerine sözleşme hukukundan beklenen faydanın işveren tarafından bertaraf edildiği, işçi ile işverenin sözleşme konusunda görüşme ve pazarlık yapmadığı, işveren tarafından sözleşmesel hükümlerin önceden hazırlandığı, işverenin kendi menfaatine uygun koşulları işçiye dayattığı, parasal ve bilgisel kaynaklarını kullanarak işverenin çıkarına hizmet eden bir hukuki kurum ortaya çıkmıştır<sup>217</sup>.

<sup>214</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 235; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 172; Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 384.

<sup>215</sup> Çelik, İş Hukuku Dersleri, s.87; Süzek, İş Hukuku, s. 236; Başbuğ, İş ve Hukuk, s. 123; Yürekli, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, s. 42; Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s. 2.

<sup>216</sup> Bkz. Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 321.

<sup>217</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 59; Alp, Nakil Kaydı, s. 1128.

Tip iş akitleri, bir kitleye yönelik olarak tanzim edilmeleri sebebiyle içerik açısından toplu iş sözleşmesine benzerler<sup>218</sup>. Ancak, tip iş akitleri, iş sözleşmesinin birden çok işçiye yapılmak üzere hazırlanması ile ortaya çıkmış olup iş sözleşmesi ile unsur yahut hukuki nitelik olarak ayrılmamaktadır. Tip iş akitlerinde işçiye sunulmak üzere çok ayrıntılı düzenlemelere yer verileceği gibi İş Hukuku'na ilişkin hususların tekrarı şeklinde de sözleşme düzenlenebilir<sup>219</sup>.

### 2.2.3.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi

İşçi-işveren ilişkilerinin, önceden tek taraflı olarak, genelde işverence hazırlanmış, genel ve tekdüze kurallar olan genel işlem koşullarını içeren tip iş sözleşmeleriyle tanzim edilmesinin önünde bir engel bulunmamaktadır<sup>220</sup>. Genel işlem koşullarının sözleşme metninde veya ekinde yer alması, yazı türü ve şekli, kapsamı, nitelendirmede önem taşımayacağı Kanun'da belirtilmiştir. (md.20 vd.) Bu hükümle genel işlem koşulu içeren metnin karşı tarafa sunma biçiminin önem arz etmediği belirtilerek işverenin teknolojiyi kullanmak suretiyle değişik yöntemlerle hazırladığı metinlerdeki farklılık sebebiyle sözleşmenin tip sözleşme olmadığı yönündeki ifadelerine önem verilmeyecektir<sup>221</sup>.

İşveren, tip iş sözleşmelerini kendisi hazırlayacağı gibi işveren sendikasının yahut meslek kuruluşunun genel ve soyut biçimde hazırladığı yahut internet ortamında veya başka bir vasıta ile ulaştığı matbu metinleri de kullanabilmektedir<sup>222</sup>. Bu metinler yukarıda açıkladığımız genel işlem koşullarının unsurlarına uyumlu şekilde hazırlanmışsa işveren tarafından bir işçi

<sup>218</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 31; Ertürk, Genel İş Koşulları s. 89.

<sup>219</sup> Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 594.

<sup>220</sup> Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 594.

<sup>221</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 64; Civan, Genel İş Koşulları, s. 37; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 158.

<sup>222</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 29; Civan, Genel İş Koşulları, s. 59; Süzek, Armağan, s. 464; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 15; Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 640; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 135.

yönünden dahi kullanılsa genel iş koşullarına yönelik denetim gündeme gelecektir<sup>223</sup>.

Tip iş akitlerinde ve diğer akdi kaynaklarda kullanılan genel iş koşullarının önemli özelliklerinden bir tanesi de sözleşme koşullarının işçi tarafından tartışılmadan, müzakere edilmeden, pazarlık yapılmadan kabul edilmesi olup işçiye bu hususta ücrete ihtiyacı olması ve işverenin de yeterince işçiye sahip olması sebepleriyle sözleşmeyi kabul etmek ve sözleşme yapmaktan vazgeçmek şeklinde iki seçenek sunulmaktadır<sup>224</sup>. Bu hususta tarafların irade özgürlüğünden bahsetmek mümkün olmayıp bu durumun biraz ileri uygulaması kelepçeleme sözleşmesine sebebiyet verir<sup>225</sup>.

Yine bu minvalde işsizlik oranlarının yüksek, istihdam oranlarının düşük olması sebebiyle işçi tarafından çalışma koşulları müzakere edilememekte, iş sözleşmesinin kurulması ve akdedilmesi esnasındaki iradesi, gerçek iradesini yansıtmamakta ve tip iş akitlerinde genel işlem koşullarına sıkça rastlanmaktadır<sup>226</sup>. Ancak günümüz koşullarında işçinin bu şartlar altında, sözleşmeyi reddetme yahut işe başlama seçenekleri arasında kaldığında, sözleşmeye bağlı edimlerden vazgeçmesini beklemek pek de mümkün olmadığından istemeyerek de olsa sözleşmeyi akdetmesi kaçınılmazdır<sup>227</sup>.

Genel işlem koşulları ihtiva eden bir sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin karşı tarafla, tartışılarak kabul edildiğine ilişkin

<sup>223</sup> Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 320.

<sup>224</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 65; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 36; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 23; Karadağ, Haksız Şartlar, s.7; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 50; Civan, Genel İş Koşulları, s. 141; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 142; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 24.

<sup>225</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 67.

<sup>226</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 60-61; Baycık, Yenilik Doğurucu Haklar, s. 196; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 139.

<sup>227</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 24; Civan, İşçinin Yan Yükümlülükleri, s. 24.

kayıtların, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmayacağı belirtilmiştir (TBK md.20/3).

Sözleşme sonunda kayıtların okunup, tartışılıp kabul edildiğine ilişkin gerçekdışı kayıtların da sözleşme koşullarının genel işlem koşulları denetimine tabi tutulmasını engellemeyeceğinden bahsedilmektedir. Sözleşme koşulları gerçekten tartışılmış ve akabinde kabul edilmişse burada tip iş akitlerinden değil bireysel iş sözleşmesinden bahsetmek gerekir<sup>228</sup>. Uygulamada tip iş akitleriyle sözleşme yapan işçiye sözleşmeyi değiştirme ve sözleşme hükümlerini tek tek tartışma imkânı verilmez. Ancak işçinin vasfı ve niteliği, iş yerinde alacağı pozisyon gözetilerek sözleşme hükümlerine etki edebileceğinden bahsedilebilir ki bu husus oldukça nadirdir.

Tip iş akitlerinin ve sözleşme eklerinin bağlayıcılığı, karşı tarafın menfaatine aykırı olan genel işlem koşullarının sözleşmenin içeriğine dahil edilmesi, sözleşmenin yapılması esnasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme olanağı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlanmıştır (TBK md. 21). Ancak burada bir ispat sorunu ortaya çıkmaktadır. Genel işlem koşullarının ispat yüküne yönelik olarak TBK'da bir düzenleme mevcut olmayıp TMK md.6 ve HMK md. 190 hükümleriyle genel düzenlemelerin genel işlem koşulları yönünden de geçerli olacağı ve tüketiciyi korumaya yönelik mevzuatın ispata yönelik hükümlerinin kıyasen uygulama alanı bulacağı kabul edilmelidir<sup>229</sup>.

İşveren yönünden tip iş akitlerinin her hükmü karşı tarafa açıkça anlatılmış, aleyhe hususlar dahi açıklanmış ve işçi tarafından kabul edilmiş olsa dahi bu hususu

---

<sup>228</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 65.

<sup>229</sup> Atamulu, İspat Yükü, s. 117.

ispat yükü işverene yüklenmiştir<sup>230</sup>. İşveren tarafından tip iş akdinin ve iç yönetmeliğin bağlayıcılık kazanması için en geç sözleşmenin kurulması esnasında, işçiye genel iş koşulları konusunda hiçbir tereddüde yer vermeden açıkça bilgi verilmesi, işçinin sözleşme içeriğini öğrenmesine imkân tanınması gerekli olup ispat açısından ise işçiden sözleşmeyi okuyup anladığına ve kabul ettiğine dair yazılı belge alınması gerekir<sup>231</sup>. Burada kanun koyucu tarafından sözleşmeyi kullananın önceden hazırlayıp sunduğu metnin, karşı tarafça sözleşmede aleyhine olan hususları kabul etme yönünde iradesinin bulunmayacağı karinesi gözetilmiş olup bu husus süreden bağımsız olarak her zaman ileri sürülebilir ve hâkim tarafından resen gözetilebilir bir hükümsüzlük oluşturmaktadır<sup>232</sup>.

Sözleşmenin birden çok sayıda kullanılmak amacıyla hazırlandığı yönünden ise, işçi iş sözleşmesinin kurulması esnasında kullanılan hükümlerin işverence önceden hazırlanarak çok sayıda sözleşmede kullanılmak amacıyla

<sup>230</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 180.

<sup>231</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 65; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 25. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 28.03.2013 tarihli, 2010/25792 E.-2013/10539 K. sayılı kararı; "Dava rekabet yasağına aykırılık sebebiyle cezai şartın ödetilmesine ilişkindir. Rekabet yasağı sözleşmesi yazılı şekil şartına tabidir. Yasada geçerlilik şartı olarak öngörülen şekil, adî yazılı şekildir. Bu bakımdan, sözleşme metninin herhangi bir surette yazılması mümkündür. Ayrıca, tarafların önceden düzenlenmiş bir formüler kullanmaları da imkân dahilindedir. Yasağın hizmet akdi içinde veya hizmet akdine eklenen bir belgede düzenlendiği hallerde, çoğu kez formülerlerden yararlanılmaktadır. Bu durumda işçinin özel olarak korunması gerekeceğinden rekabet yasağına, genel işlem koşulları alanında geçerli olan ilkeleri uygulamakta tereddüt gösterilmemelidir. Ne var ki rekabet yasağının, personel yönetmeliği veya iç yönetmelik gibi adlar altında işveren tarafından tek taraflı olarak düzenlenen kurallara "sadece bir atıfta bulunmak suretiyle" kararlaştırmasını da mümkün görmemek gerekir. Somut olayda dosyada mevcut tarihsiz matbu düzenlenmiş sadece davacı imzasını ve okuyup anladığını belirttiği sözleşme incelendiğinde; cezai şart olarak bir miktarın belirtilmediği, bu alanın boş bırakıldığı; sözleşmenin sonunda imza tarihi ve sonrasında işçiye yazılı olarak bildirilecek iş yönetmeliği, personel yönetmeliği ve benzeri belgelerin bu iş sözleşmesinin ayrılmaz bir parçası olduğu görülmektedir. Yönetmelikte davalının imzası bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin 03.12.2003 tarihli olduğu davalıya gönderilen ihtarnamede belirtilmiştir, ancak sözleşme eki yönetmeliği tebliğ aldığına ilişkin davalı imzasını taşıyan evrakın sağ üst köşesinde 03.11.2004 tarihi yazılıdır, bu evrak matbudur. Tüm bu bilgiler ışığında davalının cezai şartla ilişkin düzenlemeleri içeren ve sözleşmenin imzalanmasından on bir ay sonra davalıya tebliğ edildiği anlaşılan yönetmeliği özgür iradesiyle okuyup değerlendirerek imzalamaya imkânın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Rekabet yasağına ilişkin düzenlemelerin yazılı şekil şartına aykırılığı sebebiyle geçersiz olduğu değerlendirilmeksizin karar verilmesi hatalıdır." <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 08.08.2023)

<sup>232</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 26.

oluşturulduğunu ispatla yükümlü olacaktır<sup>233</sup>. İspata yönelik olarak imza içeriği olan telgraf, yapılan görüşmelere ilişkin ses, video kaydı, teyit edilmiş faks içerikleri, güvenli elektronik imza içerikli e-posta yazışmaları vs. gibi her türlü delille ispat edilebilir<sup>234</sup>.

## 2.2.4. İç Yönetmelik

### 2.2.4.1. Kavram ve Tanımı

4857 sayılı Kanun'da iç yönetmeliğin tanımı yer almamakla beraber madde 22'de değişiklik feshi yönünden değinilmekle yetinilmiştir. İşverence, tek taraflı biçimde, işyerinin tamamı yahut bir bölümünde uygulanmak üzere işin ve işyerinin niteliğine uygun olarak hazırlanan genel ve yeknesak çalışma koşullarını kapsayan yazılı düzenlemelere, iç yönetmelik adı verilir<sup>235</sup>. Hukuki anlamda "özel hukuk düzenleyici işlemi" olarak adlandırılan iç yönetmelikler, İş Hukuku'nun ikincil nitelikteki yardımcı kaynaklarını meydana getiren, genel iş koşullarını kapsayan, işveren tarafından hazırlanmış özel belgelerdir<sup>236</sup>.

Genel olarak iç yönetmelikle düzenlenen hususlar; çalışma koşullarına ilişkin, iş sağlığı ve güvenliği konusu, disiplin ve disiplin cezaları, mesai süreleri, fazla çalışma bahsi, genel tatil süreleri ve bayramlarda geçen çalışmalar, ücretin ödenme zamanı, avanslar, sosyal yardımlar, ek ödemeler, rekabet etmeme

<sup>233</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 40. Sözleşme şartlarının birden fazla kullanma saiki güdülmeyen oluşturulduğunun ve şahsi anlaşmanın varlığını ispat yükü, genel işlem koşulunu kullanan taraftadır. Bkz. Atamulu, İspat Yükü, s. 130; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 10; Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 642; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 320; Atamer, Armağan, s. 299.

<sup>234</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 59; Atamulu, İspat Yükü, s. 133; Civan, Genel İş Koşulları, s. 170; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 139.

<sup>235</sup> Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s. 47; Tunçomağ/Centel, İş Hukukunun Esasları, s. 26; Civan, Genel İş Koşulları, s. 63; Süzek, İç Yönetmelik, s. 183; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 91; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 24; Alp, Nakil Kaydı, s. 1127.

<sup>236</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 14; Tunçomağ/Centel, İş Hukukunun Esasları, s. 26.

yükümlülüğü, sır saklama yükümlülüğü, ceza koşulu, başka bir işte de çalışma imkânı vs. konularından oluşur<sup>237</sup>. Bu düzenlemeler iş sözleşmesinin yan yükümlülüklerini oluştururlar. Yan yükümlülüklerin işçinin menfaatini değil yükümlülüğü düzenlenmesi ve iç yönetmelik, tip iş akitleri düzenlemelerinde genel iş koşulu niteliğinde çokça yer alması sebebiyle işçilere ek koruma getirilmesi elzemdir<sup>238</sup>.

İç yönetmelikle düzenlenecek konular yönünden bir sınırlama yapılmamış olup iş sözleşmesinde belirtilmeyen hususların iç yönetmelikle düzenlenmesi işçi yönünden ek bir yükümlülük oluşturmaktadır. Ayrıca iç yönetmeliklerde işverence belirli bir sözleşme tarafı dikkate alınmadan hazırlandığından genellik niteliğiyle de genel iş koşullarını içermektedir<sup>239</sup>.

3008 sayılı eski İş Kanunu'nun 29. maddesinde, işverenin, iş koşullarını ve işçilerin tâbi tutulacakları güvenlik, koruma, iş emniyeti ve sağlık kurallarını gösterir bir iç yönetmelik (dâhili talimatname) yapmak zorunda olduklarına yönelik hüküm koyulmuştur. Bu kanunun yürürlükten kalkmasının akabinde iç yönetmeliklere yönelik düzenleme getirilmemiş, işverenin takdirine ve keyfiyetine bırakılmıştır. Ancak bu keyfiyet sınırsız olmayıp işveren tarafından yapılacak düzenleme kamu düzenine, ahlaka aykırı olmamak koşuluyla serbestlik içerir<sup>240</sup>.

3008 sayılı eski İş Kanunu'nun 29. maddesi hükmü, 275 sayılı eski Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 64. maddesiyle mülga edilmiş olması, toplu iş sözleşmesiyle tanzim edilecek konularda iç yönetmelikle düzenleme yapılamayacağı şeklinde içerik sınırlaması olarak değerlendirilmiş olup

<sup>237</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 64; Süzek, İç Yönetmelik, s. 185; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 92; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 272.

<sup>238</sup> Civan, İşçinin Yan Yükümlülükleri, s. 24.

<sup>239</sup> Süzek, Genel İş Koşulları, s. 6.

<sup>240</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 64.

işverenlerin bu hususta sınırsız bir takdir hakkına sahip olamayacakları açıktır<sup>241</sup>. Ancak hâkim görüş, toplu iş sözleşmesi ile düzenlenmiş konularda dahi mutlak kamu düzenine ait emredici kurallar hariç olmak kaydıyla nispi emredici hükümlerin işçi yararına, yararlılık ilkesi gözetilerek iç yönetmelikle düzenlenebileceği, yasaya ve toplu iş sözleşmesine aykırı, işçi aleyhine hüküm konulamayacağı yönündedir<sup>242</sup>.

Her işyerinin çalışma düzenini gösteren taraflarca kararlaştırılmış iş sözleşmeleri ve eki niteliğindeki yönetmelikler mevcut olabilir. 4857 sayılı Kanun'un 8. maddesinde, iş sözleşmesi düzenlenirken yasada aksi belirtilmedikçe, özel bir şekil şartına tâbi olmadığı ve süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Hatta işçiyi korumak ve çalışma şartlarını belirli kılmak adına yazılı sözleşme yapılmayan durumlarda işveren, işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösterir yazılı bir belge vermekle yükümlü kılınmıştır (İK 8/3).

<sup>241</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 14; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 38; Ekonomi, İş Hukuku, s. 30.

<sup>242</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 14; Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s.48; Erzurumluoğlu, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, s. 156-157; Tunçomağ/Centel, İş Hukukunun Esasları, s. 26; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 35; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 94; Süzek, Armağan, s. 466. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 30.09.2015 tarihli, 2015/22-570 E.-2015/2031 K. sayılı kararıyla; "Dava, toplu iş sözleşmesi hükümleri uyarınca işçi ücretlerinden dava dışı spor kulübü adına yapılan kesintilerin iadesi istemine ilişkindir. Emsal nitelikli davalarda işçinin ücretinden spor kesintisi adı altında yapılan kesintiyi karşılamak üzere, işçiye temizlik yardımı adı altında ödeme yapılarak, belediyenin spor kulübüne, kaynak sağlandığı belirlenmiştir. Gerek emsal dava dosyaları gerekse eldeki dava dosyası içeriğinden anlaşıldığı üzere, temizlik yardımı adı altında yapılan ödemenin amacı, spor kesintisini karşılamak olduğundan, bu durumda işçi ücretinde gerçek anlamda bir kesintiden söz edilemez. Yılda yıla artarak yüksek miktarlara ulaşan temizlik yardımı ile spor kesintisinin, toplu iş sözleşmesi ek protokolüyle aynı tarihten itibaren birlikte uygulamadan kaldırılmış olması da bu hususu doğrulamaktadır. Bu sebeplerle, davacının temizlik yardımı adı altında ödeme yapılmaya başlanan tarihten sonraki döneme ilişkin spor kesintisinden kaynaklı ücret alacağı talebi haksız olup, kabul edilemez. Mahkemece, davacının sadece temizlik yardımı adı altında ödeme yapılmaya başlanan tarihten önceki dönemde yapılan kesintileri talep etmekte haklı olduğu kabul edilerek, zamanaşımı savunması yeniden değerlendirilmeli ve zamanaşımına uğramamış alacak miktarı tespit edildiği takdirde hüküm altına alınmalıdır." denilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 08.08.2023)

Bu belgenin verilmesi, 1475 sayılı Kanun'a göre hazırlanmış ancak belgenin kapsadığı hususlar ve işçiye verileceği zaman yönünden ise Avrupa Birliği'nin 91/533 sayılı yönergesi dikkate alınmıştır<sup>243</sup>. Yazılı şekil şartına tabi olmayan iş sözleşmelerinde, işverenin genel iş koşullarını kafasında dahi planlamış olması yeterli olup İK md. 8/3 yönünden çalışma şartlarını bildirmesi yükümlülüğü isabetli bir düzenleme olmuştur<sup>244</sup>. Bu düzenlemenin yapılmasındaki amaç, iş ilişkisine saydamlık getirerek işverene bağımlı ve zayıf konumda olan işçinin korunmasıdır<sup>245</sup>.

#### 2.2.4.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi

İç yönetmelik kavramına yönelik olarak öncelikle ayrıntılı yasal düzenleme yapılan Avrupa ülkelerinden Fransa, İsviçre ve Belçika'ya bakıldığında; işverenin, iç yönetmelikle işyerinde özel hukuk düzenleyici işlemi niteliğinde normatif düzenleme yapabileceği ancak düzenleme yapılacak konuların (iş sağlığı ve güvenliği, disiplin hükümleri, işyeri düzenine ilişkin hükümler vs.) ve düzenlenmesi yasak konuların kanunla belirlendiği, bu yönetmeliklerin idarenin onayına ve denetimine tabi olduğu görülmektedir<sup>246</sup>.

İç yönetmelikler ile işyeri uygulamaları iş sözleşmesi mahiyetindeki akdi kaynaklardan olup işçinin tabi olduğu iş sözleşmesinin eki niteliğindeki

<sup>243</sup> Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s.39; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s.104. Avrupa Birliği'nin 91/533 sayılı yönergesi, 14 Ekim 1991 tarihinde çıkarılmış olup işçinin korunması amaçlı olarak işverenin iş sözleşmesi ve çalışma koşulları hakkında işçiyi bilgilendirme yükümlülüğünü tanzim eder. Bkz. Güzel/Ugan/Erta, Bilgilendirme Yükümlülüğü, s. 47.

<sup>244</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 54.

<sup>245</sup> Güzel/Ugan/Erta, Bilgilendirme Yükümlülüğü, s. 45.

<sup>246</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 61; Civan, Genel İş Koşulları, s. 150; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 271.

sözleşmesel karakterli, işverenin yönetim hakkına ilişkin kaynaklardır<sup>247</sup>. Bu kaynaklar hukukumuzda işveren tarafından kanun koyucu gibi uzun süre tek taraflı olarak tanzim edilmiş olup işverenin sözleşme özgürlüğüne müdahale edilmesinin akabinde, İş Hukuku'nda bağlayıcılığının işçilerin açık veya örtülü kabulüne bağlı olduğu ve bu çerçevede sözleşme özelliği taşıyan kaynaklar olduğu kabul edilmiştir<sup>248</sup>.

Kaynaklar hiyerarşisinde işçinin kabulüyle beraber iş sözleşmesinin eki niteliği kazanan iç yönetmelikler kanunun ve toplu iş akitlerinin altında iş sözleşmeleriyle eşit statüde yer alır<sup>249</sup>. Toplu iş sözleşmesinin tarafları olan sendikalar ve işverence hazırlanan iç yönetmelikler ise toplu iş sözleşmesinin bir parçası olarak değerlendirilir<sup>250</sup>.

Kanunda öngörülen düzenleyici işlemlerin genel ve soyut niteliği sebebiyle, işyerindeki çalışma koşullarının somutlaştırılmasının ve uygulanmasının sağlanması amacıyla yönetmelikler çıkarılmakta olup adil ve makul çalışma esaslarının tanzim edilerek işçinin bu hususta onurunun korunmasında İş Hukuku çerçevesinde yönetmeliklerin payı büyüktür<sup>251</sup>. Bu husus işçinin korunması ilkesine de uygun düşmekle beraber hakkaniyet gereği her iki tarafı da eşit olan bir sözleşmenin tanziminde işçiyi zayıf düşüren, işverenin keyfiyetine ve baskısına maruz bırakan iş sözleşmesinin eki yahut sözleşme mahiyetinde kabul edilen kaynakların denetimi önemlidir.

<sup>247</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 36; Süzek, İç Yönetmelik, s. 188; Akın, İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, s. 46; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 141; Ekonomi, İş Hukuku, s. 31; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 24; Çelik/Canıklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 255.

<sup>248</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 15; Uşan/Erdoğan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s. 48; Süzek, İç Yönetmelik, s. 187; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 268.

<sup>249</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 65; Süzek, İç Yönetmelik, s. 190; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 94; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 269.

<sup>250</sup> Süzek, İç Yönetmelik, s. 185; Ekonomi, İş Hukuku, s. 30.

<sup>251</sup> Ekin, Adil ve Makul Çalışma Hakkı Kapsamında İşçinin Onurunun Korunması, s. 34.

İç yönetmeliklerde değişiklik yönünden yapılan düzenlemede, hukuki geçerlilik kazanması için işçiye sunulması ve işçi tarafından açık ve yazılı kabulü halinde uygulanacağı, İş Kanunu'nun 22. maddesinde belirtilmiş olup bu hususta da hem sıhhat hem de ispat açısından iç yönetmeliklerin yazılı olmasının daha pratik ve sağlıklı olduğu sonucuna varılabilir.

Birçok işveren tarafından toplu iş sözleşmeleri ile düzenlenmeyen konularda, çalışma koşullarını her sözleşme için ayrı ayrı tanzim etmenin pratik olmayacağı kanısıyla dahili talimatname, iç yönetmelik, işyeri çalışma yönetmeliği, insan kaynakları yönetmeliği, personel yönetmeliği vb. isimler altında tek taraflı olarak, sözleşme öncesinde veya sırasında genel ve soyut şekilde düzenlemiş olup yönetmelik olarak işçiye sunulan kuralların bütünü genel iş koşullarındandır<sup>252</sup>.

İç yönetmelikler de tip iş akitleri şeklinde, genel niteliklere sahip olup işverence ileriki zamanlarda birden çok sayıda benzer sözleşmede kullanılmak üzere tanzim edilmeleri, sözleşme maddelerinin işçi ile müzakere edilmeden ve pazarlığa konu edilmeden hazırlanması, sözleşmenin somut bir işçiye yönelik hazırlanmış olmaması sebepleriyle 6098 sayılı Kanun'un genel işlem koşullarını düzenleyen md. 20 ve devamındaki hükümlerde belirtilen unsurları taşımakta ve aynı denetime tabi tutulmaktadır<sup>253</sup>.

İç yönetmeliğe personel yönetmeliği de denilmekte olup hem işçiyi doğrudan etkileyen, haklarını kısıtlayan yahut görünümünü değiştiren hem de hukuki olarak geçerliliği bulunan önemli bir belgenin tek taraflı olarak düzenlenmesi ve işçiye dayatılması, bu belgelerin geçerliliği ve bağlayıcılığı hususu sorununuzun kaynaklarından birini oluşturur. İşverence tanzim edilen bir belgeye hukuki bir değer atfedilmesi ve belgenin bağlayıcı bir nitelik kazanması için sözleşme

<sup>252</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 254; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 37; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 266.

<sup>253</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 60; Civan, Genel İş Koşulları, s. 66.

öncesinde işverence hazırlanan belgenin işçiye sunulması, işçinin de bu bildirim üzerine itiraz etmeden kabul etmesi gerekir<sup>254</sup>.

İşveren tarafından koyulan kurallar, tarafların üzerinde pazarlık yapmadığı, işverence işçiye bütün halinde sunulan düzenlemeler olduğu için genel iş koşullarına yönelik hükümlere tabi olacağını belirtmişti<sup>255</sup>. *Süzek*'e göre; bazı işçilerle tip iş akitleri ve iç yönetmelikler imzalanmış olmasına rağmen bu hususta bireysel iş sözleşmesi de yapılabilecek, bu husus eşitlik ilkesine aykırı olmayacağı gibi bireysel iş akitleri de genel iş koşulu olarak adlandırılmayacağından TBK'nın 20-25. madde hükümleri uygulanmayacaktır<sup>256</sup>. Bu minvalde iç yönetmeliklerle düzenlenen bir konuda, işçi ile işverenin bireysel anlaşma yapması, iç yönetmeliğe uymak istemedikleri anlamına gelir ki çelişki durumunda bireysel anlaşmaya öncelik tanınır<sup>257</sup>.

Bizce burada aynı konuda düzenlenen bireysel iş sözleşmesi ile tip iş akdinin farklı hükümler içermesi sonucunda uygulanacak sözleşme sorunu ile bireysel sözleşmede işçinin pazarlık konusu yapamadığı yahut aydınlatılmadığı hükümler yönünden korunması problemi oluşacaktır. İşçi ile yapılan bireysel iş sözleşmesi hükümlerine öncelik verilerek iç yönetmelik hükmünün ve tip iş akdinin bu sözleşmeye aykırı olmayacağını kabulü işçinin lehine bir uygulama oluşturacak ve etkin bir koruma sağlayacaktır<sup>258</sup>.

İş sözleşmesinin kurulmasından sonra taraflar arasındaki sözleşme devam ediyorken işveren tarafından iç yönetmelik ve benzeri bir belge ile iş koşullarının değiştirilmesi, genel işlem koşulları bakımından değil 4857 sayılı İK md.22 kapsamında, çalışma koşullarında esaslı değişiklik olarak değerlendirilerek

<sup>254</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 256.

<sup>255</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 15.

<sup>256</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 64.

<sup>257</sup> Süzek, İç Yönetmelik, s. 188; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 269.

<sup>258</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 64.

işçiye yazılı olarak sunulması ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olmak suretiyle kabul edilmesi halinde geçerlilik ifade edecektir<sup>259</sup>.

## 2.2.5. İşyeri Uygulamaları

### 2.2.5.1. Kavram ve Tanımı

İşyeri uygulamaları, somut olayın niteliğine göre şekillenen ve genelde unsurları ile uygulanış şekli içtihat temeline dayanan yazılı olmayan bir kaynaktır<sup>260</sup>. İşyeri uygulaması açık beyanlarla değil, işyerinde zaman içinde tekrarlanarak ortaya çıkan alışılmış davranışlar için kullanılmaktadır<sup>261</sup>.

Somut iş ilişkisinde işverenlerce iş sözleşmesinde, kanunda, toplu iş sözleşmelerinde bir düzenleme bulunmamasına karşın taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi etkileyecek önemde bazı fiili davranışların tekrarlanmasıyla, devamlı bir şekilde ve aynı koşullarla işçiye tek taraflı fayda sağlamasına yönelik ortaya çıkan düzenlemeler mevcuttur<sup>262</sup>. Bu düzenlemeler işveren tarafından iş sözleşmesi hükmünde bağlayıcı olacağı bilinmese ve istenmese dahi dürüstlük kuralı çerçevesinde işçi açısından uygulamanın devam edeceğine yönelik bir çıkarım yeterli olacaktır<sup>263</sup>.

İşyeri uygulamasının ortaya çıkması itibariyle bağlayıcı etkisi bulunmamakta ve bir hukuk kaynağı niteliği taşımamakta olup işveren tarafından tek taraflı olarak işçilere sağlanan ikramiye, lojman, giyecek, yakacak, ücretsiz otopark, sosyal

<sup>259</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 15.

<sup>260</sup> Uşan/Erdoğan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s. 50.

<sup>261</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 42; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 45.

<sup>262</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 258; Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s. 48; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 94

<sup>263</sup> Uşan/Erdoğan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s. 50; Süzek, İş Hukuku, s. 77; Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 39; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 94.

yardım<sup>264</sup> gibi uygulamaların gelecekte de devam edeceği duyurulmuş, devamlı olarak sağlanmış, (Alman ve İsviçre Hukuku'na göre arka arkaya üç kez) ve işveren bundan vazgeçme hakkını saklı tutmamışsa bu uygulamanın bağlayıcı nitelikte iş sözleşmesi hükmü haline geleceğinin kabulü gerekir<sup>265</sup>. Yargıtay'a göre de bir uygulamanın işyeri uygulaması olarak kabul edilmesi için arka arkaya üç defa tekrarlanması gerektiği belirtilmiştir<sup>266</sup>. İşveren tarafından "bir defalık" denilerek belirtilen uygulama ile açıkça "şu süre içindir" sınırlamasıyla yapılan uygulama belirtilen süre veya sayı aşılmadıkça işyeri uygulaması olarak kabul edilmez<sup>267</sup>.

İşyeri uygulamasının bağlayıcılığına yönelik genel ilke güven ve güvenin korunması ilkesi olup güvenin korunması ilkesi gereği işe yeni başlayan bir işçi

<sup>264</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 26.12.2008 tarihli, 2008/34000 E.-2008/35532 K. sayılı kararında "Davacının ikramiye ve yakacak yardımına hak kazanıp kazanmadığı ve bunun sonucu olarak da kıdem tazminatına esas ücretin belirlenmesi ihtilaf konusudur. Önceki yıllarda ödenmediği iddia olunan ikramiye ve yakacak yardımının 2003 ve 2004 yıllarında işveren tarafından bu ödemenin tek tarafı olarak bildirilmesi nedeniyle ödenmediği saptanarak anılan alacak istekleri reddedilmiştir. İşverenin işyeri uygulaması haline gelen ikramiye ve yakacak yardımını tek tarafı olarak kaldırması mümkün değildir. 4857 sayılı yasanın 22. maddesi gereği bu tür değişikliklerin işçilerin yazılı muvafakatleriyle yapılması mümkündür. Bu nedenle bilirkişinin ikramiye ve yakacak yardımı ile ilgili hesaplamaları ile bu alacaklar nazara alınmak suretiyle yapılan kıdem tazminatı hesaplaması tespiti bir değerlendirmeye tabi tutularak istekler hüküm altına alınması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." denilerek ikramiye yanındaki yakacak yardımının da verilmesinin işyeri uygulaması olarak kabul edileceği ve İK md.22 kapsamındaki değişikliğin işçinin yazılı onayına tabi olacağı belirtilmiştir. <https://www.kazanci.com.tr/> (E.T.17.03.2023)

<sup>265</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 259; Civan, Genel İş Koşulları, s. 68-69; Süzek, Genel İş Koşulları, s. 9. Akyiğit'e göre, çalışma koşullarına yönelik uygulamanın en az iki kere tekrarı halinde işyeri uygulaması olarak kabulü genel anlamda yeterli görülmüştür. Bkz. Akyiğit, Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, s. 36.

<sup>266</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 05.02.2003 tarihli, E.2003/9-11, K.2003/54 sayılı kararı (...Öte yandan, davacı tanıkları olarak dinlenen işverenin eski ortağı ile işyerinden ayrılan diğer bir işçi ve halen işyerinde çalışmakta olan davalı tanığı "2000 yılına kadar işçilere her yılın başında bir maaş ikramiye verildiğini, yazılı sözleşme yapılmadan sözlü olarak gelenek halinde ve takdiren ikramiye ödemesi yapıldığını, şirketin ekonomik kriz içinde olması nedeniyle 2000 yılı başında ikramiye ödemesi yapılmadığını" beyan etmişlerdir. Bu beyanlardan, yazılı belge olmasa da ikramiye ödemesinin işyerinde gelenek haline geldiği anlaşılmıştır.

Bu durumda mahkemece, Yargıtay Kararlarında da belirtildiği gibi, işyerinde 3 yıldan fazla ikramiye ödemesi verilmesi halinde bu hususun artık işyeri şartı haline geldiği gözetilip, bozma kararına uyularak ikramiye alacağının hesaplanması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır...) denilerek ikramiye ödemesinin 3 yıldan fazla süredir uygulanması sonucunda işyeri uygulaması olarak kabul edileceği belirtilmiştir. <https://www.kazanci.com.tr/> (E.T.17.03.2023) bkz. Çelik, İş Hukuku Dersleri, s.121; Süzek, İş Hukuku, s. 78; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 96.

<sup>267</sup> Akyiğit, Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, s. 36.

oluşmuş bir uygulamadan yararlanmak için üç kez tekrarlanmasını beklemeyecek, işe başladığı an itibariyle eşit işlem ilkesi gereği işyeri uygulamasından yararlanacaktır<sup>268</sup>.

İşçilere fayda sağlayan bu uygulamaların işveren tarafından kıdem şartı vb. şarta bağlanmaması ve vazgeçme hakkının saklı tutulmamış olması gerekmektedir birlikte işçiler tarafından açıkça kabul edilmesi gerekmez, işverenin söz konusu davranışının gelecekte bağlayıcı olup olmamasına yönelik isteği ve iradesi aranmaz<sup>269</sup>. Ancak işçinin rızası olmadan işyeri uygulamasından söz edilemez<sup>270</sup>. Ayrıca işveren tarafından toplu iş sözleşmesinin yahut iş mevzuatının hata sebebiyle uzun süre yanlış uygulanması, işyeri uygulaması anlamına gelmemekte olup işçiye hak talep etme yetkisi vermez, işveren bu hatayı fark ederek derhal sonlandırabilir<sup>271</sup>.

<sup>268</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 68-69; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 118.

<sup>269</sup> Aktay/Arıcı/Senyan-Kaplan, İş Hukuku, s. 18; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 96. Karşı yönde; işyeri uygulaması dayanağını akdi anlaşmadan aldığından ve tarafların irade beyanlarının veya irade beyanlarını gösterir davranışlarının varlığı şart olup işverenin isteğine karşı bir işyeri uygulaması oluşacağı kabul edilemez. Bkz. Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 40; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 49.

<sup>270</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 46.

<sup>271</sup> Başbuğ, İş ve Hukuk, s.47; Süzek, İş Hukuku, s. 80; Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s. 49; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 96; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 50. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 04.09.2013 tarih, 2013/5116 E.-2013/7588 K. sayılı kararında; "İşyeri uygulaması, iş hukukunun akdi kaynaklarından olan bir işveren davranışdır. İşveren davranışının işyeri uygulaması niteliği taşıması için genellik, tekrarlanma, hesaplanabilirlik ve uyulması konusunda hukuki zorunluluk olduğu yönünde bir inancın bulunması unsurlarını taşıması gereklidir (Mollamahmutoğlu H./Astarlı M., İş Hukuku, Ankara 2012, 5. Bası, s. 71 vd.). İşyeri uygulaması bilinçli bir işveren davranışdır. Bu sebeple hataya dayalı ödemelerin işyeri uygulaması oluşturduğu söylenemez. Ancak hatanın fark edilmesine rağmen işyeri uygulamasından söz edilmesi için gerekli tekrarlanma koşulunu sağlayacak biçimde ödemeye devam edilmesi halinde işyeri uygulamasından bahsedilebilir. Diğer taraftan bir davranış işyeri uygulaması halini alıp iş sözleşmesi içeriğine dâhil olduktan sonra işverenin bu uygulamayı tek taraflı olarak kaldırabilmesi mümkün değildir. İşyeri uygulamasının değiştirilmesi ya da kaldırılması, 4857 sayılı Kanun'un 22. maddesindeki kayıt ve şartlara tabidir. Somut olayda, davalı işverenin toplu iş sözleşmesi hükümünü hatalı yorumlamasından kaynaklı bir ödeme söz konusu olup hatanın fark edilmesine rağmen ödemenin bilinçli olarak yapıldığı da ileri sürülüp kanıtlanmadığından "iş şartı" haline gelmiş bir işyeri uygulamasından söz edilemez. Bu sebeple davanın reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." denilerek hataya dayalı uygulamanın işyeri uygulaması oluşturmayacağını açıkça ifade etmiştir. <https://www.kazanci.com.tr/> (E.T. 20.03.2023). Aksi yönde, işyeri uygulaması işverenin hukuken geçerli olmayan bir kuralı uygulaması veya hukuk kuralı yanlış uygulaması sonucunda işçiye yarar sağlaması durumunda da oluşabilir. Bkz. Soyer, Genel İş Koşulları, s. 42.

Bu açıklamalar doğrultusunda işyeri uygulaması; oluşumunun mutlak davranışlardan kaynaklanması sebebi ile fiili unsur, bir davranışın ancak belli bir süre tekrarlanması halinde olduğu için ise zaman unsuru çerçevesinde şekillenir<sup>272</sup>. İşyeri uygulamasıyla sağlanan tek yanlı işçiye kazandırıcı davranışın, işveren tarafından geri alınması sonucunda işçilerin itiraz etmeden çalışmalarını devam ettirmeleri uygulamanın ortadan kalkmasına sebep olacaktır<sup>273</sup>. Kanun, Tüzük, Yönetmelik gibi resmi hukuk kaynaklarına, kanunda belirtilen emredici hükümlere aykırı işyeri uygulaması mümkün değildir<sup>274</sup>.

İşyeri uygulamasının oluşturulmasının kabulü için işverenin getirdiği uygulamanın genele özgü olması, devamlı nitelik taşıması ve işverence sağlanan karşılığın aynı şekilde sağlanması gerekmektedir<sup>275</sup>. İşyeri uygulamaları, işveren tarafından işçiye yapılan bir bağış niteliği taşımadığı sürece işçiye sağlanan bir menfaat, devamlı ve aynı koşullarla sağlandığında ve işçi tarafından örtülü veya açık şekilde kabul edildiğinde iş sözleşmesi hükmü haline gelecektir<sup>276</sup>.

Hukukumuzda kabul gören sözleşme teorisi yönünden, işyeri uygulamasının bağlayıcılığı, zımni irade beyanlarıyla oluşan müstakil sözleşmelere dayandırılmaktadır, ancak işverenin işyeri uygulamasını ortaya çıkarmasında somut ve mutlak bir düzenleme yapmama isteği yatmakta olup işçiler yönünden de işyeri uygulamasının kesin bir bağlayıcılık değil beklenti oluşturduğunu belirtmek gerekir<sup>277</sup>.

Bir görüşe göre; işyeri uygulamalarının, iş ortamında meydana gelen belirli bir meslek ya da bölgede belirli bir zamanda uygulanan İş Hukuku örf ve âdet

<sup>272</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 43.

<sup>273</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 41.

<sup>274</sup> Akyiğit, Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, s. 36.

<sup>275</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 68; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 48.

<sup>276</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 39.

<sup>277</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 108-110; Civan, Genel İş Koşulları, s. 71.

kuralının yeni bir şekli olarak belirtmek ve iş yeri ile sınırlı örf ve âdet kuralı niteliğinde kabul etmek daha uygun olacağı belirtilmiştir<sup>278</sup>. Bir diğer görüşe göre ise, uygulamanın üç kez üst üste tekrarlanması onun işyeri uygulaması olarak hüküm ifade etmesi için yeterliken, bir uygulamanın örf adet kuralı haline gelebilmesi için uzun yıllar boyunca devamlı olarak uygulanması ve toplumda uyulmasının zorunlu görülmesi gerektiğinden işyeri uygulamasının örf adet kuralı olarak kabulü mümkün değildir<sup>279</sup>. Kanaatimizce ikinci görüş daha isabetli olup bir kuralın örf adet kuralı olmasının işyeri uygulamasına nazaran uzun yıllar sürdürülmesi ve mesleki, teknik yahut bölgesel nitelikli olması gerektiği göz önünde bulundurularak işyeri uygulamasının örf adet kuralıyla özdeş olmadığını söyleyebiliriz.

İşyeri uygulamasının normlar hiyerarşisindeki yerine baktığımızda, toplu iş sözleşmesi ile iş yasasının emredici hükümlerinin altında yer alır, bu hususta da işyeri uygulamaları ile toplu iş sözleşmesine ve iş yasasının emredici hükümlerine aykırı işçi aleyhine işyeri uygulaması oluşturulamaz, bu husus işçi aleyhine esaslı değişiklik teşkil ederek İK md. 22 kapsamında değerlendirilir<sup>280</sup>.

#### 2.2.5.2. Genel İşlem Koşulları Yönünden Değerlendirilmesi

İşyeri uygulamaları genel ve yeknesak nitelikte olup işverenin üstün nitelikli bir işçisine ilave ödemeler yapması ve tek taraflı bazı haklardan yararlandırması ile taraflar arasında zımnî bir iş sözleşmesi oluştururken, aynı işyerinde çalışan

<sup>278</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 16.

<sup>279</sup> Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s. 50; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 47. Aynı yönde; örf ve âdet kuralı mertebesine ulaşmamış olsa bile işverenin birtakım davranışları belli şartlar dahilinde yazılı olmasa dahi tarafları bağlayıcı bir kural niteliği arz eder, şeklinde işyeri uygulamalarını ifade etmiştir. Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 39; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 97.

<sup>280</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 97; Süzek, Genel İş Koşulları, s. 11; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 142.

diğer işçiler açısından genellik niteliğinden yoksun olduğundan genel iş koşulu yahut işyeri uygulaması oluşmayacaktır<sup>281</sup>.

İşyeri uygulamasının yazılı bir akit şeklinde olmadığı ancak işverenin fiili davranışıyla ve işverenin icabı ve işçinin kabulüyle bir sözleşme görünümüne büründüğü, sözleşme niteliğinde kabul edebilmek için söz konusu uygulamanın genel nitelikli ve devamlı olması gerektiği belirtilmiştir<sup>282</sup>.

Türk Hukukunda yaygın bir kabule göre, işyeri uygulamaları, genel iş koşulu niteliğinde olup işçilerin örtülü kabulleriyle iş sözleşmesi hükmüne dönüşerek bağlayıcılık kazanırlar ancak bu hususun genel işlem koşulları açısından özdeş olduğunu söylemek oldukça zordur<sup>283</sup>.

İşyeri uygulamalarının işçinin lehine olan fiili davranışlar olduğu, işveren tarafından işçinin aleyhine işyeri uygulaması oluşturulamayacağı hususu da bu görüşü desteklemektedir. Yıldız'a göre; İşyeri uygulamaları her zaman işçi lehine sağlanan menfaatlerden oluştuğundan genel işlem koşullarına yönelik olarak yazılı olma ve zayıf konumdaki tarafın haklarının ihlal edilmesine sebebiyet verme unsurlarından bahsedilemeyeceğinden işyeri uygulamalarına, genel işlem koşullarına yönelik hükümler uygulanmaz<sup>284</sup>.

---

<sup>281</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 78; Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s.49; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 95.

<sup>282</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 40; Civan, Genel İş Koşulları, s. 73.

<sup>283</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 16. İşyeri uygulamaları ve işverenin genel vaatleri işçi aleyhine şart içermediğinden yürürlük denetimi uygulanmayacaktır. Bkz. Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 145.

<sup>284</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 23.

Yazılı olmayan bir kaynağın genel işlem koşullarına yönelik denetimlerden geçirilmesi ve ispat meselesi uygulamada problem oluşturacaktır. Ancak yazılı olma hususu, genel işlem koşullarının asli bir unsuru değildir<sup>285</sup>.

Diğer bir görüşe göre ise; işyeri uygulamalarının iş sözleşmesinin içeriğini çalışanların kişiliklerinden bağımsız ve tek taraflı olarak düzenlemesi, genellik niteliği ve işyerinde yeknesak bir düzen kurması yönünden genel iş koşullarını taşıdığı belirtilmiştir<sup>286</sup>. Kanaatimizce, işyeri uygulamasının işveren tarafından tek yanlı olarak karar verilip uygulama niteliği atfedilmesi ve işçinin bu hususta dahil olmaması, pazarlık imkanının da bulunmayarak genel nitelikli bir özelliğinin olması, işyeri uygulamasının da genel iş koşullarının unsurlarına sahip olduğunu göstermektedir.

---

<sup>285</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 73. Karşı yönde bkz. Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 23.

<sup>286</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 44.

### 3. BÖLÜM GENEL İŞLEM KOŞULLARININ DENETİMİ

#### 3.1. GENEL BAKIŞ

Tarafların özgür iradesi ile yapılan bir sözleşmenin bağlayıcılığı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Hukuken bünyesinde bir geçersizlik durumu bulundurmayan sözleşmeler ahde vefa ilkesi (pacta sunt servanda) gereğince taraflar açısından bağlı oluşları sebebiyle tek taraflı olarak kaldırılamaz ve değiştirilemezler<sup>287</sup>. Ancak, bu sözleşme birçok sebepten kaynaklı olarak hukuki meşruiyetini kaybetmiş, gerçek iradeyi yansıtmaz hale gelmiş olabilir.

Genel işlem koşulları kanunda belirtilen unsurları taşıyan tüm sözleşme hükümlerine uygulanacak ve denetime tabi olacaktır. Kanun sistematığına ve öğretiyeye bakıldığında; güven kuramının ön planda olduğu ve uygulanacak yaptırımın taraflar arasındaki güven ilişkisine aykırı davranan, genel işlem koşulunu kullanan tarafın, aleyhine olarak hüküm doğuracaktır. Burada taraflar arasındaki menfaatin sağlanması, bu menfaati bilerek bozan tarafın, tüm yükümlülük ve yaptırımlara katlanması ile ortaya çıkar.

Türk Borçlar Hukuku'ndaki genel işlem koşullarına yönelik denetiminden farklı olarak 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunda<sup>288</sup>, Tüketici Sözleşmelerinde Kötüye Kullanılabilir Şartlar Hakkında 05.04.1993 tarihli

<sup>287</sup> Hatemi/Gökyayla, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 62; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 50; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 272.

<sup>288</sup> 6502 sayılı Kanun'un 5. maddesinde haksız şart; "*Haksız şart; tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarıdır. Tüketiciyle akdedilen sözleşmelerde yer alan haksız şartlar kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin haksız şartlar dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda sözleşmeyi düzenleyen, kesin olarak hükümsüz sayılan şartlar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.*" şeklinde tanımlanmış ve yaptırımı kesin hükümsüzlük olarak belirtilmiştir.

Avrupa Konseyi Direktifine (93/13/AET sayılı Direktif) uygun olarak genel işlem niteliği taşımayan ancak müzakere edilmemiş şartlar da haksız şart olarak sayılmış ve denetime tabi tutulması öngörülmüştür<sup>289</sup>. Söz konusu hükmün işçiler yönünden de düzenlenmesi, müzakere edilme imkânı verilmeyen hükümler hakkında denetime tabi tutulmasına yönelik bir düzenleme getirilmesi, isabetli olacaktır<sup>290</sup>.

Genel işlem koşullarına yönelik olarak uygulanacak kurallar, genel kurallar olup sözleşme hükümleri ilk olarak genel ve emredici kurallar açısından ele alınacaktır. Genel işlem koşulları, emredici hukuk kurallarına aykırı olarak düzenlenemeyecek ancak karşı tarafın bilerek isteyerek açıkça kabulü halinde geçerli olmak üzere düzenleyici hukuk kurallarına aykırı olarak tanzim edilebilecektir<sup>291</sup>.

Sözleşmeden doğan her anlaşmazlıkta, hâkim tarafından ilk olarak emredici hükümlere bakılmalı akabinde ise tarafların yasası konumunda olan sözleşme hükümleri uygulanmalıdır<sup>292</sup>. Ayrıca, kurucu ve geçerlilik unsurlarının eksikliği durumunda, genel hükümlere göre geçersiz bir sözleşmeden, emredici hukuk kurallarına aykırılıkta ise kısmen veya tamamen hükümsüz sayılan bir sözleşmeden bahsedilecek olup anılan sebepler söz konusu değilse genel işlem koşulları gibi özel yaptırımlar açısından değerlendirme yapılabilecektir<sup>293</sup>. Sözleşmelerin ilk olarak şekil ve sıhhat açısından geçerli bir sözleşme olup olmadığına bakılıp kurucu unsurları bulunmayarak geçersiz olan bir sözleşme, hukuk düzeninde hüküm doğurmayacağı için genel işlem koşulları denetiminin uygulanması gerekmez.

<sup>289</sup> Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 150 (32.dpn.); Atamer, Armağan, s. 291; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 155.

<sup>290</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 62.

<sup>291</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 234; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 21.

<sup>292</sup> Atamer, Sözleşme Boşlukları, s. 172.

<sup>293</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 169; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 140.

Genel işlem koşulları yer alan standart bir sözleşmede yetkili mahkemeye ilişkin hükümlere de yer verilebilir. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 6. maddesinde<sup>294</sup> yetki hususu düzenlenmiş olup md. 6/5'te bu madde hükümlerine aykırı olarak tanzim edilen yetki sözleşmesinin geçersiz olacağı ifade edilmiştir.

İş sözleşmelerinde, işçi tarafından ihtilaf halinde dava açılmasını zorlaştıran işçiyi güç durumda bırakan düzenleyen menfaatine uygun yetki şartlarına yer verilebilmektedir. *Atamer*'e göre yetki şartlarına ilişkin düzenlenen genel işlem koşullarında, karşı tarafın doğal hâkim önünde dava edilme hakkının, düzenleyenin menfaatine göre ağır bastığı ve yasal düzenden ayrılan bu hükümlerin kamu düzenine aykırı olduğunun kabulünün gerektiği belirtilmiştir<sup>295</sup>.

Diğer bir görüşe göre ise, yetki şartı sözleşme içerisinde beklenmedik kayıt konumunda yer almadığından karşı tarafa şartlarla ilgili açıkça bilgi verilip, yetki şartını öğrenme imkânı verilip karşı taraf da kabul ettiğinde, bu şartlar yürürlük denetiminden geçerek sözleşmenin parçası haline gelirler<sup>296</sup>. Kanaatimizce yetki şartına yönelik hükümler emredici nitelikte düzenlendiğinden ve açıkça md. 6/5'te; "*Bu madde hükümlerine aykırı yetki sözleşmeleri geçersizdir.*" şeklinde ifade edildiğinden, sözleşmede yer alan yetki hükmü geçersiz olacak ve genel işlem koşullarına yönelik denetime tabi tutulmasına gerek kalmayacaktır.

---

<sup>294</sup>7036 sayılı Kanun'un 6. maddesi; "*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. (4) İş mahkemelerinin yetkilerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır. (5) Bu madde hükümlerine aykırı yetki sözleşmeleri geçersizdir.*" denilmek suretiyle yetkili mahkemeye yönelik hüküm tanzim edilmiştir.

<sup>295</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 282-283.

<sup>296</sup> Duran, Yetki Sözleşmesi, s. 49.

Yine standart sözleşmelerde, kullanan tarafından ispat yükünün yer değiştirilmesine ilişkin hükümler sözleşmeye eklenebilmektedir. HMK'nın 190. maddesinde; “İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakiya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.” denilerek ispat yükü düzenlenmiştir. Genel işlem koşulları ile ispat yükünün yer değiştirilmesine yönelik hükümler de sözleşme dengesini, düzenleyen menfaatine bozduğundan butlan sayılması gerekmektedir<sup>297</sup>. İspat yüküne yönelik hükümler de öncelikle geçerlilik denetimine tabi tutulacak ve kanuna, emredici hükümlere aykırı olarak düzenlenen ispat koşulu geçersiz olacaktır.

Hukukumuzda, İsviçre Hukuku'nda da olduğu gibi sözleşmenin geçerliliği, tarafların edimlerinin belirlenebilir olması ve bir tarafa edimi belirleme yetkisi verilmesine bağlı olup bu yetkinin hakkaniyet sınırları içerisinde kullanılması gerekmektedir. Beraber, edimin tüm sınırları ile belirlenmemesi geçerli bir sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmasını etkilemez<sup>298</sup>. Bu hususta da geçerli olan sözleşmeye yönelik genel işlem koşullarına uygulanacak denetim uygulanabilecektir.

Bir sözleşmede genel işlem koşulları içeren hükümler ile bireysel anlaşmanın ürünü olan hükümlerin iç içe olduğunun görülmesi pek yaygın olup bireysel

<sup>297</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 286; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 153. Yargıtay 13. HD. 20.01.2010 tarih, E. 2009/9084-K. 2010/235 sayılı kararı; “*Taraflar arasındaki 8.7.2003 tarihli sözleşmenin 11.maddesinde acentenin sözleşmeye uymaması halinde Türsab Kütahya Çizelgesi'nin uygulanacağı belirtilmiş olup ilgili çizelgede de yazılı belge ile ispat zorunluluğu getirilmekle ve ayrıca ayıplı hizmet yerine sunulan hizmetin tüketici tarafından kabulü halinde tüketicinin ayıplı hizmet iddiasından feragat etmiş sayılacağına ilişkin düzenleme tüketici davacının aleyhine olan ve tüketiciyi külfete sokan sözleşme hükmünün tüketici ile ayrıca müzakere edilerek kararlaştırılmadığı için açıklanan yasa ve yönetmelik hükümleri karşısında haksız şart olduğu kabul edilmelidir. Bu sebeple Türsab Kütahya Çizelgesi hükümleri esas alınarak sonuca gidilemez. Davalı cevap dilekçesinde kabullendiği üzere sözleşmeye konu edilen otelin ayıplı hizmet verdiği iddiası üzerine talebi kabul ederek davacıyı başka bir otele de yerleştirmiştir. Hal böyle olunca davacı sözleşmede belirlenen otelde konaklama imkânı verilmemesinden doğan zararını isteme hakkına sahip olacaktır. Mahkemece, davacının talepleri değerlendirilerek sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.” denilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 17.08.2023)*

<sup>298</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 159.

anlaşma ile genel işlem koşulu hükmünün çelişmesi durumunda, “bireysel anlaşmaların önceliği ilkesi” ve “özel hükmün genel hüküm karşısında önceliği ilkesi” gereği bireysel anlaşma geçerli olacaktır<sup>299</sup>.

Genel işlem koşulları hakkında uygulanacak hususlar, kanun metninde açıkça sıralanmıştır. Genel işlem koşullarından muhatabı korumak amacıyla sözleşme özgürlüğüne de bir nevi müdahale anlamına gelen bu denetimleri çalışmamızda idari denetim, yürürlük denetimi, yorum denetimi ve içerik denetimi olmak üzere dört grup halinde inceledik. Bu hususta genel işlem koşulu denetimi dışında kalan ancak genel işlem koşulu niteliği taşıyan hususları ve İK md. 22 kapsamında çalışma koşullarında yapılan değişikliğin ve değişiklik kayıtlarının ve denetiminin genel iş koşullarıyla yakın ilişkisi, uygulamada sıkça karşılaşılmaması sebebiyle çalışmamızda ele aldık.

### 3.2. İDARİ DENETİM

İdari denetim, sözleşme hükümlerinin idari makamca denetlenmesi ve genel işlem niteliği olan, sakınca oluşturacak hükümlerin sözleşmeden çıkarılmasını ifade eder. Bu hususu bireysel sözleşmeler için yapma imkânı yoktur ancak hukukumuzda sigorta sözleşmeleri ve Elektronik Haberleşme Kanunu md. 60 yönünden uygulanmaktadır<sup>300</sup>. Bu sistemde yönetime katılma uygulanarak işçileri ilgilendiren yönetmeliklerin çıkarılmasında, işyeri kurullarının veya işçi temsilciliklerinin ya da yetki alanındaki konularda iş sağlığı ve güvenliği kurullarının görüşü ve onayı alınarak işlem yapılmaktadır<sup>301</sup>.

<sup>299</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 121; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 44; Atamulu, İspat Yükü, s. 127; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 90.

<sup>300</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s. 45.

<sup>301</sup> Süzek, Armağan, s. 462.

Genel işlem koşullarına yönelik denetim, yargısal denetim ve idari ön denetim olarak uygulanmakta olup Ülkemizde Sermaye Piyasası Kurulunun V Seri 19 Nolu Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Tebliği ve TTK md. 1425/2'de yer alan sigorta sözleşmeleri haricinde idari bir ön denetim mekanizması mevcut olmayıp genel işlem koşullarının yargısal denetimine yönelik en önemli çekince, bu şartlar yönünden zarar görenin sözleşme hükümlerini mahkemeye taşımayacağı, taşısa bile alınan tek bir kararın işletme yönünden zorlayıcı etki yapmayacağı endişesidir<sup>302</sup>. TKHK md. 5/8 kapsamında Bakanlığa haksız şartların denetimi yönünden yetki verilmiştir. Bu denetimlerin artırılması sözleşmenin zayıf tarafı konumundaki bireylerin korunması adına faydalı olacaktır<sup>303</sup>. Ancak, tüketici yönünden gerçekleştirilen idari denetim pasif anlamda bir idari denetim olup Bakanlığa bir şikâyette bulunulması yahut resen hareket geçilmesi ile idari denetim yapılacaktır, aksi takdirde tüm sözleşmelerin idari denetimden geçmesi mümkün değildir<sup>304</sup>.

Tüketici yönünden ülkemizde halihazırda uygulanmakta olan tüketici hakem heyetlerine başvuru seçeneği hem maliyet açısından hem de ilçe teşkilatlanmasında tüketici hakem heyeti bulunuyor olması ve ulaşımının zahmetsiz olması sebebiyle bir nebze tüketici işlemlerine yönelik haksız şart, ayıp vs. konularda karar aldırma hususunda kolaylık sağlamıştır.

İşçi yönünden ise, temel hak ve alacakların talebinde dahi birçok problemle karşılaşılıyorken uygulamada genel işlem koşulunu haiz bir sözleşme akdettiği hususunda yargıya başvuracak işçi sayısı oldukça az olacaktır<sup>305</sup>. Ayrıca akdedilen sözleşmelerin bir örneğinin işçiye verilmediği, zaman ve iş bulamama

<sup>302</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 50; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 400.

<sup>303</sup> Kara, Tüketici Hukuku, s. 208. Karşı yönde, tek tek sözleşmelere yapılan denetim oldukça güçlük yaratacak ve piyasaya müdahale şeklinde algılanacaktır. Yine bu şekilde mahkeme kararına dayanmayan denetim yaratıcılığı ve çeşitliliği önleyecektir. Bkz. Aslan, Tüketici Hukuku, s. 329.

<sup>304</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 193.

<sup>305</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 75.

baskısı altında yeterli inceleme imkânı bulamadan imzaladığı iş sözleşmesine yönelik genel işlem koşulunu ihtiva edip etmediğinin işçi tarafından öngörülüp saptanmasını ve yargı yoluna başvurulmasını beklemek pek mümkün değildir.

Batı Hukukunda, işyeri yönetmeliklerine ilişkin ikili bir sistem belirlenmiş olup düzenleyici sistemde, işverence tek taraflı olarak hazırlanan yönetmelik metni idari denetimine tabi tutulurken, sözleşmesel sistemde ise işyeri yönetmelikleri sözleşmenin imzalanmasıyla hüküm ve sonuç doğurur<sup>306</sup>.

İş Hukukunda mülga 3008 sayılı Kanun'a uygun olarak hazırlanan iç yönetmelikler, Çalışma Bakanlığı veya Bölge Çalışma Müdürlüğü'nün onayından sonra yürürlüğe konulmaktaydı, dolayısıyla bir idari denetim içermekteydi<sup>307</sup>. Bir görüşe göre, iç yönetmeliklerin idari denetime tabi tutulması her zaman olumlu bir sonuç doğurmamış, idari denetimin getirdiği bürokratik sorunlar, sözleşme dengesine yönelik sorunları çözümsüz bırakmış ve yargısal faaliyet üzerinde de menfi bir etki yaratmış olup hakkaniyete uygun bir denetimin ancak yargısal içerik denetimi sonucunda yapılacağı ortaya çıkmıştır<sup>308</sup>. Bir diğer görüşe göre ise genel işlem koşullarına yönelik olarak yabancı düzenlemelerde olduğu gibi idari denetim hususu getirilmesi en uygun çözüm olacaktır<sup>309</sup>. İdari denetimden geçmiş bir genel işlem koşulu hükmü aynı zamanda yargısal denetime de tabi tutulabilecektir<sup>310</sup>.

İdari denetim yönünden ise hâkim irade özerkliği ilkesinden taviz verileceği ve idari denetimi gerçekleştirmek amacıyla her sektörden uzman kurumların oluşturulmasının çok büyük bir organizasyon gerektirdiği de göz önüne alınarak

<sup>306</sup> Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 254.

<sup>307</sup> Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, s. 35; Ekonomi, İş Hukuku, s. 29; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 267.

<sup>308</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 145-146.

<sup>309</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 69.

<sup>310</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 69.

uygulanmasının zor olduğu ifade edilmektedir<sup>311</sup>. Kanaatimizce, iş sözleşmeleri yönüyle işçinin korunması adına idari denetimin uygulanması hususu gözetilebilmeli ve buna yönelik bir düzenleme yapılması ihtiyacı bulunmaktadır.

### 3.3. YÜRÜRLÜK DENETİMİ

Yürürlük denetimi, genel işlem koşullarına ilişkin TBK md. 21’de düzenlenmiş olup ilk denetim aşamasını oluşturmaktadır, genel işlem koşulunun, sözleşmenin bir parçası haline gelip gelmeyeceği, bağlayıcı olup olmayacağı, sözleşmenin içeriğinden sayılıp sayılmayacağı yönünden, değerlendirme yapıp yazılmamış sayılma yaptırımı uygulaması olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>312</sup>. Yürürlük denetimine koşul denetimi veya kapsam denetimi, bağlayıcılık denetimi adı da verilmiştir<sup>313</sup>. Ancak çoğunlukla yazarlar tarafından yürürlük denetimi olarak ifade edildiğinden çalışmamızda da yürürlük denetimi ifadesine yer verilmiştir.

<sup>311</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 51; Civan, Genel İş Koşulları, s. 151.

<sup>312</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 135; Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 151; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 129; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 48; Atamulu, İspat Yükü, s. 109; Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 198; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 87; Civan, Genel İş Koşulları, s. 164; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 81; Yayvak Namı, İş Hukuku’nda Cezai Şart, s. 243. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin, 15.02.2018 tarihli, 2016/13244 E.-2018/1134 K. sayılı kararı; “*Taraflar arasında 30/12/2013 tarihinde düzenlenen Genel Kredi Sözleşmesine gelince, sözleşme tarihi itibarıyla Yeni Borçlar Kanunu’nun yürürlükte bulunduğundan, bu Kanun’un 20. vd. maddeleri uyarınca genel işlem şartları değerlendirmesi yapılarak, öncelikle bu komisyon oranının sözleşmeye yazılmamış sayılmasının gerekip gerekmediği değerlendirilip, yazılmamış sayılmasına karar verildiği taktirde tamamlayıcı iç hukuk kuralları, örf ve adetler göz önüne alınarak oranın belirlenmesi, eğer yazılmamış sayılmasının gerek olmadığına karar verilirse bu orana yönelik içerik denetimi yapılarak sonuca göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile karar verilmesi doğru olmamış hükmün taraflar yararına bozulması gerekmiştir.*” denilerek yürürlük denetiminden geçen şartların içerik denetimine tabi tutacağı belirtilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 04.05.2023)

<sup>313</sup> Sözleşmenin genel işlem koşulu içeren bir sözleşme olup olmadığının anlaşılması için öncelikle “koşul denetimi” yapılması gerekmektedir. Bkz. Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 81. Kapsam denetimi ifadesi için bkz. Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 36; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 414. Bağlayıcılık denetimi ifadesi için bkz. Karadağ, Haksız Şartlar, s.48; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 6; Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 416.

TBK md. 21'de; *"Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır."*<sup>314</sup> denilmekle yürürlük denetimi tanzim edilmiştir. Sözleşmenin karşı tarafına bu hususta yapılacak bildirim sözlü ya da yazılı olması önem taşımaz<sup>315</sup>.

Bu hüküm kendi içinde bilgi verme, öğrenme olanağı sağlama ve kabul etme şeklinde üç adet denetimi barındırmakta olup genel işlem koşullarının bu denetimlerden birinden bile geçememesi, genel işlem koşulunun sözleşmenin içeriği haline gelmemesi ile sonuçlanacaktır<sup>316</sup>. Burada bilgi verme yükümlülüğü sözleşme kurulmadan evvel en geç ise sözleşmenin kurulması aşamasında,

<sup>314</sup> Burada karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarından bahsedilmesi yanlış bir terim olup menfaatin, TBK md. 25 hükmü ile içerik denetiminde değerlendirilmesi gerekirdi. Bkz. Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 89; Civan, Genel İş Koşulları, s. 168.

<sup>315</sup> Karaaslan, İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları, s. 266.

<sup>316</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 38; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 87; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 146. Doktrinde yürürlük denetimi yönünden şartların gerçekleşmesi ve bu şartların sözleşmenin içeriğinden sayılması, ilişkilendirme anlaşması olarak adlandırılır. Bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 167; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 20; Antalya/Doğancı, Saydamlık Kuralı, s. 831. Bir tarafın koyduğu kuralların sözleşme içeriğine dahil olup olmadığına yönelik teşmil denetimi yapılmalıdır. Bkz. Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 645. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 11.12.2017 tarih, 2016/8785 E.-2017/7127 K. sayılı kararı; *"Dava, davacının kullanmış olduğu ticari kredi sebebiyle kredi tahsis ücreti, erken ödeme cezası, diğer, komisyon ve dekont masrafı adı altında yapılan kesintilerin iadesi istemine ilişkindir. Mahkemece, erken ödeme cezası adı altında yapılan kesintinin kısmen iadesine, diğer kesintilerin iadesine dair talebin reddine karar verilmiştir. Ancak, her ne kadar mahkemece benimsenen bilirkişi raporunda kredi tahsis ücreti, diğer, komisyon ve dekont masrafı adı altında yapılan kesintilerin genel bankacılık uygulamalarına, diğer bankaların işlemlerine ve uygulamalarına, sözleşme ve eki hükümlerine göre uygun olup, haksız kesinti sayılamayacağı kabul edilmiş ise de...TBK'nın 20-25. maddelerinde de genel işlem koşullarına dair düzenlemelere yer verilmiş sözleşmelerde; taraflardan birinin üstün veya avantajlı konumunu kullanarak, karşı tarafa dayattığı, karşı taraf aleyhine düzenlemeler içeren ve iyi niyet kurallarına aykırı olan bölümlerin genel işlem koşulu olarak kabul edilmesi gerektiğinin belirtilmiş olması karşısında taraflar arasında akdedilen kredi sözleşmesi tarihi olan 17.07.2012 itibariyle yürürlükte olan 6098 Sayılı TBK'nın genel işlem koşullarına dair işbu madde hükümleri kapsamında davacıdan tahsil edilen kredi tahsis ücreti, diğer, komisyon ve dekont masrafı adı altında yapılan kesintiler hususunda değerlendirme yapıp, sonucuna göre bir karar vermek gerekirken eksik incelemeye dayalı yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, bu sebeple davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle kararın davacı yararına bozulması gerekmiştir."* <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 08.08.2023)

karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarına yönelik mutlaka ikaz edilmesi ve yollama yapılan metin varsa bu konuda da karşı tarafa bilgi verilmesi ile gerçekleşir<sup>317</sup>.

Hükümde “*karşı tarafın menfaatine aykırı*” ibaresi yer alması hususu, içerik denetimi ile yürürlük denetiminin karışmasına yol açmakta olup yürürlük denetiminde genel işlem koşulunun sözleşmenin kapsamına girip girmediği tespiti yapıldığından hükümden anılan ibarenin çıkarılması isabetli olacaktır<sup>318</sup>.

Bireyin menfaatine aykırı bir hususu, özgür iradesi ile kabul edeceği düşüncesi ilk olarak normalin dışında bir tutumdur. Ancak bireylerin bazı haklar elde etmek saiki ile menfaatlerinden vazgeçerek karşılığında farklı alanlarda menfaat elde etmek istemesi mümkün olup genel işlem koşulları ile bireyin böyle bir konuda pazarlık etme imkânı elinden alınarak vazgeçtiği haklar yönünden karşılığını elde edememesi söz konusudur<sup>319</sup>.

Kanun koyucu bizce burada genel bir karineyi düşünerek bir kimsenin menfaatine aykırı bir hususu içeren koşul altına imza atması halini yeterli şekilde bilgilendirilmemiş yahut kişiye sözleşme içeriğini öğrenme imkânı verilmemiş olarak varsaymıştır. TBK'nın 21. maddesi hükmünde belirtilen kıstas esnek bir yapıya haiz olup sözleşme tarafının hukuk bilgisine ve tecrübesine de bağlıdır<sup>320</sup>. Bu hususta karşı taraf, sözleşme şartlarının anlam ve sonuçlarını

---

<sup>317</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 421; Civan, Genel İş Koşulları, s. 170; Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 417; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 86-87

<sup>318</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 82.

<sup>319</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 32.

<sup>320</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 135;

anlayabilecek hukuki bilgiden yoksunsa, bir uzmandan veya avukattan yardım alması Kanun'un aradığı şartın gerçekleşmesinde etkili olacaktır<sup>321</sup>.

Elektronik ortamda kurulan bir sözleşme açısından; yürürlük denetiminin sağlanabilmesi için karşı tarafın genel işlem koşulunun varlığından haberdar olması, dijital ortamda sözleşmeyi indirip kaydedebilmesi, sipariş öncesinde genel işlem koşulu içeren bir sözleşme kuracağı hususunda uyarı alması gerekmektedir<sup>322</sup>. 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un "Bilgi Verme Yükümlülüğü" başlıklı md. 3/f.4'te; "*Hizmet sağlayıcı, sözleşme hükümlerinin ve genel işlem şartlarının alıcı tarafından saklanmasına imkân sağlar.*" denilmekle düzenleyenin bilgi verme yükümlülüğüne değinilmiştir.

Sözleşmenin kurulmasından sonra taraflar arasında bahsedilmeyen bir genel işlem koşuluna dayanma, sözleşmenin tek taraflı değiştirilmesi manasına gelerek geçersiz olacaktır<sup>323</sup>. Sözleşmenin karşı tarafına fatura yahut mal teslim belgesi gönderilmesi, genel işlem koşulunun, ispat amacına hizmet eden fatura veya makbuzun arkasına basılması hususunda, sözleşmenin kurulmasından sonra gönderilen bu belgeler, genel işlem koşulunu sözleşme içeriği haline getirmeyecektir<sup>324</sup>.

Yaygın şekilde kullanılan ve ekonomik değeri düşük olan sözleşmeleri tanzim ederken her bir kişi için ayrı ayrı genel işlem koşulu yönünden bilgi verilmesi güçlük yaratacaksa bu metinlerin sözleşmenin kurulacağı yerde ilan edilmesi

<sup>321</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 141; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 83; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 30; Atamer, Armağan, s. 297.

<sup>322</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 137; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 420.

<sup>323</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, 83.

<sup>324</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 172; Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 136; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 90; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 59; Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 646.

istisnai olarak kabul görmektedir<sup>325</sup>. Bu husus kısıtlı olup işletmenin bu ilanı görünür ve kolay bir biçimde okunur, anlaşılır şekilde tanzim etmesi gerekir.

### 3.3.1. Şaşırtıcı Şart

Genel işlem koşulları, çerçeve sözleşmelerde sıklıkla karşımıza çıkmaktadır. Banka, sigorta ve iş sözleşmelerinde olduğu gibi sözleşme kurulması öncesinde hazırlanan bir çerçeve sözleşmede genel işlem koşulu kullanılması mümkün olup genel işlem koşulu içeren hususların geçerli olabilmesi için açık bir düzenlemeyle karşı tarafa bildirilmiş olması ve beklenmeyen hükümler ihtiva etmemesi gereklidir<sup>326</sup>. Düzenleyenin sözleşmeyi oluştururken, subjektif unsurlar yerine orta vasıftaki dürüst ve makul kişiye göre genel işlem koşullarını hazırlaması beklenir<sup>327</sup>.

TBK md.21/1'de; "*Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.*" denilmektedir. Bu nedenle genel işlem koşulları hangi sözleşmenin içeriğine dahil olacaksa o sözleşmenin niteliğine uygun hükümleri içermelidir<sup>328</sup>. Sözleşmenin niteliğinden anlaşılması gereken husus, tipik sözleşmelerde kanunun öngördüğü düzenlenme biçimi, atipik bir sözleşme söz konusu ise tarafların kararlaştırdığı içeriktir<sup>329</sup>.

Mezkûr hükümdeki şartın sözleşmenin niteliğine ve yapılan işin özelliğine yabancı olması, alışılmış olayın dışında olması, her sözleşme açısından somut

<sup>325</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 88; Süzek, İç Yönetmelik, s. 187; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 93. Otomatlar aracılığıyla kurulan sözleşmeler, otopark, tiyatro, sinema vs. gibi yerlerde kurulan sözleşmelerde dürüstlük kuralı gereğince ilan yeterli görülmektedir. Bkz. Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 426.

<sup>326</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 96.

<sup>327</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 246.

<sup>328</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 106.

<sup>329</sup> Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 421.

olaya göre değerlendirilebilecek olup bu şarta, şaşırtıcı şart (sürpriz kayıt, alışılmamış kayıt), olağan dışı şart adı da verilmektedir<sup>330</sup>. Hükümün lafzından da anlaşılacağı üzere akdin niteliğine ve yapılan işin özelliğine aykırı şart olması durumunda yazılmamış sayılacak, taraflar arasındaki akdin kapsamına girmeyecektir. Zira genel işlem koşullarına yönelik kayıtlar olağan kapsamda ve beklenebilir nitelikte oldukları takdirde karşı taraf için bağlayıcı olacaklardır<sup>331</sup>.

İşleme yabancı olan, sözleşmenin özünden ayrı, karşı tarafça nazara alınması beklenmeyen, hukuki ilişkiye esas sözleşmenin sınırları içinde kalmayan “mutat” olmayan, başka bir deyişle hayatın olağan akışına ve hayat tecrübelerine ters

<sup>330</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 171; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 34; Kaplan, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, s. 83-84; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 43; Civan, Genel İş Koşulları, s. 181.

<sup>331</sup> Karagöz, Tıp İş Sözleşmeleri, s. 602. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 03.07.2018 tarih, 2017/1825 E.-2018/6690 K. sayılı kararında “Somut olayda davalı şirket ... AVM'yi dava dışı malikinden 15 yıllığına kiralamış, ... AVM'deki bir bağımsız bölümü de cafe olarak davacının sigortalısı olan dava dışı ... Ticaret-...-...ya 5 yıllığına kiraya vermiştir. Davacı sigortalısına ödediği hasar bedelinin davalıdan AVM yönetimi işini üstlenmesine ve alt kira sözleşmesine dayanarak rücuen tahsili için başlattığı takibe itirazın iptalini istemiştir. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporuna göre hasar AVM'nin su giderinin tıkanmasından kaynaklanmış olup pis su gideri borusu ortak yerlerdendir. Taraflar arasında düzenlenen alt kira sözleşmesinin 16.8 maddesinde “Gaz, elektrik, ısıtma, su temini veya giderleri kiralayandan kaynaklanmayan bir sebeple geçici olarak bozulduğu veya kesildiği takdirde veya su baskını veya diğer felaketler (force majeure) hasara ve/veya bozukluğa yol açtığı takdirde, kiracının kiralayana karşı indirim veya tazminat hakkı yoktur.” düzenlemesi yer almaktadır. Uyuşmazlık davacının sigortalısı olan dava dışı ... Ticaret-...-... ile davalı şirket arasındaki alt kira sözleşmesinden kaynaklanmakta olup, tüketici yasası kapsamı dışındadır. Mahkemece genel işlem koşulları uyarınca bazı hükümlerin yazılmamış sayılması gerektiği belirtilmiş ise de, taraflar tacir olup 6102 Sayılı TTK'nun 18/2. maddesi uyarınca her tacirin ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. Her ne kadar 6098 Sayılı TBK'nun 20 ila 25. maddeleri arasında düzenlenmiş olan genel işlem koşullarına dair hükümler tacirler yönünden de uygulanabilirse de, TTK 18/2. maddesi hükmü karşısında tacirler bakımından genel işlem koşullarının uygulanıp değerlendirilmesinde her somut olayın özelliğine göre daha dikkatli davranılması gerekmektedir.

Açıklanan maddi ve hukuksal olgulara göre somut olayda alt kira sözleşmesinin 16.8. maddesinde yer alan su baskını veya diğer felaketler hasara ya da bozukluğa yol açtığı takdirde kiracının kiralayana karşı indirim ya da tazminat hakkı olmadığına dair hüküm, tacirler arasındaki sözleşmenin niteliği göz önüne alındığında tacir olan alt kiracı yönünden ekonomik yıkım yaratacak düzeyde olmayıp, ortada genel işlem koşullarına aykırılık teşkil edecek bir husus bulunmadığının kabulü gerekir. Mahkemenin sözleşmenin bu hükümünün genel işlem koşullarına aykırı olduğu yönündeki görüşüne katılmak mümkün değildir. Hükümün bu sebeple bozulması gerekmiştir.” denilerek tacir olan taraf hakkında genel işlem koşulunun uygulanması hususunda daha dikkatli olunması gerektiği ve sözleşmedeki şartın tacirin yıkımına sebep olmayacak beklenebilir bir şart olduğuna hükmedilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 14.08.2023)

olarak kabul edilen şartlar da şaşırtıcı şart kapsamındadır<sup>332</sup>. Bu koşullar, genellikle tarafların asli edim yükümlülüğünü önemli ölçüde kısıtlayan ya da genişleten mutad dışı hükümler yahut sözleşme metninin ilgisiz yerinde karşı tarafa sunulan beklenmedik hükümlerdir<sup>333</sup>. Örneğin cezai şart koşulunu konu alan bir sözleşmede, cezai şart hükmünün sözleşmeye aykırılığın yaptırımı başlığı altında yer verilmemesi ve başka bir bölüm altına saklanması beklenmedik kayıt oluşur<sup>334</sup>.

Beklenmedik şart/şaşırtıcı şart/sürpriz kayıt ifadelerinin işin özelliğine yabancılığı subjektif unsurken; objektif unsur, bir hükmün taraflar arasında akdedilen hüküm açısından somut olayda, ilgili çevrede beklenmez olmasıdır<sup>335</sup>. Tarafların sözleşmede belirtilen ilişkilerine yönelik somut olay değerlendirmesi yapılarak sonuca gidilmesi gerekir.

Bazı yazarlara göre; şartın bağlayıcı ve sonuç doğurabilecek bir hüküm olabilmesi için karşı tarafa sözleşmenin akdedilmesi esnasında koşul ve içeriği konusunda açık bir şekilde bilgi verilmesi ve karşı tarafın da bunu kabul etmesi gerekir. Şartlar hakkında yapılan bilgilendirmenin açıkça, samimi ve tereddüde yer vermeyecek şekilde olması, karşı tarafa içeriği öğrenme açısından imkân sağlanması gerekir ve bu hususun düzenleyen tarafından her türlü delille kanıtlanması mümkün olabilecektir<sup>336</sup>. Sözleşmenin niteliğine yabancı şartların yazılmamış sayılmasında temel ilke güvendir, şöyle ki; karşı tarafın açıkça bu

<sup>332</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 84; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 44; Aynı yönde, sözleşmenin içeriğinden ayrılan ve karakterini değiştiren hükümler yabancı olarak ifade edilir. Bkz. Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 421.

<sup>333</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 106.

<sup>334</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 246.

<sup>335</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 111; Civan, Genel İş Koşulları, s. 183.

<sup>336</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 171; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 52; Civan, Genel İş Koşulları, s. 187; Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 427. Aynı yönde, İsviçre uygulamasında hâkim olan görüşün sözleşme metinlerinde yer alan "alınmamış kayıtların" geniş kapsamlı bilgi sahibi olduktan sonra onay verilmişse geçerli olacağı, bilgilendirme imkânı verilmemişse ve geniş kapsamlı bir onay söz konusu değilse geçerli sayılmayacağı yönünde olduğu ifade edilmiştir, bkz. Kaplan, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, s. 84; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 102; Yağcıoğlu, Açık İçerik Denetimi, s. 3059.

hükümler hakkında bilgi verilmedikçe kabul beyanının alışılmadık sürpriz koşulları da kapsadığı kabul edilemeyecek ve sözleşmeye güvenen karşı taraf korunacaktır<sup>337</sup>.

Diğer görüşe göre ise şaşırtıcı koşullar yönünden karşı tarafa bilgi verilmiş ve karşı taraf da bu hususu kabul etmiş olsa dahi bu koşullar yazılmamış sayılır<sup>338</sup>. Kanaatimizce şaşırtıcı koşulların geçersiz sayılması tarafların menfaatini dengelemek açısından daha uygun bir çözümdür. Çünkü, sözleşmenin özgülendiği amacın dışına çıkmaması ve bir tarafın daha fazla çıkar elde etmesinin önlenmesi gerekmekte olup karşı tarafın verdiği genel bir onayla ağır ve sözleşme karşılığı dışında bir yükümlülük altına girmesi hakkaniyete uygun bir sonuç doğurmaz.

Bu hususta bir metnin okunmadan imzalanmasına genel kabul ya da global kabul, o metin hakkında bilgi sahibi olunarak imzalanmasına ise tam kabul denilmektedir<sup>339</sup>. Karşı tarafın hiçbir tereddüde ve yorumlamaya yer vermeden açık bir beyan ile gerçekleştirdiği kabul iradesine açık (sarih) kabul, irade beyanının açık bir beyan haricinde fiili davranış yahut susarak gerçekleştirildiği kabule ise örtülü (zımni) kabul denilmektedir<sup>340</sup>.

<sup>337</sup> Furrer/Muller-Chen/ Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 139; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 109.

<sup>338</sup> Yıldırım, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 95; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 428; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 169; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 57; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 66. Aynı yönde; Söz konusu hüküm tüketici-tacir, tacir-tacir sözleşmelerde farklılıkla uygulanacağı ancak hükmün bu haliyle şaşırtıcı şart kapsamındaki genel işlem koşullarının yazılmamış sayılmasına karar verileceği belirtilmiştir. Bkz. Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 39.

<sup>339</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Karadağ, Haksız Şartlar, s. 51; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 425; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 84; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 92; Civan, Genel İş Koşulları, s. 178; Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 416; Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, 647.

<sup>340</sup> TBK md. 6 ve kanun hükmü yahut dürüstlük kuralı gereği öneriye cevap verme mecburiyetinin bulunması halinde susma eylemi, örtülü kabul sayılır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 88.

Şaşırtıcı şart kuralında sözleşmenin niteliği ile uyuşmayan başka bir sözleşmenin hükümlerinin imzalanan sözleşmeye konulması da görülmekte olup genel iş koşulları yönünden görünümüne örnek olarak işçiye belli bir yerde ikamet etme şartı, yetkili mahkemeyi değiştirme, cezai şart<sup>341</sup>, ifa yeri, rehin ve temlike ilişkin hükümler<sup>342</sup>, alacağın temlik yasağı, borca kefilliğini ve

<sup>341</sup> Alman Medeni Kanunu'nda cezai şartın genel işlem koşulları arasında yer verilmesi hususu kabul edilmeyerek geçersiz sayılmıştır. Bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 146. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi BAM 30. Hukuk Dairesi 2022/3013 E.-2022/2969 K. sayılı, 14.09.2022 tarihli kararında; "Hizmet Sunumu Genel Müdürlüğü Genel Sağlık Sigortası Yazılımları Daire Başkanlığında sözleşmeli bilişim uzmanı olarak çalışmakta iken, 25.12.2013 tarihli dilekçesiyle 31.12.2013 tarihi itibarıyla görevden ayrılmayı talep eden .....hakkında, 10.06.2011 tarihli ve 2011/163 sayılı Yönetim Kurulu Kararı ile kabul edilen Sosyal Güvenlik Kurumu Sözleşmeli Bilişim Uzmanlarının İstihdamı ile İlgili Usul ve Esasları Hizmet Sözleşmesinin sona ermesi başlıklı 28. maddesinde ; " bilişim uzmanı tarafından yıl içerisinde veya bu maddenin ( d ) bendinde belirtilen esaslara uymadan sözleşmenin tek tarafı olarak feshedilmesi halinde , bilişim uzmanının sözleşme brüt ücretinin 3 katı tutarında tazminat ödeyeceği hükmü gereğince, icra takibi yapılması için gönderilen dosya için Ankara 2. İcra Müdürlüğü'nün ..... E sayılı takibi başlatılmıştır. ....verilen kararda öte yandan taraflar arasındaki sözleşmede işçi aleyhine düzenlenen tek tarafı cezai şart hükmünün geçerliliğinden de söz edilemeyeceğinin açık olduğu ve bu yöndeki Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesi'nin 03/11/2015 tarih 2014/16736 Esas 2015/29957 Karar sayılı emsal ilamının bulunduğu, davanın esas yönünden reddinde de hata bulunmaması karşısında davanın itirazın iptali davası olarak görülmesinde ve tamamen islah yetkisini tamamlaması için davacı tarafa süre verilmemesinde sonuç karar yönünden hata olmadığı değerlendirilmiştir." denilerek tek tarafı cezai şartın geçersizliğine hükmedilmiştir. (Yayımlanmamış BAM Kararı)

<sup>342</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 14.04.2010 tarih, E. 2009/14991-K. 2010/5048 sayılı kararı; "Davacı, öğretim görevlisi olup maaş ve benzeri ödemelerinin, davalı bankanın İzmit şubesindeki hesabı üzerinden yapıldığını, davalının kredi kartı borçlarını gerekçe göstermek suretiyle 15.1.2008, 15.2.2008, 15.3.2008 tarihlerinde hesabına yatan üçer aylık maaşlarının bankaca bloke edildiğini, sözleşmedeki rehin ve temlike ilişkin hükümlerin haksız şart niteliğinde olup geçersiz olduğunu ileri sürerek maddi ve manevi tazminat istemi ile eldeki davayı açmış, davalı, davacıya, kredi kartı tahsis ettiğini, kredili mevduat hesabı açtığını, maaş hesabının da sözleşmenin 47, 136, 137. maddeleri uyarınca rehinli olduğunu, davacının doğan kredi kartı borcu için rehinli bu hesaptan takas mahsup işlemi yapıldığını yapılan işlemlerin tamamının sözleşmeye uygun olduğunu savunmuştur. 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 4822 Sayılı Kanunla değişik 6. maddesi ile sözleşmelerdeki haksız şart düzenlenmiş ve "Satıcı ve sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek tarafı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyiniyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır. Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu her türlü sözleşmede yer alan haksız şartlar tüketici için bağlayıcı, değildir. Eğer bir sözleşme şartı önceden hazırlanmışsa ve özellikle standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden, standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez. Bir satıcı veya sağlayıcı, bir standart şartın münferiden tartışıldığını ileri sürüyorsa, bunu ispat yükü ona aittir. 6/A, 6/B, 6/C, 7, 9A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmeleri en az on iki punto ve koyu siyah harflerle düzenlenir..." hükmü, yine 4077 sayılı Kanun'un değişik 6. ve 31. maddelerine dayanılarak hazırlanan Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinde "satıcı, sağlayıcı veya kredi veren tarafından tüketici ile akdedilen sözleşmede kullanılan haksız şartlar batıldır hükmü getirilmiştir. Taraflar arasındaki Bankacılık Hizmetleri sözleşmesinin 136. ile 137. maddelerindeki düzenlemelerin tüketici davacının aleyhine olan ve tüketiciyi külfete

mahkemede tanıklık yapmasını işverenin iznine bağlı tutması, sorumsuzluk kaydı<sup>343</sup> şartları gösterilebilir<sup>344</sup>.

TBK md. 21/1 hükmünde, kanun koyucu tarafından amaçlanan husus, düzenleyenin imkanlarından faydalanarak sözleşmenin normal ve olağan amacının dışında kalan ilgisiz hükümleri karşı tarafa kabul ettirmesi ve bu suretle menfaat elde etmesine engel olmaktadır<sup>345</sup>. Söz konusu denetimde, karşı tarafın lehine olan şaşırtıcı şart hükümlerinin yazılmamış sayılma yaptırımına tabi olup olmayacağı sorununa yönelik olarak düzenlemenin amacının zayıf tarafı koruma olduğu saikinden hareketle karşı tarafın lehine olan şaşırtıcı şartların sözleşmenin içeriğinden sayılacağı söylenebilir<sup>346</sup>.

Şaşırtıcı şart içeren hükmün aynı zamanda adil olup olmadığı hususu önem arz etmemekle beraber hâkim tarafından öncelikle hükmün, somut olayda beklenmezliğinin tespiti ve yazılmamış sayılmasına karar verilmesi gerekmekte

---

*sokan sözleşme hükmünün tüketici ile ayrıca müzakere edilerek kararlaştırılmadığı için açıklanan yasa ve yönetmelik hükümleri karşısında haksız şart olduğu kabul edilmelidir. Davacı tüketici olup maaşının tamamına sözleşmenin bu hükümleri uyarınca bloke edilerek el konulup kredi kartı borçları için takas mahsup uygulaması 4077 sayılı kanunun 6. maddesindeki haksız şart ile ilgili emredici hükmü bertaraf etmek için yapılan bir uygulamadır. Hal böyle olunca, sözleşmedeki hükümlerin haksız şart olduğu kabul edilerek bu ilkeler çerçevesinde davacının zararı bu konuda uzman bilirkişi veya bilirkişiler kurulundan nedenlerini açıklayıcı taraf Hakim ve Yargıtay denetimine elverişli rapor alınarak belirlenmeli, bu yolla belirlenecek miktara hükmedilmelidir. Mahkemece açıklanan bu hususlar göz ardı edilerek davanın reddine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.” şeklinde hüküm kurularak temliğe ve rehne ilişkin hükmün haksız şart kapsamında geçersiz olduğu ortaya konulmuştur. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 25.07.2023)*

<sup>343</sup> TBK md. 115’de yer alan “Borçlunun ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür. Borçlunun alacaklı ile hizmet sözleşmesinden kaynaklanan herhangi bir borç sebebiyle sorumlu olmayacağına ilişkin olarak önceden yaptığı her türlü anlaşma kesin olarak hükümsüzdür. Uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun ya da yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebiliyorsa, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin önceden yapılan anlaşma kesin olarak hükümsüzdür.” hükmü gereğince sorumsuzluk kayıtları geçersiz olacaktır.

<sup>344</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 85; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s.44; Kaşak, Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, s. 423; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 52. Bu örneklere ek olarak kredi sözleşmelerinde sıkça yer alan bankanın hiçbir gerekçe göstermeden hesabı kat edeceği yahut sözleşmeye son vereceğine ilişkin düzenlemeler de şaşırtıcı şart kapsamında yazılmamış sayılır. Bkz. Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 163.

<sup>345</sup> Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 169.

<sup>346</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 48.

olup eğer şart beklenmez değilse adil olup olmadığı yönünden içerik denetiminin yapılması mümkündür<sup>347</sup>. Ayrıca, yürürlük denetimi ile şaşırtıcı genel işlem koşullarına yönelik denetim aynı denetimi ifade etmemekle beraber aynı zamanda da gerçekleştirilmeyecek olup yürürlük denetiminden geçemeyen genel işlem koşulu yönünden, şaşırtıcı şarta yönelik TBK md. 21/2 uygulanmayacaktır<sup>348</sup>.

### 3.3.2. Genel İş Koşullarında Yürürlük Denetimi

Yürürlük denetimi iş hukuku açısından; genel iş koşullarının taraflar açısından bağlayıcı olup olmadığının, işçi ile işverenin iradelerinin uyuşup uyuşmadığının, şartların taraflar arasında iş sözleşmesinin hükümleri haline gelip gelmediğinin, yürürlüğünün denetimini ifade eder<sup>349</sup>. Yürürlüğe girmeyen iş sözleşmesi hükmü taraflar açısından bağlayıcı olmayacak ve başka bir denetim yönünden değerlendirilmeyecektir.

818 sayılı Eski Borçlar Kanunu'nun 315. maddesinde<sup>350</sup>, işverence hazırlanan işçinin çalışma koşullarını etkileyen bir düzenlemenin geçerli olabilmesi için yazılması ve işçiye bildirilmesi şartı öngörülmüştür. Bu hüküm 6098 sayılı Borçlar Kanunu'na alınmamıştır ancak genel işlem koşullarına yönelik bir düzenleme olduğu ve Alman Genel İşlem Şartları Yasası'na paralellik arz ettiği belirtilmiştir<sup>351</sup>. Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse, eski BK md. 315 hükmünde, iç yönetmeliğin bağlayıcılığı açısından işçiye bildirilmiş olması ve işveren tarafından iş sözleşmesinin imzalanmasından önce yazılması

<sup>347</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 110; Atamulu, İspat Yükü, s. 112.

<sup>348</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 45.

<sup>349</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 66.

<sup>350</sup> 818 sayılı Eski Borçlar Kanunu'nun 315. maddesi; "*Sınai veya ticari bir teşebbüste, iş sahibi tarafından mesai veya dâhili bir intizam için muttarit bir kaide ittihaz edilmiş ise bunlar evvelce yazılmış ve işçiye dahi bildirilmiş olmadıkça işçiye bir borç tahmil etmez.*" demek suretiyle genel iş koşullarının bir görünümüne yönelik işçiyi koruyan bir hüküm ifade etmiştir.

<sup>351</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 88.

gerekiyordu ancak TBK'ya böyle bir hüküm alınmamış olması, iç yönetmeliklerin genel iş koşulu niteliğini kaldırmayacak ve işçi yönünden bağlayıcı bir hüküm teşkil etmesi, işçiye iç yönetmeliğin içeriği hakkında bilgi verilmesine bağlı olacaktır<sup>352</sup>.

TBK md.21 yönünden değerlendirildiğinde; bu hüküm açık bir bilgilendirme yükümlülüğü gerektirdiğinden ve okuma-anlama süresi de somut duruma göre değişeceğinden işçiye, metnin içeriği hakkında bilgilendirme yapılmalı ve işçiye imzalayacağı sözleşme koşullarını öğrenme ve anlama imkânı için makul bir zaman sağlanmalıdır<sup>353</sup>.

İş sözleşmesinin içeriğine etki edemeyen işçinin sözleşmeden kaynaklı hak ve yükümlülükleri hususunda açıkça bilgilendirilmesi, sözleşme içeriğini öğrenme olanağı verilmesi ve hükmün kendisinden işverenin hangi koşullarda hangi yetkilere sahip olduğunun anlaşılması gerekmektedir<sup>354</sup>.

Genel işlem koşulunu içeren kayıtların sözleşmenin arka yüzünde yahut ekinde yer alması, örneğin bir biletin arka yüzünde yer alan kayıtlar yahut işyerlerinde bir yere asılmak suretiyle ilan edilen kayıtlardan olması da bu hususu değiştirmez, genel işlem koşullarına yönelik olarak yapılan denetime tabi tutulurlar<sup>355</sup>.

Yazı türü yönünden ise genel işlem koşullarına muhatap olan tarafa sunulan metin okunaklı olarak yazılmamış, genel işlem koşulları farklı büyüklük ve

<sup>352</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s.92. Ancak, söz konusu düzenlemenin kanuna alınmaması, iç yönetmeliklerin işverenlerce kötüye kullanımı müsait bir araç olarak görülmesine sebep olmuştur. Bkz. Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 268.

<sup>353</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 15; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 93; Karaaslan, İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları, s. 266.

<sup>354</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1135.

<sup>355</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 54.

küçüklükte muhatabın gözden kaçırması için hazırlanmış olabilir. Genel işlem koşullarına yönelik hükümlerin metinde ufak puntuyla, sık aralıklı, silik, alışılmamış baskı ve dizgi usulleri kullanılması şeklinde, okunmasında güçlük oluşturacak basım türleri, sözleşme öncesinde kullanılan ve alışılmış dil haricinde farklı bir dil kullanımı halinde bu hükümlerin sözleşmeye dâhil edilmemesi, sözleşme içeriğinden sayılmaması gerekmektedir<sup>356</sup>. Bu hususta TBK'da bir düzenleme yer almamasına rağmen 6502 sayılı TKHK md. 4/1'de sözleşme metinlerinde kullanılacak olan yazı türü, şekli büyüklüğü vb. hususlar ayrıntılı ve yerinde olarak açıklanmıştır<sup>357</sup>.

Mezkûr madde ile işverenin kanunu dolanarak işçiye yönelik yasal bir mağduriyet yaratmasının önüne geçilmiş, sözleşmenin farklı biçim ve şekillerde hazırlanmış olmasının genel işlem koşullarına yönelik hükümler uygulanmasını değiştirmeyeceği belirtilmiştir. Nitekim yargı önünde bu hususun tespiti için birçok unsurun birlikte değerlendirilmesi gerekecektir.

TBK md. 22 gereğince işveren, yazılmamış sayılan hükümler olmasaydı iş sözleşmesini akdetmeyeceğini ileri süremeyecektir. Kaldı ki, yazılmamış sayılma yaptırımının uygulandığı genel işlem koşuluna dayanılarak sözleşmenin geçerli olmadığını ileri sürmenin imkânı yoktur çünkü yazılmamış sayılan genel işlem koşulu sözleşmeye hiç dahil edilmemiştir<sup>358</sup>. Söz konusu hüküm yerine TBK md. 27/son hükmü uygulanma alanı bulsaydı genel işlem koşulunu kullanan taraf ödüllendirilmiş olurdu, şöyle ki hem genel işlem koşulunu kullanmış hem de sözleşmenin geçersiz olması sebebiyle tüm yükümlülüklerinden kurtulmuş olurdu<sup>359</sup>.

<sup>356</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 97-98; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 80; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 422; Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 603; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 95; Civan, Genel İş Koşulları, s. 171; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 40; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 166.

<sup>357</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 95.

<sup>358</sup> Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 89.

<sup>359</sup> Ünal/Koroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 534.

Genel iş koşullarına yönelik olarak, Sendika ve Konfederasyonlar bu koşullardan zarar gören mensuplarının çıkarlarını korumak için topluluk davası niteliğinde dava açabilirler<sup>360</sup>. Bu hususta tek başına işverene yönelik haklarını savunmak açısından zayıf konumda olan işçiyi güçlendirerek genel işlem koşullarının istismar edici yönlerine ilişkin etkin bir mücadelenin sağlanması temin edilmiştir.

### 3.3.3. Yazılmamış Sayılma Yaptırımının Hukuki Niteliği

Kanun koyucu tarafından yazılmamış sayılma yaptırımının hem İsviçre Borçlar Kanunu'nda (OR) hem de Alman Medeni Kanunu'nda (BGB) düzenlendiği belirtilmiş ancak yazılmamış sayılmanın tanımı ve ne anlaşılması gerektiği açıkça ifade edilmemiş olup yazılmamış sayılma kavramı, genel işlem koşullarının kapsam, şaşırtıcı şart, değiştirme ve yeni düzenleme yapma yasağı denetimlerinden geçemeyerek sözleşmenin içeriği sayılmamasıdır, şeklinde tanımlanabilir<sup>361</sup>.

Yazılmamış sayılma yaptırımının ileri sürülmesi irade bozukluğu hallerinde yer aldığı gibi süreyle sınırlı değildir, karşı taraf her zaman ileri sürebileceği gibi hâkim tarafından da resen dikkate alınır<sup>362</sup>. Yazılmamış sayılma yaptırımı öğretide tartışmalı olup çalışmamızda bu görüşlere yer verilmiş ve konu hakkındaki kanaatimiz açıklanmıştır.

<sup>360</sup> Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 143; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 138.

<sup>361</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 34. ...genel işlem koşulu sözleşmenin içeriğine dahil sayılmaz, şeklinde yapılacak düzenleme, Hukukumuzda bulunmayan yazılmamış sayılma yaptırımına göre daha yerinde bir ifade olacaktır. Bkz. Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 163.

<sup>362</sup> Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 168.

### 3.3.3.1. Yokluk Yaptırımını Görüşü

Yokluk yaptırımını görüşüne göre, yazılmamış sayılma yaptırımını ile Borçlar Hukukumuzda var olmayan yeni bir yaptırım türü getirilmiş olup bu maddelerin geçersiz sayılmasına benzeyen bir tür olan yokluk yaptırımını söz konusu olabilecek, sözleşmelerdeki bu maddelerin karşı taraf için bağlayıcılığı açısından bir irade açıklaması yahut yargı yoluna başvurulması gerekmeyecektir<sup>363</sup>. TBK md. 22 yönünden değerlendirildiğinde ise sözleşmenin yazılmamış sayılan hükümleri dışındaki hükümleri geçerli olacağından, yazılmamış sayılma yaptırımını, kısmi yokluk olarak ifade edebiliriz<sup>364</sup>.

Yazılmamış sayılma müeyyidesi ile anlatılmak istenen husus, sözleşme hükmünün yok sayılması olup sözleşmenin başından itibaren eksik olduğunu ve tamamlanması gerektiğini gösterir, ayrıca yazılmamış sayılma, butlandan sözleşmeyi düzenleyen bu hükümler olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri sürememesi yönünden ayrılır<sup>365</sup>. Bu sebeple yazılmamış sayılma durumunda, butlan/hükümsüzlük olmayacak, içerik denetiminde butlan hususu ele alınacaktır.

Yokluk yaptırımını, hukuki işlemin kurucu unsurlarının eksikliğini ve bu işlemin hiç var olmadığını, kurulmadığını, hüküm ve sonuç meydana getirmediğini ifade etmek için kullanılmakta olup bu hukuki işlemi ortadan kaldırmaya yönelik dava açılması gerekmez ancak hukuki işlemin yok hükmünde olduğunun tespiti

<sup>363</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 170; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 54; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 168; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 56; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 76; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 147. Bkz. Aksi yönde, yazılmamış sayılma hususu genel işlem koşullarının yargısal yönden denetimini ilgilendiren bir mesele arz eder. Bkz. Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 129. Yazılmamış sayılma yaptırımını yokluk yaptırımına benzeyen ancak kendine özgü bir türdür. Bkz. Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 86.

<sup>364</sup> Eren/Dönmez, Eren Borçlar Hukuku Şerhi, s. 679.

<sup>365</sup> Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 152; Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 80.

amacıyla tespit davası açılabilir<sup>366</sup>. Ayrıca, yok hükmündeki sözleşme şartını hâkim re 'sen dikkate almak zorundadır<sup>367</sup>.

Yokluk yaptırımını sözleşmenin kurucu unsurlarına ilişkin, yazılmamış sayılmada sözleşme hükümleri, sözleşmenin içeriğine dahil edilmez<sup>368</sup>. Genel işlem koşulları bir sözleşmenin tamamı değil, sözleşme hükümleridir<sup>369</sup>. Dolayısıyla yokluk yaptırımında sözleşmenin kurucu unsurları eksik olup tarafların birbirine uygun irade beyanı bulunmamaktayken, yazılmamış sayılma söz konusu olduğunda sözleşme hükümleri yönünden yaptırım uygulanır. Ancak sözleşme geçerli hükümleriyle sonuç doğurur. Bu yönüyle yazılmamış sayılma, yokluk anlamına gelmemektedir.

### 3.3.3.2. Kesin Hükümsüzlük Görüşü

Bir görüşe göre yazılmamış sayılma yaptırımını yoklukla kesin hükümsüzlük arasında bir müeyyidedir<sup>370</sup>. Kesin hükümsüzlük teriminden anlaşılması gereken ise bir hukuki işlemin geçerlilik unsurlarında kamu düzenini ilgilendirecek ölçüde bir eksiklik olup kesin hükümsüzlüğün kanunda açıkça düzenlenmediği hallerde, kanun hükümlerinin yorumu ile sonuca ulaşılmasıdır<sup>371</sup>. Buradaki yapılan hukuki işlem geçerlilik koşullarını sağlamamasından ötürü başlangıçtan itibaren hüküm ve sonuç doğurmaz<sup>372</sup>. Kesin hükümsüzlük sadece taraflar arasında değil

<sup>366</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 64.

<sup>367</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 65.

<sup>368</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 104.

<sup>369</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 104.

<sup>370</sup> Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 84. Aynı yönde; Yazılmamış sayılma yaptırımını kesin hükümsüzlükten daha ağır bir geçersizliktir. Bkz. Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 429; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 323.

<sup>371</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 67; Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 35.

<sup>372</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 98.

üçüncü kişiler yönünden de etkisini gösterir ve geçersizlik durumu zamanla veya tarafların onaylamasıyla geçerli hale getirilemez<sup>373</sup>.

Yokluk yaptırımını geçersizlikten birçok yönden farklılık arz etmekte olup yokluk kelime manası ile hukuki işlem ve sözleşmenin mevcudiyetiyle ilişkiyken geçersizlik var olan sözleşmenin geçerli olup olmadığını ifade eder<sup>374</sup>. Kesin hükümsüzlük ile yokluğun bir diğer farkı ise kesin hükümsüzlüğe ilişkin hakkın kötüye kullanıldığı ileri sürülebilecekken yokluk halinde bu tartışma söz konusu olmayacaktır<sup>375</sup>.

Şeker'e göre; TBK gerekçesinde yer alan kanun koyucunun iradesinin yazılmamış sayılma yaptırımından ne anlaşılması gerektiğine yönelik irdelendiğinde; kanun koyucu tarafından yazılmamış sayılma yaptırımını kesin hükümsüzlük olarak kabul edilirse kanun metni ile gerekçesi arasında çelişki olmayacağı, yokluk yaptırımını olarak kabul edildiği takdirde ise kanunun gerekçesi ile metni arasında çelişki oluşacağı ifade edilir<sup>376</sup>.

Kesin hükümsüzlük yaptırımına ilişkin olarak dava açmaya veya irade beyanında bulunmaya gerek yoktur ancak kesin hükümsüzlüğün tespitine yönelik olarak tespit davası açılabilir<sup>377</sup>.

Yazılmamış sayılan sözleşme hükmü batıl da olsa sözleşme içeriğinden sayılmayacağından yazılmamış sayılma yaptırımının, kesin hükümsüzlük ifade

<sup>373</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 98.

<sup>374</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 235-236; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 67.

<sup>375</sup> Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 36.

<sup>376</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 57. TBK md. 21/2'den yola çıkarak kanun koyucunun TBK md. 27 benzeri bir yaptırım öngördüğü ve bu yaptırımın kesin hükümsüzlük olduğu anlaşılmaktadır. Bkz. Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 87; Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 36; Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 649.

<sup>377</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 75.

ettiği söylenemeyeceği belirtilmiş olup yazılmamış sayılma yaptırımının kesin hükümsüzlük ifade etmediği ortadadır<sup>378</sup>. Çünkü kesin hükümsüzlük halinde sözleşmenin tamamı hüküm ve sonuç doğurmayacaktır ancak yazılmamış sayılma yaptırımına yönelik TBK md. 22'de düzenleyenin yazılmamış sayılan sözleşme hükümleri olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduğu savunmasında bulunamayacağını açıkça ifade edilmiştir. Bu sebeple, yazılmamış sayılma yaptırımı kesin hükümsüzlük anlamına gelmemektedir.

### 3.3.3.3. Kısmi Hükümsüzlük Görüşü

Yazılmamış sayılma yaptırımının kısmi hükümsüzlük olduğunu ileri süren görüşüne göre ise düzenleyen, genel işlem koşulları konusunda açık bir şekilde bilgi verip içeriklerini öğrenme olanağı sağlamamışsa bu genel işlem koşullarına yönelik hükümler yazılmamış sayılacak ve yazılmamış sayılma yaptırımı mutlak olarak kısmi hükümsüzlük kapsamında olup TBK'nın 27/son hükmü uygulanmayacaktır<sup>379</sup>. Hâkimin sözleşme hükmünün yazılmamış sayılmasına karar vermesi halinde takdiri kesin hükümsüzlükten de bahsedilebilir ancak yaptırımda hâkime takdir yetkisi verilmemiştir<sup>380</sup>. Maddi bir edimi içeren sözleşmelerde, hâkimin edimi kanuni sınıra çekmesi yönünde takdir hakkı olmayacaktır, aksi takdirde, düzenleyen hâkimin indireceğini düşündüğü için bu şartlara yer vermekten çekinmez<sup>381</sup>.

Kısmi hükümsüzlük, hukuki işlemin bir kısmının geçersiz, kesin hükümsüz, batıl olmasına rağmen diğer kısmının ayakta tutulması olup bir nevi hukuki işlemin çürük dalının budanıp, kalanının ayakta tutulmasına benzetilebilir<sup>382</sup>.

<sup>378</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 99.

<sup>379</sup> Hatemi/Gökyayla, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 65; Civan, Genel İş Koşulları, s. 190; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 147.

<sup>380</sup> Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 130

<sup>381</sup> Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 536.

<sup>382</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 81.

Kısmi hükümsüzlükte, sözleşme hükümlerinin batıl da olsa sözleşmenin içeriğinden sayılması, yazılmamış sayılma yaptırımını karşılamamaktadır. Şöyle ki, yazılmamış sayılma konusu sözleşme şartlarına ilişkin, yokluk, kesin hükümsüzlük ve kısmi hükümsüzlük halleri sözleşmeye yönelik geçersizlik yaptırımındır<sup>383</sup>. Sadece sözleşmenin koşullarını karşılayan bir yaptırım ifade etmediğinden kısmi hükümsüzlük yaptırımı da yazılmamış sayılma anlamına gelmeyecektir.

### 3.3.4. Yazılmamış Sayılmanın Sözleşmeye Etkisi

Yazılmamış sayılma yaptırımına yönelik görüşler incelendiğinde, tam anlamı ile bu yaptırımı karşılayan bir geçersizlik türü bulunmadığı söylenebilir. Kanaatimizce yazılmamış sayılma yaptırımı, genel işlem koşullarına yönelik ancak sözleşme hükümleri yönünden sonuç doğuran münhasır bir yaptırımdır.

Genel işlem koşulu niteliğine uygun hükümlerin yazılmamış sayılması sözleşmenin tamamını etkilemeyecek, sözleşme diğer hükümleri ile bağlayıcı olacaktır. Nitekim, TBK md. 22 hükmünde; *“Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.”* şeklinde belirtilmiştir.

Düzenleyen yönünden kendi menfaatine uygun olarak hazırladığı sözleşme hükümlerinin yazılmamış sayılmasının akabinde kalan sözleşme hükümleri ile hak ve yükümlülükleri devam edecektir. Bu şekilde kanun koyucu tarafların farazi iradelerine değer vermiş ve genel işlem koşullarına yönelik hükümlerin

<sup>383</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 105.

TBK md. 27/2 uyarınca dolanılması engellenmiştir<sup>384</sup>. Ayrıca hata sebebiyle iptal edilen genel işlem koşulları yönünden de TBK md. 22 hükmü uygulanacaktır<sup>385</sup>.

Kanun 22. madde ile genel işlem koşullarının esinlendiği BGB 306 ve TBK md.27/2 de yer alan yaptırımdan ayrılarak daha katı bir çözüm belirlemiş, yazılmamış sayılan koşulun sözleşmenin tamamına olan etkisini göz ardı etmiştir<sup>386</sup>. Kanun koyucu, zayıfı koruma prensibinden hareketle sözleşmenin karşı tarafı lehine hükümlere yer vermiş, düzenleyen yönünden bir hüküm yer almamış olup tamamlayıcı hukuk kuralları ile boşluğun doldurulması gerektiği öğretide belirtilmiştir<sup>387</sup>.

Sözleşmenin bir kısmının yazılmamış sayılma “kısmi yokluk” yaptırımına tabi tutulan parçası sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturuyorsa sözleşmenin kurulmamış sayılmasına karar verilmesi gerekmekte olduğu belirtilebilir, ancak TBK md. 22 hükmü bu yönde engel oluşturmaktadır<sup>388</sup>. Yazılmamış sayılma yaptırımı md. 22 yönünden kısmi butlandan ayrılır. Şöyle ki, kısmi butlanda sözleşmeyi düzenleyen, sözleşmenin butlan olan kısmı olmasaydı sözleşmeyi yapmayacaktım diyebiliyorken kanunun açık hükmü ile yazılmamış sayılma yaptırımına tabi olan koşullar olmasaydı sözleşmeyi yapmayacaktım diyemeyecektir<sup>389</sup>. Yazılmamış sayılarak sözleşmenin içeriğine dahil edilmeyen hükümler sonucunda sözleşmenin de geçersiz kılınması düzenleyen lehine bir menfaat sağlayacağından kanun koyucu karşı tarafı korumak adına sözleşmenin kalan hükümleri ile sonuç doğuracağını temin etmiştir.

<sup>384</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 83; Yeniocak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, s. 40; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 108.

<sup>385</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 182.

<sup>386</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 76.

<sup>387</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 90. Sözleşme taraflarının farazi iradelerine uygun olarak hâkim tarafından sözleşmenin geçersiz olan hükümlerinden doğan boşluğun doldurulması durumuna “değiştirilmiş kısmi hükümsüzlük” denir. Bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 316.

<sup>388</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 236; Yıldırım, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 96; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 120; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 183.

<sup>389</sup> Gülerci, Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, s. 202-203; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 430.

Yazılmamış sayılan hükmün yerine nasıl bir hüküm getirileceği, sözleşmede ortaya çıkan boşluğunun nasıl doldurulması gerektiğine ilişkin kanunda açık bir madde yer almamaktadır<sup>390</sup>. İş sözleşmelerinde de hâkim tarafından kısmi butlanın uygulanma şartları varsa sözleşmede oluşan boşluk, Anayasal hak ve özgürlükleri ile işçinin kişilik hakları ve ekonomik geleceğini koruma altına alacak şekilde doldurulacaktır<sup>391</sup>.

Genel işlem koşullarına ilişkin olarak hâkim tarafından bu şartın yazılmamış sayılıp sayılmadığının tespiti yapılmalı akabinde geri kalan hükümlerle sözleşmenin devam edip etmeyeceğinin ve bu hükümlerin sözleşmenin esaslı hükümlerini oluşturan objektif esaslı unsurlar olup olmadığının tespiti yapılarak bir sonuca ulaşılmalıdır<sup>392</sup>.

Sözleşmenin esaslı unsurlarında genel işlem koşulu kullanılmış ve yazılmamış sayılma yaptırımına tabi tutulmuşsa, TBK md. 2/1 hükmü gereğince sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşma olmadığından sözleşmeden bahsetmek mümkün olmayacaktır<sup>393</sup>. Ancak, sözleşmenin ikincil hükümlerini ihtiva eden genel işlem koşulları yazılmamış sayılma yaptırımına tabi tutulursa; sözleşme, tarafların farazi iradelerine değer verilerek hakkaniyet ölçüsünde ve yedek hükümlerle hâkim tarafından tamamlanacaktır<sup>394</sup>.

Bir yanda sözleşmenin hükümsüz olması sebebi ile genel işlem koşulunun aleyhine hüküm ifade ettiği, sözleşmeyi akdedeceği yönünde farazi iradesi mevcut olan karşı tarafla diğer yanda ise ilgili hüküm olmadan sözleşmeyi

<sup>390</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 245.

<sup>391</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 105.

<sup>392</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 190; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 59.

<sup>393</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 110.

<sup>394</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 110.

tanzim etmeyeceği hususundaki farazi iradesi ile düzenleyen bulunmaktadır ki, hâkimin bu durumda sözleşmenin zayıf tarafı lehine seçim yapması gerekmektedir<sup>395</sup>.

### 3.4. YORUM DENETİMİ

#### 3.4.1. Yorum Kavramı

Yorum, bir irade beyanının anlamının tespit edilmesi, şeklinde adlandırılır<sup>396</sup>. Yorum öyle bir araçtır ki, ölü kelimelerle ifade edilmeye çalışılan canlı düşüncenin, hangi düşünceye ait olduğunu tespit etmeye yarar<sup>397</sup>. Yorumun sebebi olarak taraflardan birinin irade açıklamasında kullandığı ifadeler, söz ve kelimelerin kullanıldıkları zaman ve mekâna göre değişik anlamlar içermesi ve karşı tarafın farklı deneyim ve bilgi düzeyine sahip olması gösterilebilir<sup>398</sup>.

Yorum, hukuk sistemlerinde ilk olarak XII Levha Kanunlarının uygulanmasında hâkimlere takdir yetkisi verilerek M.Ö. 5. yy. 'da kullanılmaya başlanmıştır<sup>399</sup>. Yorumun tarihinin bu kadar eski olması, bireylerin aynı dili, aynı kültür seviyesinde konuşsa dahi birbirlerini anlamak için yoruma her zaman ihtiyaç duyduklarını göstermektedir. Bu minvalde, hukuki işlemlerin yorumu ise işlemin tam olarak ne ifade ettiğinin ve hukuki sonuçlarının ortaya konulmasıdır<sup>400</sup>.

---

<sup>395</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 224; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 56. Aynı yönde; Sözleşmenin kısmi hükümsüzlüğünü sözleşmenin bir tarafının kısmi hükümsüz olmasından zarar gören taraf ileri sürmeli ve sözleşmenin geçersiz olan kısmından zarar görmeyen taraf ileri sürmemelidir, böylece zarar görev ve zayıf taraf korunmuş olur. Bkz. Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 87.

<sup>396</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s. 57.

<sup>397</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 127.

<sup>398</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s. 57.

<sup>399</sup> Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 9.

<sup>400</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 111.

### 3.4.2. Genel İşlem Koşullarında Yorum Çeşitleri

Genel işlem koşullarının yorumunda, Alman Hukuku yönünden bütünsel yorum kuralı dikkate alınır yani tarafların içinde bulunduğu somut durumun şartları yönünden değil (sübjektif unsur), orta seviyedeki, makul muhatabın anlayışı kabul edilen esas ölçüt (objektif unsur) olarak uygulanır, ancak İsviçre ve Türk Hukuku'nda genel işlem koşullarının tarafların kabulüyle sözleşme içeriği haline gelmesinden hareketle, bireysel yorum ilkelerinin uygulanmasının daha uygun olacağı sonucuna varılmaktadır<sup>401</sup>.

Uygulanacak yorum yöntemi ne bütünsel ne de bireysel(sübjektif) olup hükmün lafzı, sözleşmenin görüşüldüğü mekân, somut amaç, görüşmelerin şekli, tarafların uzmanlık alanları, tecrübeleri ve menfaatleri de hesaba katılarak dürüstlük kuralı çerçevesinde muhatabın ne anlaması gerektiğidir<sup>402</sup>. Diğer bir ifadeyle, genel işlem koşulunun lafzı ve sözleşme sistematigi dikkate alınarak tarafların ortak çıkarlarıyla ekonomik saiklere göre yorum yapılmalıdır<sup>403</sup>.

<sup>401</sup> Kaplan, Hakimın Sözleşmeye Müdahalesi, s. 84-85; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 130; Soyer, Genel İş Koşulları, 127-129; Civan, Genel İş Koşulları, s. 199.

<sup>402</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 131.

<sup>403</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 202. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi'nin 09.02.2015 tarihli, 2014/7472 E.-2015/689 K. sayılı kararında; *"Mahkemece, taşınmazların 25.6.2009 tarihinde teslim edildiğini, bunun aksinin davalı tarafça ispatlanmadığı, taraflar arasındaki sözleşmenin 6. maddesinde süresinde teslim edilmemesi halinde, davalının, davacıya her geciken ay için TL cinsinden %1.10 gecikme faizi ödeyeceğinin kararlaştırıldığı, buna göre davalının 85.856,76 TL gecikme faizi borcunun bulunduğu, bilirkişi raporunda eksik iş bedelinin talepten fazla tespit edildiği gerekçesiyle davanın kabulüyle 40.000,00 TL eksik iş bedeli ve 85.856,76 TL gecikme faizinin davalıdan tahsiline, dair verilen karar davalı vekilinin temyiz istemi üzerine Dairemizin 24.10.2013 gün ve 2013/4069 Esas, 2013/6512 Karar sayılı ilamıyla bozulmuştur. Uyuşmazlığa dair maddi vakıaların ileri sürülmesi taraflara ait olup, ileri sürülen olguların hukuki nitelendirmesi ise hakime aittir. TBK'nın 19. maddesi ( BK'nın 18. maddesi) hükmüne göre, bir sözleşmesinin içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında tarafların kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın tarafların gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Bu hükümden hareketle, az yukarda özetlenen sözleşmenin 6/A-b maddesi yorumlandığında, tarafların amacının, davacıya teslimi taahhüt edilen bağımsız bölümlerin süresinde teslim edilmemesi halinde gecikilen her ay için maktu oranda gecikme tazminatı ödenmesinin kararlaştırıldığı görülmüştür. Hükümde her ne kadar "gecikme faizi" kavramı geçmekte ise de, uyuşmazlık konusu olay ve hükümde öngörülenin herhangi bir para alacağına dair olmadığı*

Soyer'e göre, genel iş koşullarının yorumunda bireysel yoruma işyerinin düzenine ilişkin konularda ve işçilere eşit davranılmasına yönelik olmayan hükümlerde uygulanmalı iken genel olarak yeknesak yoruma yer verilmelidir<sup>404</sup>. Bu hususta, taraf iradelerinin deneysel yolla araştırıldığı irade kuramının aksine objektif yorum yoluyla farazi iradenin araştırıldığı güven ilkesi uygulanmalıdır<sup>405</sup>.

### 3.4.3. Genel İşlem Koşullarında Yorum Denetimi

Yorum, TBK md. 19'da düzenlenmiş olup sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve bunların yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınacaktır. Kanunda dile getirilen yorum esası subjektif yorum ilkesidir<sup>406</sup>. Bu hükümlerle açık sözleşme şartlarının yorumlanmasına gerek olmadığı şeklinde bir husus söylenemeyecek olup tarafların ortak ve gerçek iradesi ortaya çıkarılacaktır<sup>407</sup>.

Tarafların irade serbestîsi sonucu hazırladıkları sözleşme metinlerinde kullanılan lafızlar, bilinçli olarak yahut olmayarak zaman zaman herkes tarafından aynı şekilde anlaşılmayacak veya taraflar düşünülen şeyin tam ifadesini ortaya koyamayacaklardır. Bu sebeple yoruma ihtiyaç duyulmaktadır. Bu minvalde bir sözleşmenin yorumu, bir sözleşme metninde tarafların

---

*açığıdır. Mahkemece de, gecikilen dönem için aylık %1.10 oranında ödenmesi öngörülen maktu gecikme tazminatı hesaplanmıştır. Her ne kadar talep edilen alacak "gecikme faizi" olarak nitelendirilmiş ise de, yapılan bu nitelendirme hatalı olmakla birlikte verilen hüküm sonucu itibarıyla doğru olduğundan kararın HMUK'nın 438/son maddesi uyarınca izah edilen bu gerekçelerle onanmasına karar verilmesi gerekirken hatalı yorumla." denilmekle sözleşmenin yorumu ortak amaç esas alınarak yapılmıştır. lib.kazanci.com.tr (E.T. 14.08.2023)*

<sup>404</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 129.

<sup>405</sup> Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 723.

<sup>406</sup> Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 118; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 150.

<sup>407</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 491; Kaşak, Yorum, s. 205.

beyanlarına yönelik gerçek ve ortak iradelerinin yargıç tarafından tespiti ile kararlaştırılmış olan asıl hükmün ortaya çıkarılması anlamını ifade eder<sup>408</sup>.

Sözleşmenin lafzında yer alan tarafların yanlışlıkla kullandıkları sözcükler, gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklerle beraber yoruma esas alınmayacak ve tarafların gerçek iradesine değer verilecektir<sup>409</sup>. Kanunda yer almayan mesleki kavramların yorumunda, dilin genel kullanımı esas alınarak genel anlamlarına göre yorumlama yapılır<sup>410</sup>.

Şüphe halinde ise sözleşmeyi ayakta tutan yoruma öncelik verilmesi gerekmektedir<sup>411</sup>. Ayrıca örtülü bir içerik denetimine sebebiyet verecek şekilde yorum yapılmamalıdır<sup>412</sup>. Nitekim yorum, olanın yorumlanması olup yeni bir hukuki ilişki ve sonuç çıkarma işlemi olmadığından yorum yoluyla tarafların edimleri genişletilemez ve daraltılamaz<sup>413</sup>.

Kanunda da yer aldığı şekliyle; genel işlem koşullarında belirtilen bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanacaktır (TBK md.23). Bu hüküm ikincil bir yorum hükmü olup uygulanmadan önce diğer yorum araçları ile de hükmün yorumlanması ve anlamının araştırılması gerekmektedir<sup>414</sup>.

<sup>408</sup> Kaplan, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, s. 31; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 490.

<sup>409</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 493; Civan, Genel İş Koşulları, s. 197.

<sup>410</sup> Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 146.

<sup>411</sup> Kaşak, Yorum, s. 216.

<sup>412</sup> Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 148; Atamer, Armağan, s. 302.

<sup>413</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 115.

<sup>414</sup> TBK'nın md. 23 hükmü, Türkiye Bankalar Birliğince düzenlemenin eşitlik ilkesi ve sözleşme serbestisine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir. Bkz. Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 131. Aksi yönde, yorum denetimi genel işlem koşulu içeren sözleşmede zayıf konumda olan tarafın menfaatine hizmet ederek taraflar arasındaki menfaat dengesizliğini giderir. Bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 120.

Genel işlem koşullarının yorumundan bahsedebilmek için ise öncelikle koşulların sözleşmenin içeriğine dahil olması ve genel işlem koşulu niteliğini haiz olması gerekir, yani koşullar bireysel niteliğe dönüşmemiş ve yazılmamış sayılma yaptırımına tabi tutulmamış olmalıdır<sup>415</sup>.

Yorumun konusunu, genel işlem koşulları da dâhil olmak üzere taraflarca hazırlanıp akdedilmiş anlaşma metinleri oluşturacak olup yorum yapılırken de ilk unsur tarafların irade beyanlarının yer aldığı metin olacaktır<sup>416</sup>. Yargıtay bir kararında, anlaşmazlığın sözleşme kaynaklı olduğunu ve sözleşmenin yorumunun da mantık ve dil bilgisi kurallarına uygun olarak yapılması gerektiğini ifade etmiştir<sup>417</sup>.

Sözleşmede yer verilen hüküm açık ve anlaşılır nitelikte ve bilinçli olarak düzenlenmişse orada aleyhe yorum ilkesi uygulanmayacaktır<sup>418</sup>. Sözleşmenin yorumlanmasında sözleşmenin kurulma anı ve kurulduğu mekân, tarafların sözleşme öncesi görüşmeleri, görüşme taslakları, yazışmaları, tarafların menfaatleri, görüşmeler sırasındaki taraf davranışları, sözleşmenin amacı vs. tamamlayıcı yorum aracı olarak değerlendirilecektir<sup>419</sup>.

<sup>415</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 112.

<sup>416</sup> Kaplan, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, s. 31; Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 126. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 27.01.2010 tarihli, 2010/14-14, 2010/15 K. sayılı kararında; *"Hakimin olağanüstü durumlarda sözleşmeye müdahale edebileceği ve davadaki nitelemenin uyarlama olmayıp, indirim davası olduğu kabul edilmekle, 2007 yılına ilişkin kirada yapılacak indirimin sözleşmeye göre belirlenen diğer yılların kira bedelini etkilemeyeceğini, daha açık bir deyimle 2007 yılından sonraki yılların kira tespitlerine sözleşme hükümlerine göre ve kira indirimi dikkate alınmaksızın hesaplanması gerektiği sadece olağanüstü felaket olayının meydana geldiği yılın kira bedeline mahsus olarak kira bedelinde bir indirim yapılması yoluna gidileceğini ve diğer yıllara ilişkin sözleşme ile belirlenen kira bedellerinin aynen geçerliliğini koruyacağını kabul etmek gerekmektedir."* denilerek hâkimin takdir yetkisi ve yorum kurallarını kullanarak sözleşmeye müdahalesine yönelik karar verilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 05.04.2023), Karadağ, Haksız Şartlar, s. 59.

<sup>417</sup> Yargıtay 11. HD. 02.03.1998, E. 1997/10396-K. 1998/1278 sayılı kararı için bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 112.

<sup>418</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 174.

<sup>419</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 494; Atamer, Sözleşme Boşlukları, s. 175.

Yorum yapılırken sözleşmenin kuruluş koşulları, sözleşmenin amacı ve doğası, tarafların beyan ve davranışları ile teamüllere dikkat edilmesi gerekirken, AB'nin genel hukuk metinlerinde bu hususlara iyiniyet ve dürüstlük kuralı da eklenmiştir<sup>420</sup>. Bu unsurların yanında, sözleşme yapıldıktan sonraki yenilik ve gelişmeler, taraflar arasındaki görüşmeler de dikkate alınarak yorum yapılmalıdır<sup>421</sup>. Yorumun bir bütünün yorumu olduğu, yani tüm sözleşmenin birlikte değerlendirilmesi ve başkaca bileşenlerle etkileşimi gözetilerek gerçekleştirilmesi gerektiği unutulmamalıdır.

Yorumun ulaşmak istediği amaç, tarafların ortak iradelerinin araştırılarak tespiti ile akdin tamamlanmasından ayırt edilmesi olup söyleme değil sözleşmenin tamamını dikkate alınarak gerçek ve ortak amaca bakılmalıdır<sup>422</sup>. Bu hususta taraflarca akdedilen bireysel anlaşmalar varsa bunlara öncelik tanınmalı ve tarafların gerçek iradelerini gösteren bireysel anlaşmalardan yorum yapılırken faydalanılmalıdır<sup>423</sup>.

Sözleşmelerle ilgili ilkelerin başında, hiç kimsenin kendi davranışlarından kendi lehine sonuç çıkarmaması ilkesi (in dubio contra stipulatorem) gelmektedir ki bu ilke, sözleşmede açık ve anlaşılır olmayan ifadeler, anlamı belirsiz olan muğlâk sözcük ve deyimler yorumlanırken bu hükmü kullanmak isteyen tarafın aleyhine

<sup>420</sup> Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 182; Atamer, Armağan, 303; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 174.

<sup>421</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 118.

<sup>422</sup> Kaplan, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, s. 32; Hatemi/Gökyayla, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 66; Süzek, Armağan, s. 467; Civan, Genel İş Koşulları, s. 197; Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 284. Yargıtay 9. HD. 04.12.1975, E. 1975/29973-K.1975/52852 sayılı kararı” *...toplu sözleşmenin ilgili maddesini tarafların gerçek ve müşterek maksatlarına göre yorumlamak gerekir..*” bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 116. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.12.2021 tarih, 2018/11-89 E.- 2021/1686 K. sayılı karar özetinde; *“Dava, site aidat protokolüne aykırı davranmaktan kaynaklanan cezai şart istemine ilişkindir. Olayda, sözleşmenin tamamı bir bütün hâlinde dikkate alınarak protokolün ilgili maddesinde yer alan “yıllık ortalama” ibaresi “bir yılda her ay ortalama” şeklinde anlaşılmalıdır. Dolayısıyla davalı site yönetiminin taahhüdünün “bir yılda her ay ortalama 1073 konut ve 14 dükkânın aidatlarının davacı bankaya yatırılmasını taahhüt ettiği” şeklinde somutlaştırıldığı kabul edilmelidir. Açıklanan nedenlerle, Özel Daire bozma kararına uymak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırı olup direnme kararı bozulmalıdır.”* denilmektedir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 08.08.2023)

<sup>423</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 131; Atamulu, İspat Yükü, s. 129.

yorumlanmasını ifade eder<sup>424</sup>. Sözleşmenin düzenleyen aleyhine yorumlanmasında, düzenleyenin konunun uzmanı olması beklenmez zira çelişkili davranma yasağı gereği açık olmayan yorumlar daima karşı taraf lehine düzenleyenin aleyhine yorumlanacaktır<sup>425</sup>.

Yorum denetimi ile yürürlük denetimi ve içerik denetimindeki gibi bir kesin hükümsüzlük yaptırımı öngörülmemiş olup yorum denetiminin yaptırımının TBK md.23 düzenlemesi ile “aleyhe yorum yaptırımı” olduğu ifade edilebilir<sup>426</sup>.

#### 3.4.4. Genel İş Koşullarında Yorum Denetimi

Tip iş sözleşmesinde, iç yönetmeliklerde yer alan ve genel işlem koşulu niteliğine haiz olan açık ve anlaşılır olmayan hükümlerin TBK md. 23 gereği işçi lehine yorumlanması gerekmektedir ancak bu hüküm olmasa dahi zayıf taraf olan işçinin lehine yorumlanması, işçinin korunması ilkesi gereğidir<sup>427</sup>.

İş sözleşmesi bağlamında, genel iş koşullarında yorum denetimi ise dürüstlük kuralı ve güven kuramı çerçevesinde, tarafların ortak iradesinin araştırılmasıyla sonuca ulaşılarak yapılacak olup tereddüt oluşturan ve belirsiz olan hükümlerin

<sup>424</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 172; Kaplan, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, s. 78; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 130-131; Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 132; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 88; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 431; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 59; Civan, Genel İş Koşulları, s. 204; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 160; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 117; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 120; Yayvak Namli, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 247.

<sup>425</sup> Bilgili/Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 51; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 58; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 431; Günay, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, s. 174; Kara, Tüketici Hukuku, s. 210.

<sup>426</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 29.

<sup>427</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 15; Yayvak Namli, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 248.

işçi lehine ve işveren aleyhine yorumlanmasıyla sağlanacaktır<sup>428</sup>. Güven kuramı sadece sözleşmenin karşı tarafını koruyan bir düşünce değil sözleşmenin her iki tarafının da çelişen menfaatleri arasında denge oluşturulmasını öngören bir kuramı ifade eder<sup>429</sup>.

İşveren gerekli özeni göstererek sözleşmeyi açık ve belirli yazabilecek imkân ve güce sahipken bunu yapmadığı için yorum denetimine tabi tutulmakta ve buna ilişkin sorumluluğu yüklenmesi beklenmektedir<sup>430</sup>. Ancak yapılan yorum denetimi sonucu, işçi aleyhineyse orada açık olmama kuralına başvurulmaz ve hüküm işveren aleyhine yorumlanmaz, şartları varsa hükme içerik denetimi uygulanarak sonuca gidilir<sup>431</sup>. Zira yorum denetimin amacı zayıfın korunması olmayıp bu husus içerik denetimin amacıdır<sup>432</sup>.

Sözleşme hükmünün açık ve anlaşılır olmaması öğretide “belirsizlik ilkesi” olarak ifade edilmekte olup belirsizlik durumunda ihtimal verilen yorumlardan en

---

<sup>428</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 67; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 130-131; Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 430; Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 202; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 90; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 60; Civan, Genel İş Koşulları, s. 197. Ayrıca güven teorisi için bkz. Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 31; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 81. Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 131. Bu teorinin amacı çalışma hayatında hukuk güvenliğini temin ederek tarafların çıkarlarını eşit şekilde korumaktır. Bkz. Yıldırım, Sözleşmenin Yorumu, s. 124; Girgin, Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, s. 150; Yayvak Namli, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 247.

<sup>429</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 218. Bu hususa internet platformlarına üye olunarak yapılan satış sözleşmesinde, tarafların onay verdiği üyelik sözleşmesi hükümlerinin genel işlem koşulu niteliği taşıyıp taşımayacağı sorunu örnek verilebilir. Bu sorunda da güven teorisine dayalı yorum ilkesi gereği üyelik sözleşmesi hükümlerinin satış sözleşmesine dahil olacağı ancak tarafların ortak irade beyanları ile bu hükümlerin aksini kararlaştırabileceği belirtilir. Konuyla ilgili ayrıca bkz. Karaaslan, İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları, s. 271. Benzer konuda bkz. Dağdelen, Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, s. 641.

<sup>430</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 237. Bu husus Celsus'un açık olma kuralı olarak ifade edilmiş olup Avusturya, Hollanda ve İspanya gibi ülkelerin Medeni Kanunlarında yer verilmiştir. Bkz. Soyer, Genel İş Koşulları, s. 132-133, dpn. 29; Antalya/Doğancı, Saydamlık Kuralı, s. 833.

<sup>431</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 135; Civan, Genel İş Koşulları, s. 206.

<sup>432</sup> Kaşak, Yorum, s. 198.

çok işçi lehine, düzenleyen işveren aleyhine olan yorum seçilmelidir<sup>433</sup>. Ortaya çıkan böyle bir belirsizliğin giderilerek sözleşmenin ayakta tutulması elzemdir.

Bir genel işlem koşulu içeren hükmün yoruma mahal verecek şekilde iki anlama gelmesi dışında anlamlandırılmaması yahut ciddi bir anlama ulaşılamaması durumunda, yorum denetiminin değil yürürlük denetimin uygulanarak hiçbir anlam verilemeyen hükmün yazılmamış sayılmasına karar verilmesi gerekmektedir<sup>434</sup>. Genel iş koşullarının denetiminde asli unsurlarda dahil olmak üzere tüm sözleşme hükümleri, açık olmama kuralı bağlamında yorum denetimine tabi tutulabilecektir<sup>435</sup>.

Sözleşme maddelerin yorumlanması günlük dile göre değil, sektördeki tipik anlayışa göre yapılması gerekmekte olup hâkim tarafından yapılacak yorumda da yedek hukuk kurallarına yer verilerek muhatabın durumunu kötü konuma sokmayacak biçimde ve genel işlem koşullarının lafzına uygun olarak yapılmalı, genel işlem koşullarının açık ve anlaşılır anlamlarını açacak şekilde yorumlanmamalıdır<sup>436</sup>. Yapılacak yorumun emredici kurallara, dürüstlük ve insan haklarına uygun olması ve ayrımcı olmaması hususlarına dikkat edilmelidir<sup>437</sup>.

İç yönetmelik hükmünün de açık ve anlaşılır olmaması veya birden fazla anlama gelmesi durumunda ise yorum denetimi çerçevesinde değerlendirilerek

---

<sup>433</sup> Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 153; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 15. Ayrıca belirsizlik ilkesi için ayrıntılı olarak bkz. Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, 134-140; Atamulu, İspat Yükü, s. 111; Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 147.

<sup>434</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 140; Civan, Genel İş Koşulları, s. 206; Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 148.

<sup>435</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 205. Ancak belirsizlik sözleşmenin esaslı unsurlarına ilişkin ise gizli uyumsuzluğun ortaya çıkmasının akabinde sözleşmenin kurulmamış sayılmasına karar verilebilir. Bkz. Atamer, Armağan, s. 301.

<sup>436</sup> Furrer/Muller-Chen/ Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 141; Yavuz, Haksız Sözleşme Şartı, s. 32.

<sup>437</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 119.

işverenin aleyhine ve işçinin lehine yorum yapılmalıdır. Nitekim, genel iş koşullarının da genel ve soyut mahiyette, özel bir ilişki gözetilerek hazırlanmaması, kullanılan ifadelerin birden çok anlama gelmesine sebebiyet vermektedir<sup>438</sup>. Bu husus da İş Hukuku'nun esas ilkelerinden işçi lehine yorum ilkesi ile birebir bağdaşmaktadır. Nitekim tarafların ortak iradesini yansıtmayan, işçinin müdahale etme yetisinin olmadığı iç yönetmelik hükmünde ortak iradenin araştırılması gerçekte bağdaşmaz<sup>439</sup>.

### 3.5. İÇERİK DENETİMİ

#### 3.5.1. Genel Bakış

Sözleşmenin taraflarının eşit olduğu bir akitte, sözleşme dengesinin ve sözleşmenin kendi içinde doğruluk güvencesinin bulunduğu kabul edilirken; sözleşmenin tarafları arasında güç dengesinin olmadığı bir sözleşmede, zayıf tarafın irade özgürlüğünün bulunduğunu kabul etmek her zaman mümkün değildir<sup>440</sup>. TMK'nın 2. maddesinde yer alan hakların kullanılmasında dürüstlük kurallarına uygun hareket etme zorunluluğunun, sözleşmenin kapsam ve içeriğine alınmış genel işlem koşulları yönünden tezahürü "içerik denetimi" adı altında düzenlenen TBK md. 25'tir<sup>441</sup>.

Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, sözleşmenin karşı tarafının aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamayacağı hükmü ile içerik denetimi hususu düzenlenmiştir. (TBK md. 25)

<sup>438</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 113.

<sup>439</sup> Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 604.

<sup>440</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 27.

<sup>441</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 176; Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 237-238.

Madde gerekçesinde, ahlaka aykırılık ölçüsünde olmasa dahi dürüstlük kuralına aykırı olan davranışların, genel işlem koşulları konusunda engellenmesinin amaçlandığı belirtilmiştir<sup>442</sup>. İçerik denetiminin ortaya çıkışı, karşı tarafın müzakere olanağından yoksun halde sözleşmenin içeriğine etki edememesi olup kullanan aleyhine içerik denetimi yapılmamaktadır, zira kimse kendi aleyhine bir hususu sözleşmeye dahil etmeyecektir<sup>443</sup>.

Hükümde içerik denetimine yönelik dürüstlük kuralına aykırı olma genel koşul, karşı tarafın aleyhine olma hususu ise özel koşul olup aleyhine ve durumunu ağırlaştırıcı ifadeleri benzer ve fazla bir kullanım oluşturmuştur<sup>444</sup>. Diğer bir görüşe göre; içerik denetimin unsurlarına ilişkin olarak genel kriterin dürüstlük kuralı, özel kriterin ise orantısızlık hususu olduğu belirtilmiş olup orantısızlığın dürüstlük kriteri ile sıkı sıkıya bağlı olduğu ve tek tek müzakere edilmeyen sözleşmesel kayıtların öncelikle dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığı eğer değilse, açık ve haksız bir dengesizliğe sebep olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>445</sup>.

İçerik denetimine ilişkin, somut olayın özelliğine bakılarak karar verilmelidir. Bir sözleşmede tarafların yükümlü ve/veya hak sahibi olduğu hususlarda önem arz eden bir eşitsizlik söz konusu ise orada dürüstlük kurallarına aykırılık söz konusu olacak, önemli yahut esaslı olmayan dengesizlikler içerik denetiminde göz ardı edilecektir<sup>446</sup>. Bu hususta, sözleşmenin karşı tarafının aleyhine olduğu tespit edilen genel işlem koşulunun dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde bir orantısızlığa sebebiyet verip vermediğinin araştırılması gerekmektedir<sup>447</sup>.

<sup>442</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 123.

<sup>443</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 131.

<sup>444</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 245.

<sup>445</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s. 66; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 62; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 123.

<sup>446</sup> Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 176; Süzek, İş Hukuku, s. 68; Civan, Genel İş Koşulları, s. 248; Atamer, Armağan, s. 309.

<sup>447</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 258.

Dürüstlük kuralı, her iki tarafa da hak ve borçlar ile şans ve risklerin adaletli ve dengeli bir şekilde dağıtılmasına yönelik beklentiyle beraber talep hakkı verir<sup>448</sup>. Kanun koyucunun adil bir hüküm olarak kabul ettiği hükmü kaldırarak sözleşme dengesini bozan ve bu dengeyi ikame bir hükümle sağlamayan sözleşme hükümleri, dürüstlük kuralına aykırıdır<sup>449</sup>.

Sosyal barışı ve adaleti sağlamak taraflar arasındaki bu dengeden sağlanır, burada orantısızlık ve ölçüsüzlük olduğu takdirde yargı eliyle müdahale edilmesi elzemdir. Ancak hükümde hangi hallerin dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği sayılmamış, içerik denetimi yönünden hâkime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir<sup>450</sup>. İçerik denetiminin iki yönü vardır. Kurala yönelik soyut normatif denetim ve uygulamanın sonuçlarına yönelik olarak somut denetimdir<sup>451</sup>.

İçerik denetimi yönünden ilk şart, ileride birden fazla sözleşmede kullanmak amacıyla hazırlanmış genel işlem koşulunun sözleşmenin bir hükmü haline gelmesi ve bu minvalde yürürlük denetiminden geçmiş olmasıdır<sup>452</sup>. Yürürlük denetiminde hükmün beklenemez olduğunun tespit edilmesi ile hüküm sözleşmenin içeriğine dâhil edilmemiştir, içerik denetiminde ise sözleşmenin muhtevasına katılan hükmün adil olup olmadığı hususu ile karşı tarafın menfaatine aykırı olup olmadığı yönünden denetim yapılacaktır<sup>453</sup>.

Genel işlem koşullarının denetiminde yer alan içerik denetimi, yürürlük ve yorum denetiminden ziyade soruna asıl çözümü getiren ve sözleşme içeriğinin her iki taraf için de adil olmasını sağlayarak sözleşmeye müdahale eden ve sözleşme

<sup>448</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 244.

<sup>449</sup> Atamer, Armağan, s. 310.

<sup>450</sup> Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 329; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 89.

<sup>451</sup> Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 102.

<sup>452</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 242; Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 153; Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 525; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 123.

<sup>453</sup> Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 153; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 39.

kayıtlarının hükümsüzlüğü sonucunu doğuran, sözleşme hükümlerinin yerindeliğine yönelik denetim türüdür<sup>454</sup>. Bu minvalde, yürürlük ve yorum denetimi ile sağlanamayan denge, içerik denetiminde sözleşmenin muhtevasına müdahale edilmesi ile sağlanabilecektir<sup>455</sup>.

İçerik denetimini anlayabilmek için sözleşmenin içeriğinden bahsetmek gereklidir. Sözleşmenin içeriği, tanımı, tipi, konusu, unsurları, şartları, nitelikleri, özellikleri, türleri, tarafları, tarafların edimleri, sonuçları, yetki sorunu, tahkim ve arabuluculuk ve genel yargı gibi konuları kapsar<sup>456</sup>. Bu minvalde, dar anlamda sözleşmenin içeriği sözleşme türüne göre tarafların karşılıklı hak ve yükümlülüklerini ifade ederken; geniş anlamda ise sözleşmenin içeriği, tarafların kararlaştırdığı her şeyi kapsar<sup>457</sup>.

İçerik denetimi yapılırken söz konusu genel işlem koşulu, sözleşmede yer almasaydı ortaya çıkacak mevcut durumun belirlenip taraf menfaatlerine etkisinin karşılaştırılması gerekmekte olup sözleşmenin zayıf tarafı hüküm nedeniyle daha kötü bir konuma düşüyorsa o koşulun hükümsüzlüğüne karar verilmelidir<sup>458</sup>.

TBK md. 25 hükmünde yer alan dürüstlük kuralı, mehz Alman Kanunu'nun aksine örneklerle açıklanmamış, tahdidi olarak sayılmamış olup hâkimin içerik denetimi yaparken Anayasa'dan, emredici ve sözleşmenin genel sınırlarını belirleyen hükümlerden, yargı kararlarından ve mukayeseli hukuktan yararlanması gerekir<sup>459</sup>.

<sup>454</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 143; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 60; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 100.

<sup>455</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 124; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 28.

<sup>456</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 238.

<sup>457</sup> Ateş/Süleymanlar, Sözleşmelerde Amaç ve Genel Ahlaka Aykırılık Değerlendirmesi, s. 1621.

<sup>458</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 254.

<sup>459</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 124-125.

Sözleşme metninde sadece Anayasa, Uluslararası anlaşma, kanun, tüzük, yönetmelik hükümlerinin tekrarı niteliğinde olan şartlar, genel işlem koşulu niteliğinde olmayıp içerik denetimi uygulanmayacaktır<sup>460</sup>. Ancak bir sözleşmede yedek hukuk kuralları, tekrarlanarak sözleşme hükmü haline getirilmişse, bu şartlara ilişkin içerik denetimi uygulanmayacak olup yedek hukuk kurallarından sapan veya onları tamamlayıcı iradi kayıtlar içerik denetimine tabi olacaktır<sup>461</sup>.

Sözleşmeye müdahale anlamını taşıyan içerik denetiminde, Türk Hukuku'nda hâkime açık içerik denetimi yetkisi verilmiş olup TBK md. 27 emredici hükümlere, kanuna, ahlaka ve kamu düzenine aykırılık, TBK md. 28 gabin hükümleri, hakkın kötüye kullanılması yasağı TMK md. 2 hükümleriyle içerik denetimi hâkim tarafından yapılabilecektir<sup>462</sup>. İçerik denetimin anlaşılabilmesi açısından bu hükümlerden kısaca bahsedilmiştir.

### 3.5.2. Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı

TMK md. 2'de, "*Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır, denilmektedir. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.*" denilerek dürüstlük kuralını ve hakkın kötüye kullanılması yasağını aynı madde içerisinde düzenlemiştir. Kanunda dürüstlük kuralına aykırılıktan bahsedilmiş ancak dürüstlük kuralı tanımlanmamıştır.

<sup>460</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 103; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 53; Karagöz, Tip İş Sözleşmeleri, s. 597; Yeniocak, Yargısal Denetim, s. 80; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 314; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 212; Civan, Genel İş Koşulları, s. 285.

<sup>461</sup> Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 433; Sirmen, Genel İşlem Şartları Kavramı, s. 213.

<sup>462</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 144. Açık içerik denetiminde sözleşme içeriği haline gelen genel işlem koşulunun tarafların çıkarlarının adil şekilde dengelenip dengelenmediğine bakılır, sözleşme içeriğine doğrudan müdahaleyi içerir. Örtülü içerik denetiminde ise açık olmayan veya alışılmamış şartların yorumlanması söz konusudur. Bkz. Yağcıoğlu, Açık İçerik Denetimi, s. 3060.

Dürüstlük kuralı, toplumdaki egemen ahlaki ölçütlerin belirlediği çerçeveye göre, bir kimseden namuslu, dürüst ve makul bir birey olarak umulan davranış olarak tanımlanabilir<sup>463</sup>. Dürüstlük kuralının kullanımında; keyfiliğe yol açılmamalı, hukuka güvenin sarsılmasına ve kanun hükümlerinin ihmaline yahut kanun hükümlerinin yumuşatılmasına sebep olunmamalıdır<sup>464</sup>.

Dürüstlük kuralı, objektif nitelikte olup bir kimsenin asli ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirirken davranış şekillerini ve sınırlarını, menfaatlerin çeliştiği durumlarda ise düzeltici bir etik ilke işleviyle ne yapılması gerektiğini belirler<sup>465</sup>. Dürüstlük kuralı herkese yöneltilen bir talimatı içeren emredici, objektif nitelikli bir davranış normudur<sup>466</sup>.

Dürüstlük kuralı, kanun ve sözleşme ile işverenin yetkilerinin sınırlandırılmadığı veya hakkın kullanımının işverenin takdirine bırakıldığı durumlarda işverenin yetkilerini sınırlandırma işlevi görür<sup>467</sup>.

Hakkın kötüye kullanılması yasağı ise *“bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.”* denilerek TMK md. 2/2’de düzenlenmiştir. Hakkın kötüye kullanılması yasağı, taraflara karşılıklı olarak birbirlerini gözetme sorumluluğu verirken bir taraftan da açıkça adaletsiz olduğu belirli olan bir hakka dayanarak işlem yapmayı yasaklamaktadır<sup>468</sup>.

---

<sup>463</sup> Oğuzman/Barlas, Medeni Hukuk, s. 258-259; Civan, Genel İş Koşulları, s. 253; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 125.

<sup>464</sup> Kılıçoğlu, Dürüstlük Kuralı, s. 729.

<sup>465</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 127-128.

<sup>466</sup> Kılıçoğlu, Dürüstlük Kuralı, s. 723.

<sup>467</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1139.

<sup>468</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 168.

Hakkın kötüye kullanılması yasağı, dürüstlük kuralının özel bir halini oluşturarak tamamlayıcısı niteliğindedir<sup>469</sup>. Bu normla, açıkça bir hakkın suistimal edilmesi korunmaz, hâkim tarafından bu husus resen dikkate alınır ancak son çare olarak uygulanan ikincil nitelikli bir yoldur<sup>470</sup>.

İçerik denetimi ve hakkın kötüye kullanılması yasağı farklı amaçlara hizmet etmekte olup içerik denetiminden geçmiş bir hak, kullanımı yönünden hakkın kötüye kullanımı yasağına aykırı olabileceği gibi hakkın kötüye kullanılmamış olması da içerik denetimi yönünden geçerli olacağı anlamına gelmez<sup>471</sup>. Hakkın kötüye kullanımı, karşı tarafın aleyhine olarak açık bir adaletsizlik oluşturma amacındayken dürüstlük kuralına aykırılık ise iyi niyetle kullanımı da kapsayan daha geniş kapsamlı bir terimdir<sup>472</sup>.

### **3.5.3. Kanunun Emredici Hükümlerine, Ahlaka ve Kamu Düzenine Aykırılık**

Genel işlem koşulları açısından TBK md.27 hükmü, öğretide geniş anlamda içerik denetimi olarak kabul edilmekte olup genel iş/işlem niteliği taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın tüm sözleşmelerde öncelikle uygulanacak olup bu hükme aykırılık teşkil eden sözleşmeler batıl sayılacaktır<sup>473</sup>.

Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüz olacak ve sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerler

<sup>469</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 254.

<sup>470</sup> Kılıçoğlu, Dürüstlük Kuralı, s. 723.

<sup>471</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 176.

<sup>472</sup> Baycık, Nakil Yetkisi, s. 491.

<sup>473</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 67; Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 241; Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 146; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 100; Civan, Genel İş Koşulları, s. 211.

hükümlerin geçerliliğini etkilemeyecektir. Ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz kabul edilecektir (TBK md. 27)

Kanunun emredici hükümleri, bir sözleşmenin kendisini bazen ifa şeklini bazen de sözleşmenin içeriğini tanzim eden tarafların uymalarının zorunluluk ifade ettiği, anlaşma ile ortadan kaldıramadıkları sözleşme özgürlüğünü sınırlandıran hükümlerdir<sup>474</sup>. Sözleşme serbestisinin kamu menfaati sebebiyle sınırlandırılabilmesi için kamu menfaatinin bir tehlike altında olması ve bu menfaatin bireysel menfaatten üstün konumda bulunması gereklidir<sup>475</sup>.

Genel ahlaka aykırılığa yönelik düzenlemeler ise moral düzenini ve insanların beraber yaşamasından kaynaklı kuralları koruma amaçlı oluşturulmuş olup ahlaka aykırı içerikli hükümler hiçbir hal ve şartta geçerlilik kazanamayacaktır<sup>476</sup>. Genel ahlaka aykırılık; topluma, dürüst, namuslu ve makul insana ait olan sosyal, hukuki ve asgari ahlak kurallarının ifadesi olarak tanımlanabilecek olup sözleşme içeriğindeki bir şartın genel ahlaka aykırılığının tespiti hâkim tarafından yapılacaktır<sup>477</sup>.

Kamu kelimesi ile de toplum, düzen kelimesiyle de hukuk düzeni ifade edilmek istenilmekte olup kamu düzenine aykırılığın yasalarla korunmuş olmasının sebebi birey karşısında toplum menfaatleri ile hukuk düzeninin korunmak

<sup>474</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s. 9-10.

<sup>475</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 187; Aynı yönde, Küçükyalçın, Karşılaştırmalı Hukukta Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması, s. 113.

<sup>476</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 146; Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 53.

<sup>477</sup> Ateş/Süleymanlar, Sözleşmelerde Amaç ve Genel Ahlaka Aykırılık Değerlendirmesi, s. 1624; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 77.

istenmesidir<sup>478</sup>. Kamu düzenine yönelik kurallar emredici nitelikteki düzenlemelerdir ancak tüm emredici kurallar, kamu düzenini ilgilendirmez<sup>479</sup>.

### 3.5.4. Gabin

Gabin (aşırı yararlanma), her iki yana borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan birinin diğerinin tecrübesizliğinden, zorda kalmasından, düşüncesizliğinden, deneyimsizliğinden yararlanarak edimler arasında açık bir oransızlık meydana getirerek karşı tarafı sömürmesini ifade eder<sup>480</sup>.

Gabin ile genel işlem koşulu değerlendirildiğinde, taraflar arasında güç ve bilgi dengesizliği oluşması ve sözleşmenin bir tarafının menfaatinin ağır basması sebebiyle benzerlik bulunmaktadır. Gabin de genel işlem koşulları gibi Borçlar Hukuku sisteminde iradeyi sakatlayan sebeplerden değil, zayıfı korumak amaçlı düzenlenen bağımsız bir hukuki müessese olarak kabul görmüştür<sup>481</sup>.

Genel işlem koşulları, tarafların ekonomik durumları, bilgi ve kültür seviyeleri, taraflar arasındaki sosyal statü dikkate alınmayarak objektif kıstasa dayanmaktadır, tarafların sübjektif istek ve düşünceleri önem arz etmez<sup>482</sup>. Bu yönüyle de genel işlem koşullarına yönelik unsur ve yaptırımlar gabinden ve diğer irade bozuklukları hallerinden ayrılır.

<sup>478</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 129.

<sup>479</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 77.

<sup>480</sup> Özkaya, Aşırı Yararlanma (Gabin) Davaları, s. 15; Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 57; Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 85.

<sup>481</sup> Özkaya, Aşırı Yararlanma (Gabin) Davaları, s. 19.

<sup>482</sup> Doğan/Şahan/Atamulu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 151; Soyer, Genel İş Koşulları, s. 75; Atamulu, İspat Yükü, s. 107.

Aşırı yararlanma hükümlerinin genel iş koşulları ve genel işlem koşullarına uygulanıp uygulanamayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre genel işlem koşullarına ilişkin denetimde aşırı yararlanma (Gabin-TBK md.28<sup>483</sup>) kuralları da uygulanabilecektir<sup>484</sup>. Hatta bir görüşe göre, gabinen bahsedebilmek için yalnız asli edimlerin değil yan edimler arasındaki aşırı oransızlığın da dikkate alınması, genel işlem koşullarına yönelik denetimde gabin müessesesinden daha etkin şekilde yararlanılmasını gerektirmektedir<sup>485</sup>.

Soyer'e göre ise; genel iş koşulları yönünden, gabin, asli edimler arasındaki bir dengesizlikten doğarken, genel iş koşullarıyla çoğunlukla yan edimler düzenlenmekte olup aşırı yararlanmanın sonuçlarının işyeri düzeni ile ilgili hususlarda çözüm sağlayamayacağı söylenebilir<sup>486</sup>.

### 3.5.5. Şeffaflık İlkesi

6098 sayılı Borçlar Kanunumuzda şeffaflık ilkesine değinilmemiş hatta içerik denetimine dahi büyük önem arz etmesine rağmen kısaca yer verilmiştir. Şeffaflık ilkesi (saydamlık olarak da ifade edilir.), mehz Kanun olan Alman Medeni Kanun'undan alınmış ve içerik denetimine yönelik hükümde genel bir prensip olarak bahsedilmiştir<sup>487</sup>. Doktrinde şeffaflık ilkesi, dürüstlük kuralının bir yansıması olarak kabul edilmiştir<sup>488</sup>.

<sup>483</sup> TBK md.28 hükmünde; "*Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve herhâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir.*" denilmektedir.

<sup>484</sup> Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 78.

<sup>485</sup> Yalçın, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, s. 62.

<sup>486</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 153.

<sup>487</sup> Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 136.

<sup>488</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1135.

Şeffaflık ilkesi, bir sözleşme hükmünün düzenleyen tarafından, karşı tarafın (dürüst, makul, ortalama bir işçinin anlayışına sahip olan) hukuki konumunu ve aleyhine sonuç doğuracak hükümleri, uzman yardımı yahut hukuki danışmanlık almadan başka bir açıklamaya gerek duymadan açık ve anlaşılır olarak düzenlenmesini ifade eder<sup>489</sup>. Genel işlem koşullarının şeffaf şekilde düzenlenmemesi, sözleşme tarafları arasındaki menfaat dengesini karşı taraf aleyhine hakkaniyete aykırı şekilde bozarak sözleşme adaletini ihlal eder<sup>490</sup>.

Şeffaflık denetimi, içerik denetiminden önce uygulanacaktır<sup>491</sup>. Şeffaflık ilkesinin ortaya çıkmasındaki düşünce, sözleşme özgürlüğünün korunmasını ve bu minvalde de işçinin korunmasını temin etmektir<sup>492</sup>. Şeffaflık ilkesi, aynı zamanda piyasanın da şeffaf olmasını sağlayarak özellikle hizmet sektöründe rekabetin yaygınlaşmasına ve rizikonun anlaşılmasına katkıda bulunur<sup>493</sup>.

Sözleşmenin karşı tarafı, açık ve anlaşılır nitelikte olmayan genel işlem koşulunu değerlendirirken yanılgıya düşecektir<sup>494</sup>. Bu hususta bir tarafın

<sup>489</sup> Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 139; Civan, Genel İş Koşulları, s. 279; Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 75.

<sup>490</sup> Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 79.

<sup>491</sup> Antalya/Doğancı, Saydamlık Kuralı, s. 827; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 145.

<sup>492</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 277.

<sup>493</sup> Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 80. Yargıtay 3. HD'nin 05.04.2018 tarihli, 2016/12739 E.-2018/3585 K. sayılı kararında; *"..Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 21.05.2014 tarih ve 2013/7-2454 Esas 2014/679 K. Sayılı kararı ve Dairemiz kararları ile Anayasanın Vergi ödevi Başlıklı 73. maddesindeki "... Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır..." şeklindeki düzenlemeye göre; kayıp-kaçak, sayaç okuma, dağıtım, perakende hizmet ve iletim bedeli uygulamasının ... Kararları ve tebliğleri çerçevesinde uygulama arz eden kanunlar ve ikincil mevzuat hükümleri çerçevesinde ... tarafından belirlenerek uygulandığı, bu tarihteki mevcut hukuki düzenlemenin ...'na sınırsız bir fiyatlandırma ve tarife unsuru belirleme hak ve yetkisi vermediği, özellikle kaçak bedellerinin kurallara uyan abonelerden tahsili yoluna gitmenin hukuk devleti ve adalet düşünceleri ile bağdaşmadığı, bu faturalara yansıtılan diğer kalemlere ilişkin bedel miktarlarının şeffaflık ilkesi ile denetlenebilmesi ve hangi hizmetin karşılığında ne kadar ücret ödendiğinin bilinmesinin de şeffaf hukuk devletinin vazgeçilmez unsuru olduğu, ... kararları ile bu bedellerin mevcut mevzuat kapsamında tüketicilerden alınmasının hukuka uygun olmadığı kabul edilmiştir...."* denilmektedir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 14.08.2023)

<sup>494</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 263.

sözleşmeden çıkarımı farklı diğerininki farklı ise sağlıklı bir sözleşmenin kurulmasından yani iradelerin uyuşmasından bahsedilemez. Genel işlem koşulunun şeffaf olmayan şekilde düzenlenmesinde kullanıcının haklı bir menfaati bulunmamaktadır, ancak karşı tarafın yanıltılması veya koşulların gizlenmesi amacıyla kullanılabilir ki bu husus da hukuk düzeni tarafından korunmaz<sup>495</sup>.

Sözleşmenin içeriğindeki genel işlem koşulları, hukuk eğitimi olmayan ortalama bir vatandaşın standartlarına göre hazırlanmalı, birbiriyle bağlantı kurulması zor olan, kafa karıştırıcı, anlaşılmaz ve başka hükümlerin arasına gizlenmiş şekilde şeffaflık kuralına aykırı düzenlenmemelidir<sup>496</sup>. Birbiriyle çelişen genel iş koşulları da sözleşme tarafının hak ve yükümlülükleri konusunda yanlış değerlendirmeye yol açacağından geçersiz olacaktır<sup>497</sup>.

Hukuki anlamda karmaşık olan koşulların, başkaca bir itiraza yer vermeyecek şekilde ortaya konulmasında şeffaflık ilkesine aykırılık bulunmamaktadır<sup>498</sup>. Sözleşmeyi düzenleyen, sözleşme hükümlerinden kanun hükmüne yahut yasal bir düzenlemenin geçerliliğine atıf yapıyorsa orada şeffaflık denetimi yapılmaz<sup>499</sup>.

Şeffaflık kuralı, sözleşmenin zayıf tarafının asimetric bilgisi sebebiyle zarara uğramamasına, sözleşme özgürlüğünün ve piyasanın korunmasına katkıda bulunur<sup>500</sup>. İş sözleşmelerinde şeffaflık denetiminde hem sözleşme imzalanmadan önce hem de sözleşme süresince işçinin korunmasına hizmet

<sup>495</sup> Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 120.

<sup>496</sup> Furrer/Muller-Chen/Çetiner, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 143.-144, Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 209; Antalya/Doğancı, Saydamlık Kuralı, s. 826; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 117; Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 265.

<sup>497</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 279.

<sup>498</sup> Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 105.

<sup>499</sup> Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 144; Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 127.

<sup>500</sup> Antalya/Doğancı, Saydamlık Kuralı, s. 827; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 145.

eder<sup>501</sup>. Bu hususta genel işlem koşullarının kısa kelime ve cümlelerle oluşturulması, karşı tarafın koşulun anlam ve sonuçları yönünden anlaşılabilirliğinin artmasını sağlayacaktır<sup>502</sup>. Değindiğimiz üzere uzun ve karmaşık cümleler, sözleşme imzalanırken karşı tarafın üzerindeki psikolojik baskıyı arttıracak ve sözleşme özgürlüğü, anlamından uzaklaşmış olacaktır.

Şeffaflık denetimi ile işveren işçiyi haksız bir sonuca uğratacak hareket alanına sahip olmaz ve sözleşme bu çerçevede kapsamında düzenlenir<sup>503</sup>. Şeffaf olmayan genel iş koşulu ile karşılaşan işçi sözleşmeyi imzalarken sözleşmenin kendisi için uygun olup olmadığını değerlendiremeyecek, ihtilaf halinde de hak ve yükümlülükleri konusunda uygun bir değerlendirme yapamayacaktır<sup>504</sup>.

Kanunda “haklı neden” gibi soyut olarak verilen kavramlar sözleşmede somutlaştırılmadığı takdirde şeffaflık denetimine aykırı olarak kabul edilebilecektir<sup>505</sup>. Şeffaflık denetiminin bir diğer görünümü ise bir genel iş koşulunun yanıltıcı olmamasıdır, bu hususta genel iş koşulunun sözleşmenin alakasız bir bölümüne yazılmasıyla ortaya çıkar ki her halükârda bu tür kayıtlar TBK md. 21/2 gereğince yazılmamış sayılacaktır<sup>506</sup>.

Şeffaflık denetimi ile içerik denetimine sözleşme özgürlüğü gereği tabi tutulmayan sözleşmenin kurucu unsurlarından olan asli edimler denetlenebilecek olup bu hususta içerik denetiminden daha geniş kapsamlıdır<sup>507</sup>. Borçlar Hukuku’na ilişkin bir sözleşmede (satım sözleşmesi gibi)

<sup>501</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku’nda Cezai Şart, s. 264; Civan, Genel İş Koşulları, s. 277.

<sup>502</sup> Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 145.

<sup>503</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku’nda Cezai Şart, s. 264.

<sup>504</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 277.

<sup>505</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku’nda Cezai Şart, s. 266.

<sup>506</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 283; Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 129.

<sup>507</sup> Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 143; Yayvak Namlı, İş Hukuku’nda Cezai Şart, s. 252.

yer alan asli edimlerin şeffaf olmaması durumunda ilgili şartların ve bu minvalde sözleşmenin geçersizliği söz konusu olacaktır<sup>508</sup>.

Değişiklik kayıtları dahil olmak üzere genel iş koşulu niteliğindeki kayıtların açık ve anlaşılır olmaması durumunda işçi bu kaydın ne anlama geldiğini fark edemeyecek ve sonuçlarını öngöremeyecektir<sup>509</sup>. Bu hususta şeffaf olmayan bir genel iş koşulu, içeriği itibariyle makul bir sonuç öngörse dahi, anlaşılabilir olmadığından tehlike arz etmesi sebebiyle geçersiz sayılacaktır<sup>510</sup>.

Şeffaf olmayan genel işlem koşulu ya yerine başkaca bir hüküm gelmeksizin ortadan kalkacak ya da yedek hukuk kuralları ile meydana gelen sözleşme boşluğu doldurulacaktır, istisnai hallerde de sözleşme tamamıyla hükümsüz hale gelecektir<sup>511</sup>.

### 3.5.6. Genel İş Koşullarında İçerik Denetimi

Genel iş koşullarına yönelik, 6098 sayılı Kanun öncesinde içerik denetimi yapılabileceğine ilişkin yasal bir dayanak bulunmamaktayken, TBK md. 25 hükmünün tüm sözleşmelere uygulanması hasebiyle genel iş koşulları yönünden de içerik denetimi uygulanacağı hususu, pozitif hukuki dayanağa bağlanmıştır<sup>512</sup>.

Genel iş koşullarında yapılan içerik denetimiyle, sözleşme adaletini ve hürriyetini sağlamak saikiyle yerindelik denetimi yapılarak hakkaniyetli ve adil bir

<sup>508</sup> Fırat Şimşek, Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, s. 102-103.

<sup>509</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1135.

<sup>510</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 278.

<sup>511</sup> Çitaklayım, Şeffaflık İlkesi, s. 141.

<sup>512</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 29.

sözleşme içeriğine ulaşmak hedeflenmektedir<sup>513</sup>. Söz konusu hedefin gerçekleştirildiği düşünülürken, işçiler yönünden toplumsal bir refahın ve öngörülebilirliğin sağlandığı, çalışma barışının korunduğu bir düzen kurulabilir. Ancak bu hedefe ulaşmak, yargının ve işverenlerin ulusal ve toplumsal gelişmeleri takip ederek insani değerlerle ekonomik menfaatleri dengelemesi suretiyle gerçekleştirilebilir.

Genel iş koşullarından iç yönetmeliklerdeki içerik denetimine bakıldığında; Ülkemizde ve Almanya'da yer alan uygulama kapsamında iç yönetmelikler, işveren tarafından tek taraflı olarak hazırlanıp işçiye sunulur ve işçinin kabulü ile iş sözleşmesinin eki niteliğinde bağlayıcı belge özelliği kazanır fakat bağlayıcı nitelik kazansa dahi yargı makamları tarafından içerik denetimine tabi tutulabilmektedir<sup>514</sup>. Ancak içerik denetimi yapılması, hakkını bile sözleşmesi feshedilmeden talep edemeyen işçi tarafından pek mümkün olmamakla beraber ülkemizde de genel işlem koşulları yönünden idari ve yargısal ön denetim şartının getirilmesi, katılımcı modellere geçilmesi, iş hukukunun amacına daha uygun bir düzenleme yapılması gereklidir<sup>515</sup>.

İş Hukuku'nda taraflar arasındaki dengesizlik koşulunun; İş Hukuku'nda yer alan temel ilkelere, taraf menfaatleri arasındaki adaletli dağıtıma, akitlerin doğasına ve şeffaflık ilkelerine uygun olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir<sup>516</sup>. Genel iş koşullarında dürüstlük kuralına aykırı olarak karşı tarafın durumunun ağırlaşmasına sebep olan taraflar arasında sözleşme dengesini bozan hükümler hâkim tarafından denetlenecektir<sup>517</sup>.

<sup>513</sup> Civan, İşçinin Yan Yükümlülükleri, s. 25.

<sup>514</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 63.

<sup>515</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 75.

<sup>516</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 68; Civan, Genel İş Koşulları, s. 277.

<sup>517</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 30. Yargıtay 9. HD'nin 20.10.2015 tarihli, 2014/15794 E. -2015/29062 K. sayılı kararı, karşı oy yazısı; "İş Sözleşmesinde fazla çalışmalar karşılığı ücretin, kararlaştırılan ücret içinde olduğunda dair hükmün genel işlem koşul olduğu ve bunun işçi aleyhine ve işveren menfaatine olduğu da açıktır. Bu şekildeki hüküm iş sözleşmesinin niteliğine ve işin özelliğine de yabancı ve işçinin durumunu ağırlaştırıcı bir

İşçi açısından Borçlar Kanunu'nda belirlenmiş sözleşme içeriğini düzenleyen ve işçiyi işverene karşı koruyan içerik denetimine yönelik rekabet yasağını düzenleyen TBK md. 444 hükmü ve işçinin işverenle on yıldan fazla süreli hizmet sözleşmesi yapmasına yönelik düzenleme getiren TBK md. 430 hükmü örnek gösterilebilir<sup>518</sup>.

Disiplin cezaları, nakil gibi önemli değişiklik kayıtları içeren metinler, işçi ile işveren arasında bir müzakere aşaması yaşanmadan işçi tarafından okunmadan imzalamakta olup bu şartlar işçi aleyhine hak ve borç dengesini bozarak makul sınırı aşacak bir orantısızlığa sebebiyet verecekse içerik denetimine tabi tutulması gerekmektedir<sup>519</sup>.

---

*hükümdür. Genel olarak iş sözleşmesinde fazla çalışmanın ücretin içinde olduğunda dair hükümler açıkça TBK.'un 20 vd. maddelerine aykırı olduğundan, geçersizdir. Diğer taraftan, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 63. Maddesi gereği, denkleştirme esasının uygulandığı hallerde, işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık iş süresini aşmamak koşulu ile bazı haftalarda toplam kırkbeş saati aşsa dahi bu çalışmalar fazla çalışma sayılmaz". 63. maddeye göre ise "Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır. Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde onbir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir. Bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz. Denkleştirme süresi toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar artırılabilir" şeklinde kurala yer verilmiştir. 63. maddedeki 11 saat aşmaz kuralı emredici niteliktedir. Bir an için iş sözleşmesinde fazla mesai ücretin içindedir kuralı geçerli olsa ve yine yılda 270 saatten fazla mesai yapılamaz kuralı gereği bu sözleşme kuralı 270 saate kadar ki fazla mesai ücretini kapsasa bile, 11 saati aşamaz kuralının emredici olması karşısında sözleşme hükmünün 11 saatte kadar olan fazla mesailerini kapsadığı, ancak 11 saati aşan fazla mesailerini kapsamadığı kabul edilmelidir. Somut uyuşmazlıkta, hükme esas bilirkışı raporunda davacının 11 saati aşan ancak yılda 270 saati geçmeyen fazla mesai çalışmaları karşılığı ücreti hesaplanmış ve hüküm altına alınmıştır. Düzenlemenin emredici olması nedeni ile yerel mahkemenin sözleşme hükmüne değer vermemesi fazla mesai ücretine karar vermesi isabetlidir." denilerek işçinin durumunu ağırlaştıran işverenin menfaatine yönelik koşulun geçersiz sayılmasına karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 14.08.2023)*

<sup>518</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 150.

<sup>519</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1139; Baycık, Nakil Yetkisi, s. 489. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 11.10.2006 tarihli, 2006/9-613 E.-2006/644 K. sayılı kararında; "Somut olayda davacı, davalıya ait işyerinde 24.03.2000 tarihinde çalışmaya başlamıştır. Değişiklik kaydı içeren sözleşme ise 01.11.2002 tarihinde düzenlenmiştir. Bu hizmet sözleşmesinin 5. maddesinde, "şirketin işlerin icabı olarak sözleşmeli personeli Ankara'da ve ülke içinde herhangi bir yerde şirket bünyesi içinde veya dışında diğer kuruluş ve müesseselerde çalıştırabileceği" yönünde kayıt bulunmaktadır. Bu kayıt geçerli olduğu gibi, şirket merkezinin şirket yönetim kurulunca alınan 04.08.2003 tarihli kararla Ankara'dan İstanbul'a taşınması objektif bir gerekçe olup, emredici normlara ve hakkaniyete aykırı bir durum söz konusu değildir. Bu atamanın dürüstlük kuralına da aykırı olarak yapıldığı yönünde dosyada bir delil bulunmamaktadır.

İşçinin temel hak ve hürriyetlerini orantısız şekilde sınırlandıran genel iş koşulu niteliğindeki düzenlemelere, işverenin korunmaya değer üstün menfaatinin bulunması halinde geçerlilik tanınabilir<sup>520</sup>. Objektif bir sebebe dayanan, işçinin haklı bir çıkarını koruyan ve aşırılık içermeyen kayıtların haksız olduğu söylenemeyecek ve yaptırım uygulanmayacaktır<sup>521</sup>

İş sözleşmesinin taraflarının menfaatlerine yönelik araştırma yapılırken, işçinin iş yerindeki konumu, hiyerarşik ilişkileri, iş ilişkisinin türü, karşı edim belirlenip belirlenmediği, feshin işçinin durumunu ağırlaştırıp ağırlaştırılmadığı hususlarında, sözleşmenin tüm hükümleri gözetilerek tespit yapılmalıdır<sup>522</sup>.

İçerik denetimi kapsamında yer alan hukuki düzenlemede, işveren tarafından işçiye sunulan sözleşme ve iç yönetmelik hükümlerine dürüstlük kurallarına aykırı olmak üzere, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştıran nitelikte hükümler konulamayacaktır. Hükümde yer alan hangi hallerin dürüstlük kuralına aykırı olacağı veya işçinin durumunu ağırlaştıracığı sayılmayarak hâkimin takdirine bırakılmış olup söz konusu düzenlemeler hakkında kısmi geçersizliğin mevcut olduğunun kabulü gerekmektedir<sup>523</sup>. Bizce de iş ilişkisinin devamlı bir ilişki oluşturması sebebiyle sözleşmenin ve eki mahiyetindeki diğer kaynakların genel iş koşulları kapsamında içerik denetimi sonucunda kısmi geçersizliği kabul edilmeli ve sözleşme ayakta tutulmalıdır.

---

*Bu itibarla; davalı şirketçe, geçerli değişiklik kaydına istinaden İstanbul'da aynı şartlar ve unvan ile işe başlaması istenmesine rağmen, işe başlamayan davacı işçinin iş akdinin feshi, haklı bir fesih olup, davacının kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi gerekir.”* denilerek değişiklik kayıtlarının kabulü ile objektif neden sebebiyle kullanılmasının hakkaniyete uygun olduğu kabul edilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T.04.05.2023)

<sup>520</sup> Civan, *İşçinin Yan Yükümlülükleri*, s. 25.

<sup>521</sup> Yıldız, *İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar*, s. 29.

<sup>522</sup> Yayvak Namlı, *İş Hukuku'nda Cezai Şart*, s. 259.

<sup>523</sup> Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, *İş Hukuku*, s. 16; Civan, *Genel İş Koşulları*, s. 309.

Kesin hükümsüz olduğu kabul edilen sözleşme maddeleri taraflar arasında uygulanma imkânını yitirmiş olup ortaya çıkan boşluk, somut durumun gereğine göre emredici yahut düzenleyici kanun hükümleri, tamamlayıcı (yedek hükümler), dürüstlük kuralları çerçevesinde ya da hâkimin yaratacağı hukuk kuralıyla doldurulmalıdır<sup>524</sup>.

### 3.5.7. İçerik Denetiminin Hüküm ve Sonuçları

İçerik denetiminin sonuçları kanunda düzenlenmemiş olup birinci ihtimalde bir şartın içerik denetiminden geçmesi halinde bu şart sözleşme taraflarına uygulanır ve geçerliliğini sürdürür<sup>525</sup>. İçerik denetimi ile sağlanmak istenen fayda eşit davranma ilkesi ile sağlanabilecek midir sorusunun çözülmesi gerekir. Nasıl ki içerik denetiminde sözleşmenin adil dengesinden bahsedilmişse işveren tarafından işçilere eşit davranma ilkesi uygulandığında da adil bir denge oluşacaktır. Ancak, burada eşit davranma ilkesi mutlak adaleti sağlamaya çalışırken, içerik denetimi ile de dağıtıcı adalet sağlanmaya çalışılmaktadır<sup>526</sup>. Dolayısıyla kanun koyucu tarafından içerik denetimi yapılarak sözleşmenin tarafları arasındaki her türlü orantısızlığı gidermeye çalışmasından değil, taraflar arasında adil bir denge kurmaya çalışmasından bahsedilebilir<sup>527</sup>.

İçerik denetiminin hüküm ve sonuçları kanunda yer almadığı belirtilmiş olup kanun gerekçesinde açıklanmıştır. Hükmün mehzazını meydana getiren BGB 307/1'de, bu tür genel işlem koşullarının kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağı belirtilmiş olup, TBK'da düzenlenen madde de sonucun ne olacağı belirtilmemesine karşın gerekçesinde, md.27 hükmüne atıf yapılarak geniş

<sup>524</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 251-252; Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 84; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 92; Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 539.

<sup>525</sup> Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 527.

<sup>526</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 144-145.

<sup>527</sup> Yayvak Namlı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 253.

toplum kesimlerini koruma amacıyla kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağı belirtilmiştir<sup>528</sup>. Ancak sözleşmede içerik denetimi sebebiyle geçersiz sayılan hükümler dışında sözleşmenin ayakta tutulması esas olduğundan TBK md. 27/2 uygulanmayacak olup kısmi kesin hükümsüzlükten bahsetmek yerinde olacaktır<sup>529</sup>.

Kanun hükümlerini aktaran, asli edimi tanımlayan ya da ücretin belirlenmesine yönelik genel işlem koşulları, içerik denetimine tabi tutulmazlar<sup>530</sup>. Genel işlem koşuluna içerik denetimi uygulanması ile beklenen fayda genel işlem koşuluyla sözleşmeden doğan riskin sadece karşı tarafa yüklenmesini engellemek ve düzenleyeni etkin sözleşmeler hazırlaması açısından güdülemektedir<sup>531</sup>.

İçerik denetimine yönelik hükümden kaynaklı geçersizlikler, kısmi geçersizlik olup sözleşme geçerli hükümleri ile bağlayıcı olacak ve geçersiz sözleşme hükümleri yerine tamamlayıcı nitelikteki kanun hükümleri uygulanarak boşluk doldurulacaktır<sup>532</sup>. Hâkim tarafından sözleşmenin hükümleri, diğer hükümlerle uyumlu olacak şekilde diğer hükümleri değiştirmeyecek biçimde doldurulmalıdır<sup>533</sup>.

Burada sözleşme boşluğundan anlaşılması gerekeni anlatmakta yarar vardır. Sözleşme boşluğu sözleşmenin taraflarının sözleşmenin içeriğine yönelik bir noktayı, kasti olarak ya da olmayarak kısmen, eksik ya da tamamen düzenlememeleri sebebiyle açık veya örtülü olarak oluşan boşluktur<sup>534</sup>. Genel işlem koşullarına yönelik denetimler sonucunda yazılmamış sayılma, kesin

<sup>528</sup> Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 249-250; Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 528; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 133.

<sup>529</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 157.

<sup>530</sup> Yayvak Namı, İş Hukuku'nda Cezai Şart, s. 251.

<sup>531</sup> Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 329.

<sup>532</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 68; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 198; Civan, Genel İş Koşulları, s. 309.

<sup>533</sup> Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 540.

<sup>534</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 193.

hükümsüzlük yaptırımlarına tabi tutulan hususların sözleşmenin içeriğinden çıkarılmasıyla da sözleşme boşluğu meydana gelmektedir.

Bu hususta TMK md. 1 hükmüne bakıldığında; *“Kanun, sözüyle ve özüyle değindiği bütün konularda uygulanır. Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir. Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.”* denilmekte olup sözleşme boşluğunun doldurulmasında bu hüküm yol göstericidir.

Hâkim tarafından içerik denetimi sonucunda oluşan boşluk, yedek kurallarla; yedek kurallarla, kıyas yoluyla doldurulamayacak olan yasal boşlukta ise örf ve âdet hukuku, yerleşmiş yargı içtihatları, öğretilerdeki geliştirilmiş teorik bilgilerle ve hatta mukayeseli hukuk yoluyla veya kanun koyucu yerine geçerek ve kendisini sözleşmeyi akdeden tarafın yerine koyarak sözleşmenin doğası gereği her iki tarafın da menfaatini dengeleyen adil bir hukuk kuralı meydana getirerek dolduracaktır<sup>535</sup>.

Hâkim, sözleşme boşluğunun yedek hukuk kurallarıyla doldurulmasına ilişkin durumda taraf iradelerinin yedek hukuk kurallarından ayrılan bir çözüm öngördüğünü tespit ettiğinde, sözleşme kurallarından kıyas yoluyla elde edilecek en uygun kural ile çözüme ulaşacaktır<sup>536</sup>. Burada hâkim tarafından getirilecek hükmün somut sözleşme açısından makul sonuçlar doğurması beklenir<sup>537</sup>.

<sup>535</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 207; Sanlı, Ekonomik Analiz, s. 329; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s.201; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 70; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 79; Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 159.

<sup>536</sup> Atamer, Sözleşme Boşlukları, s. 184.

<sup>537</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 109.

Hâkim tarafından sözleşme boşluğunun doldurulması her zaman adil bir dengenin sağlandığı göstermez, bu sebeple sözleşmeye devam etmesi kendisinden beklenemeyen taraf yönünden sözleşme temelinin çöktüğünün ve sözleşmenin tamamının kesin hükümsüz sayılmasının kabulü gerekir<sup>538</sup>.

### 3.6. DEĞİŞİKLİK KAYITLARI VE DENETİMİ

#### 3.6.1. İşverenin Yönetim Hakkı

Değişiklik kayıtlarının, değişiklik feshinin ve esaslı değişikliğin anlamlandırılabilmesi ve çerçevesinin tamamlanması için işverenin yönetim hakkı hususu açıklanmalıdır. İşverenin yönetim hakkı, işin yürütülmesi ve işçilerin davranışlarının düzenlenmesine ilişkin hakkı ifade eder<sup>539</sup>. İşveren yönetim hakkını TBK'nın 399. maddesinden alır. Bu madde de "*İşveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir. İşçiler, bunlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymak zorundadırlar.*" denilmektedir. İş yönetmeliklerin düzenlenmesi, işyeri uygulaması vs. işverenin yönetim hakkının bir görünüşü olarak ortaya çıkmıştır.

Yönetim hakkının ortaya çıkmasında, iş sözleşmesiyle her türlü ihtimalin öngörülememesi, bütün faaliyetlerin ayrıntılı olarak belirtilmesinin mümkün olmaması ve sözleşmede düzenlenmemesi hususu yer almaktadır<sup>540</sup>. İşveren tarafından kanunun emredici hükümlerine, toplu iş akitlerine, bireysel iş sözleşmesi hükümlerine aykırı olmamak şartıyla emir ve talimatlarla işçilerinin

<sup>538</sup> Ünal/Köroğlu, Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, s. 542.

<sup>539</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 52.

<sup>540</sup> Civan, İşçinin Yan Yükümlülükleri, s. 26; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, İş Hukuku Dersleri, s. 261.

davranışlarının, işin görülmesinin ve işleyişinin düzenleme yetkisi yönetim hakkının sonucunda kullanılır<sup>541</sup>.

Yönetim hakkı, İş Hukuku'nun kaynakları hiyerarşisinde en alt sırada yer aldığından diğer hukuki kaynaklara aykırı olarak kullanılamayacaktır<sup>542</sup>. Ayrıca toplu iş sözleşmesinde, iş sözleşmesi ve eklerinde açıkça düzenlenen konularda işveren yönetim hakkını kullanamayacaktır<sup>543</sup>.

İşverenin yönetim hakkı, taraflar arasındaki iş sözleşmesinde yer alan edimin somutlaştırılmasını sağlamakta olup iş sözleşmesinde ayrıntılı olarak belirlenen çalışma koşulları işverenin yönetim hakkını kısıtlayacaktır<sup>544</sup>. Yönetim hakkının, kanun, iş sözleşmesi ve toplu iş sözleşmesiyle genişletilmesi de olanaklıdır<sup>545</sup>.

### 3.6.2. Aleyhe Değişiklik Yasağı

Yazılmamış sayılma yaptırımlarından biri de genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtların yazılmamış sayılmasına yönelik TBK'nın 24. maddesinde düzenlenen yaptırımdır.

<sup>541</sup> Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 72.

<sup>542</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 182; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 55; Civan, İşçinin Yan Yükümlülükleri, s. 26; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 82.

<sup>543</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1106.

<sup>544</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1103; Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 90; Civan, Genel İş Koşulları, s. 90; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 107; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 55; Tulukçu, Yargıtay Kararı İncelemesi, s. 294; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 82.

<sup>545</sup> Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 108; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 59.

Aleyhe değişiklik yasağı, bazı yazarlarca yürürlük denetiminin bazı yazarlarca da içerik denetiminin konusu olarak değerlendirilmiştir<sup>546</sup>. Ancak bu hükmü, yürürlük denetimi konusunda değil içerik denetiminin akabinde değişiklik kayıtları başlığı altında incelemek yerinde olacaktır. Çünkü burada, değişiklik yetkisinin karşı taraf aleyhine ve dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılıp kullanılmadığı tespiti önem arz etmektedir ki bu husus da yürürlük denetimini aşan ancak içerik denetime uygun bir kriterdir.

Aleyhe değişiklik yasağının yaptırımını olarak yazılmamış sayılma hususuna atıf yapılması isabetli olmamıştır. Çünkü, kullananın değişiklik yapma yetkisinin yazılmamış sayılması, genel işlem koşulunun sözleşmenin kapsamına girip girmemesi sonucunu doğururken; içerik denetimi yönünden sonucu kesin hükümsüzlük olup daha isabetli ve tutarlı bir hüküm olacaktır<sup>547</sup>.

Uygulamada hazırlanan standart sözleşmelerde düzenleyene değişiklik yapma yetkisinin verildiği ve bu hususta ihtilaflar çıktığı sıklıkla görüldüğünden bu hüküm büyük önem arz eder<sup>548</sup>. 6098 sayılı Kanun öncesi dönemde, sözleşmede değişiklik yapma kaydı konulmasına ilişkin olarak verilen Yargıtay kararlarında kaydın geçerli olduğu ancak bu kaydın dürüstlük ve iyiniyet kurallarına uygun olarak kullanılması gerektiği ifade edilmiştir<sup>549</sup>.

Genel işlem koşullarının tek taraflı olarak tanzim edilmiş ve yürürlük denetiminden geçerek sözleşmenin içeriği haline gelmiş olması, düzenleyene

<sup>546</sup> Karadağ, Haksız Şartlar, s. 62; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 61. TBK md. 24 hükmüyle yapılan düzenleme olmasaydı içerik denetimi yoluyla da aynı sonuca ulaşılabilirdi. Bkz. Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 110.

<sup>547</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 139.

<sup>548</sup> Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 162; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 113.

<sup>549</sup> Yargıtay 19. HD. 23.10.1997 tarih, E. 1997/5982-K. 1997/9028 sayılı kararı “..Kredi sözleşmelerinde faiz oranının artırılmasının bankanın tek taraflı iradesine bırakılmasına dair hükümler geçerli ise de bu yetkinin bankaca MK. 2. maddesindeki iyiniyet kurallarına uygun olarak kullanılması gerekir. ...” bkz. Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 138.

bu kayıtları tek taraflı olarak değiştirme yetkisi vermemekle beraber değiştirme yetkisinin saklı tutulmuş olmasında dahi düzenleyen, tek yanlı olarak istediği gibi sözleşme şartlarını değiştiremeyecek ve yeni bir düzenleme yapamayacaktır<sup>550</sup>. Bu minvalde sözleşmenin değiştirilmesi kavramından anlaşılması gereken, sözleşmenin bir şartının değiştirilmesi, yeni bir hüküm eklenmesi yahut bir hükmün sözleşme metninden çıkarılmasıdır<sup>551</sup>.

Düzenleyen tarafından karşı taraf lehine sözleşmede tek taraflı değişiklik yapma yetkisi geçerli olup karşı tarafın aleyhine değişiklik yapılmasına yönelik kayıtlar geçersiz olacaktır<sup>552</sup>. Burada bahsedilen mutlak bir geçersizlik olarak anlaşılmaktadır ancak bu husus öğretilerde eleştirilmekte olup maddenin “dürüstlük kuralına aykırı olarak karşı taraf aleyhine” ibaresi eklenerek konulması ve dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılan kaydın ise geçerli sayılması gerekirdi<sup>553</sup>. Bu minvalde, her değişikliğin TBK md. 24 anlamında geçersiz sayılması hal ve şartlara uygun olmayıp taraf menfaatlerinin tartılarak makul değişikliklere geçit verilmesi gerekir<sup>554</sup>.

Sözleşme taraflarının, sözleşmenin içeriğinde değişiklik yapması ancak tarafların birlikte anlaşmaya varmış olmaları ile mümkündür ki artık bu husus sözleşmenin içeriği haline gelmiştir ancak edimin belirlenmesi hususunda bir tarafa verilmiş bir yetki varsa tarafların ortak iradeleri doğrultusunda bu yetkinin kullanılması gerekmekte olup bu konu yargı denetimine tabi olacaktır<sup>555</sup>.

<sup>550</sup> Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 131.

<sup>551</sup> Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 50; Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, s. 61; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 68.

<sup>552</sup> Akçaal, Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İncelemesi, 61; Özel, Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, s. 162; Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 175; Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 236; Cansel/Özel, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 132; Şeker, Yazılmamış Sayılma, s. 61.

<sup>553</sup> Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 114.

<sup>554</sup> Yelmen, Genel İşlem Şartları, s. 139; Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 215.

<sup>555</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 212-213; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 111. Yargıtay 9 HD. 4.4.2005 tarihli, 9605/11820 sayılı karar; “Taraflar arasında düzenlenen 18.11.2003 tarihli iş sözleşmesinin 7/d maddesinde davacı işyerinin değiştirilmesini kabul etmiştir. Bu sözleşme

Bu hüküm 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22. maddesinde belirtilen işçinin çalışma koşullarındaki değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi hususu ile ilişki göstermekte olup değişiklik feshi konusu ayrıca anlatılmıştır. TBK md.24 hükmü ile İK md. 22 hükmü arasında bir çelişki bulunduğu, İş Kanunu'nun özel kanun olması niteliğinden hareketle genel iş koşullarında, İş Kanunu'nun uygulama alanı bulacağı ve İş Hukuku'nun ilkeleriyle ortaya çıkacak ihtilafın çözümleneceği belirtilmektedir<sup>556</sup>.

TBK md. 24 düzenlemesi, İş Hukuku'nun akdi kaynakları yönünden iç yönetmelik ve tip iş akitlerini kapsayan bir husus olup bireysel iş sözleşmesinde objektif iyi niyet kuralına ve dürüstlük kuralına uygun bir biçimde işveren tarafından değişiklik yapılabilecektir<sup>557</sup>. Bu hususta konulan değişiklik kayıtları, TBK md. 24 hükmüne tabi olmayacak ancak içerik denetimi ve kullanım denetimi yapılarak iş ilişkisinin devamı ile işçinin haklarının korunması hususu sağlanacaktır.

### 3.6.3. Değişiklik Kayıtları Kavramı

Genel iş koşullarından sıklıkla yer verilen sözleşme kayıtlarından biri, değişiklik kayıtlarıdır. Değişiklik kayıtları, değişen piyasa ve iş şartlarına uyum sağlanması amacıyla işverene, çalışma koşullarına yönelik olarak tek taraflı değiştirme ve düzenleme yetkisi veren, iş sözleşmesiyle işverenin yönetim hakkının genişletilmesine yönelik sözleşme özgürlüğü prensibinin bir sonucu olarak ortaya çıkan "saklı kayıt", işverenin genişletilmiş yönetim hakkı" isimleriyle de

---

*gereği davacı Antalya'da çalıştığı işyerinden Batman'a atanmıştır. Davacı bu atamaya uyması gerekirken yeni görev yerine gitmemesi sebebiyle hizmet akdinin feshedildiği bunda geçerli bir fesih nedeni olduğu anlaşıldığından davacının işe iade davasının reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü yerinde görülmemiştir.*" denilerek tarafların anlaşmalarını geçerli kabul etmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 04.05.2023)

<sup>556</sup> Civan, Armağan, s. 786.

<sup>557</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 668; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 113.

ifade edilen kayıtlardır<sup>558</sup>. Değişiklik kayıtlarının kullanılmasının sebebi, İK md. 22 ile çalışma koşullarında yapılacak değişikliğin işçinin onayına tabi tutularak sınırlandırılmasıdır<sup>559</sup>.

Değişiklik kayıtları farklı türlerde hukuki düzlemde yer alabilmektedir bunlar; yönetim hakkını genişleten kayıtlar, geri alma kaydı, bağlayıcı olmama kaydı, belirli süre ve şarta bağlama kayıtları, toplu iş sözleşmesine atıf kaydı, fesih hakkının sınırlandırılması, işyeri değişikliği ve işin niteliğinde değişiklik kaydı vs. olup çalışmamızın bütünlüğünün sağlanması ve çerçevesinin korunması adına iş sözleşmesine yönelik yapılan bazı değişikliklere yer verilmiştir.

Değişiklik kayıtları sayesinde işçi, değişen çalışma koşullarına uyum sağlayacak ve iş ilişkisinin esnekliği sebebi ile iş akdinin feshi söz konusu olmadan çalışmasına devam edecektir<sup>560</sup>. Bu sebeple değişiklik kayıtları, İş Hukuku'nun bir gereği olup işçi tarafından sözleşme özgürlüğü doğrultusunda kabul edilip sözleşme içeriği haline geldiğinden baştan itibaren geçersiz olduğunu söylemek mümkün değildir<sup>561</sup>. Yönetim hakkının bir tezahürü olan değişiklik kayıtları bazen yönetim hakkına yönelik kullanılırken bazen de işverenin menfaatini korumak amacıyla getirilen işçinin rekabet etmeme yükümlülüğü yahut mesleki eğitim verilen işçinin belli bir süre çalışma zorunluluğunu öngören düzenlemeler olarak kullanılır<sup>562</sup>.

<sup>558</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1118; Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 116; Civan, Armağan, s. 782; Tulukçu, Yargıtay Kararı İncelemesi, s. 295; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 107; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 83.

<sup>559</sup> Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 103; Akın, İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, s. 46.

<sup>560</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1121; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 65. Karşı yönde; Esneklik ilkesi, İş Hukuku'nun tamamına yayılan bir ilke olmayıp asıl ilke işçinin korunmasıdır, bu sebeple işçi aleyhine olan kayıtlarda TBK md. 24 uygulama alanı bulacaktır. Bkz. Civan, Armağan, s. 785.

<sup>561</sup> Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 103; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 258.

<sup>562</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 187.

Değişiklik kayıtlarının kitlesel kullanımında işverene ve iş barışına katkısı olup çalışma koşullarında yapılacak değişiklikle işçilerden bir kısmının kabul etme bir kısmının ise etmeme sebebiyle oluşturacağı karışıklığı ve işverenin değişiklik feshi sebebiyle ödemek zorunda kalacağı tazminatı önleyerek işyeri devamlılığını ve ekonomik olarak zorda olan işvereni korumaktadır<sup>563</sup>.

Değişiklik kayıtlarıyla işverenin, genel iş koşulu niteliğinde düzenleme yaptığının kabulüyle beraber, bu kayıtların denetlenmesi gerekmekte olup işverene iş ilişkisinin özüne müdahale edilerek iş sözleşmesinin kaldırılıp yeniden iş sözleşmesi kurma yetkisi verilmez<sup>564</sup>. Değişiklik kayıtlarının genel işlem koşulu niteliği taşıması için, iş sözleşmesinin, iç yönetmeliğin ya da tip iş sözleşmesinin, işveren tarafından tek taraflı olarak hazırlanmış genel ve matbu metinler olması ve işçinin sözleşmenin içeriğine müdahale imkanının bulunmaması gerekir<sup>565</sup>.

İş sözleşmeleri açısından 6098 sayılı Yasa öncesinde sözleşme şartlarının değiştirilmesini engelleyen bir hüküm bulunmadığından dürüstlük kurallarına aykırı olmamak kaydıyla iş sözleşmesinde veya iç yönetmeliklerde, tip iş akitlerinde değişiklik kayıtlarının geçerli olabileceği kabul ediliyordu<sup>566</sup>.

*Süzek'e* göre, Borçlar Hukuku'nda getirilen TBK md. 20-25 hükümlerinin, mutlak emredici niteliği sebebiyle iş akitlerine de uygulanması gerekecek ve değişiklik kaydına yönelik hükümlerin yazılmamış sayılması, sözleşmenin de kısmi geçersizliği söz konusu olacaktır ancak hala öğretilerdeki bazı yazarlar TBK'nın 24. maddesinin genel iş koşullarına uygulanamayacağını, bu hükmün İş

<sup>563</sup> Civan, Armağan, s. 790.

<sup>564</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 135.

<sup>565</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 197.

<sup>566</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 68; Civan, Armağan, s. 783; Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s.16; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 107.

Hukuku'ndaki esneklik ilkesi ile uyuşmadığını öne sürmektedirler<sup>567</sup>. Ancak, değişiklik kayıtlarının genel işlem koşullarına yönelik denetime tabi tutulması açısından bu kayıtların tip iş akitleri yahut iç yönetmelikte yer alması gerekir, bireysel iş sözleşmesinde yer alan kayıtlar yönünden denetim, geçerli olarak doğmuş olmaları ve işveren tarafından hukuka uygun kullanılmaları yönüyle sağlanabilir<sup>568</sup>.

Değişiklik kayıtlarına yönelik olarak yalnızca içerik denetimi değil, bir genel işlem niteliği arz ettiğinden TBK md. 20-25 kapsamında yer alan yürürlük ve yorum denetimi de uygulanacaktır. Yargıtay uygulamasına bakıldığında değişiklik kayıtlarının denetiminde, TBK'nın 20-25. madde hükümlerinde yer alan genel işlem koşullarının dikkate alındığı görülmektedir<sup>569</sup>.

Sözleşme hükümlerinden, işçi tarafından açık bir şekilde işverenin değişiklik yetkisi hangi çalışma koşulları açısından ne şekilde kullanacağı

<sup>567</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 70; Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 16; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 344; Aydoğdu, Haksız Şartların Denetimi, s. 143. Karşı yönde; Tip iş akitlerinde işverene işçinin çalıştığı yeri ve işini değiştirme yetkisi öngören kayıtların genel iş koşulu niteliğinde olduğu ve TBK'nın 21. maddesine uygun olarak düzenlenmesi halinde sözleşmenin içeriği haline gelebileceği belirtilmiştir. Bkz. Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 104. Değişiklik kayıtlarının geçerli kabul edilmesinin nedeni globalleşen ekonomide işverenlere esneklik alanı sağlanmasıdır. Baycık, Nakil Yetkisi, s. 499. İşverene tanınan değişiklik yapma yetkisinin dar yorumlanarak somut ve objektif nedenlerle kullanılması gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Civan, Genel İş Koşulları, s. 136. Bu kayıtların kullanımı birtakım sınırlar çerçevesinde ve yargısal denetime tabi olmasıyla sağlanabilir. Bkz. Özdemir, İşverene Çalışma Koşullarında Değişiklik Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 33.

<sup>568</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 198; Akın, İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, s. 50; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 101.

<sup>569</sup> Adınır, İşverenin Yönetim Hakkı, s. 97. Yargıtay 9. HD, 02.03.2015 tarih ve E.2013/13487-K. 2015/8617 sayılı kararı” *...Davalı, iş sözleşmesi ile yer değişikliğinin baştan kabul edildiğini, bunun haklı fesih nedeni yapılamayacağını savunmuş ve Mahkemeye savunmaya değer verilerek kıdem tazminatı talebi reddedilmiştir. Taraflar arasında geçerli olan iş sözleşmesinde ülke dahilinde başka illerde dahi çalışmanın kabul edildiğine dair hüküm bulunmakta ise de bu hüküm Borçlar Kanunu'nun 20 vd. maddeleri uyarınca genel işlem şartları ile ilgili hükümlere göre geçersizdir. Somut olayda işyeri değişikliği 4857 Sayılı Kanun'un 22. maddesi kapsamında davacının aleyhine iş şartlarını esaslı şekilde değiştirir nitelikte olduğu gibi, işçiye bu konuda yazılı bildirim yapıp rızasının alındığı ve değişikliğin işçi yönünden külfetlerine yönelik olarak olarak sağlandığı da kanıtlanamamıştır. Bu halde davacı tarafça yapılan feshin haklı olduğu kabul edilmeli iken yazılı gerekçe ile kıdem tazminatı talebinin reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.*” denilerek İK md. 22 uygulaması yönünden değerlendirilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 04.05.2023)

anlaşılamıyorsa, bu açık ve anlaşılır olmayan hükümlerin şeffaflık denetimine tabi tutulması gerekmektedir<sup>570</sup>. Toplu iş sözleşmesinde değişiklik kaydını bertaraf eden bir hükmün bulunması halinde bu kayıt toplu iş sözleşmesi uygulandığı sürece işçiyi bağlamayacaktır<sup>571</sup>. Yine toplu iş sözleşmesi ile değişiklik kaydı konulması mümkündür ancak yeterli olmayacak işçinin rızası aranacaktır<sup>572</sup>.

Sözleşmeyi hazırlayan tarafça, sözleşmeye konulan değişiklik kayıtlarının birçok türü bulunmakla birlikte çalışma konumuz itibariyle iş sözleşmesinin unsurları yönünden konulan değişiklik kayıtları incelenmiştir.

### 3.6.4. Değişiklik Kayıtları Türleri

#### 3.6.4.1. İşçinin Ücretinde Değişiklik

Ücret, iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olup ücretin olmadığı iş ilişkisinden bahsedilemez. Anayasa'nın 55. maddesinde, "*Ücret emeğin karşılığıdır. Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır.*" denilmekte olup asgarî ücretin tespitinde çalışanların geçim şartları ile ülkenin ekonomik durumu da göz önünde bulundurulması gerektiği vurgulanarak işçinin ücret hakkı Sosyal Devlet ilkesi gereği korunmuş ve düzenlenmiştir.

TBK'nın 394/2. maddesinde bir kimsenin, durumun gereklerine göre ancak ücret karşılığında yapılabilecek bir işi belli bir zaman için görür ve bu iş de işveren

<sup>570</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1135; Civan, Genel İş Koşulları, s. 279.

<sup>571</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 199.

<sup>572</sup> Özdemir, İşverene Çalışma Koşullarında Değişiklik Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 36.

tarafından kabul edilmesi halinde aralarında hizmet sözleşmesi kurulmuş sayılacağı belirtilerek ücret unsuru olmadan iş/hizmet sözleşmesinin kurulamayacağı açıkça ortaya konulmuştur.

Hukukumuzda işverenin yönetim hakkı dışında bulunan ücret unsurunun, eklerinin ve ücrete etki eden çalışma koşullarının, hesap yönteminin işçinin yazılı onayı olmadan değiştirilmesi mümkün değildir<sup>573</sup>. Bu minvalde, iş sözleşmesine konulacak işçinin ücretine yönelik değişiklik kaydı, geçersiz olacak ve işveren tarafından uygulanamayacaktır.

İşçinin ücretinin arttırılması ise esaslı değişiklik kapsamında olmadığından işçinin zımnen kabulüyle dahi hüküm ve sonuç doğurur<sup>574</sup>. İşveren tarafından işçiye geri alma yahut bağlayıcı olmama kaydıyla yapılan sosyal yardımların işverenin ekonomik olarak ödeme güçlüğüne düştüğü gerekçesiyle yapılmaması değişiklik kaydı kapsamında değerlendirilmeyecek olup işçinin bu minvalde talep hakkı bulunmayacaktır<sup>575</sup>.

İK md. 62 hükmü<sup>576</sup> ücretten indirim yapılamayacak halleri düzenlemiş olup işveren tarafından sebebe bağlı olup olmadığına bakılmaksızın işçinin ücretinden indirim yapılacağına ilişkin değişiklik kayıtları TBK md. 27 gereğince emredici hukuk kuralına aykırı olması hasebiyle geçersiz olacaktır<sup>577</sup>. İşçinin ücretinin düşürülmesine itiraz etmemesi, dava açmaması hususu ücrette değişiklik kaydının iş şartı haline gelmesi anlamına gelmeyecek ekonomik sebeplerle ve işten çıkarılma kaygısıyla itiraz etmeyen işçinin hakları

<sup>573</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 175; Civan, Armağan, s. 793.

<sup>574</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 175.

<sup>575</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 220.

<sup>576</sup> İK md. 62 hükmü "*Her türlü işte uygulanmakta olan çalışma sürelerinin yasal olarak daha aşağı sınırlara indirilmesi veya işverene düşen yasal bir yükümlülüğün yerine getirilmesi nedeniyle ya da bu Kanun hükümlerinden herhangi birinin uygulanması sonucuna dayanılarak işçi ücretlerinden her ne şekilde olursa olsun eksiltme yapılamaz.*" denilerek düzenlenmiştir.

<sup>577</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 106; Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 323; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 61.

korunacaktır<sup>578</sup>. Ayrıca, işveren tarafından da ekonomik güçlükler gösterilerek ücretin düşürülmesine yönelik yapılan değişiklikler, geçerli neden sayılmayacak ve işçiyi bağlamayacaktır<sup>579</sup>.

İşverenin kural olarak iş sözleşmesinde kararlaştırılan hususlara ve ücrete yönelik, yönetim hakkı söz konusu değildir<sup>580</sup>. Ücrette değişiklik öngören kayıtlar ayrıca şeffaflık ilkesini de ihlal ettiğinden geçersiz sayılmalıdır<sup>581</sup>. Ancak sosyal yardım amaçlı yapılan ayni ve nakdi yardımlar hususunda değişiklik kayıtlarına geçerlilik tanınmalıdır<sup>582</sup>. Yargıtay tarafından ikramiyenin kaldırılarak ücrete eklenmesi yönündeki değişiklik esaslı değişiklik sayılmamış ve geçerli kabul edilmiştir<sup>583</sup>.

Ücrete yönelik bağlayıcı olmama ve geri alma kayıtlarıyla da değişiklik yapılmak istenebilir, işveren kendisini değişen ekonomik koşullara yönelik koruma altına almak isteyebilir. Bağlayıcı olmama kaydı, işçilerin geleceğe dönük talep haklarını engelleme amaçlı kayıtlarken geri alma kaydı işverenin işçiye sağladığı edimden belirli koşullar altında vazgeçmesini ifade eder<sup>584</sup>.

---

<sup>578</sup> Civan, Armağan, s. 794.

<sup>579</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 90.

<sup>580</sup> Alpagut, Karar İncelemesi, s. 54.

<sup>581</sup> Civan, Armağan, s. 819.

<sup>582</sup> Civan, Armağan, s. 794.

<sup>583</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 01.05.2007 tarihli, 2007/3938 E.-2007/13775 K. sayılı kararı "*Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir. İşyerinde 2002 yılı haziran ayında ikramiye uygulamasının kaldırıldığı ve bu tutarın ücrete eklendiği dosya içeriği ile sabit olmuştur. Buna rağmen 2003 yılı için ikramiye hesabı ile mahkemece hüküm altına alınması hatalı olmuştur. İhbar ve kıdem tazminatına esas ücretin tespitinde ikramiyelerin esas alınması ve buna göre her iki tazminatın fazla hesabı ile hüküm altına alınması da doğru değildir.*" şeklindedir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 10.08.2023), Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 90.

<sup>584</sup> Civan, Armağan, s. 797.

### 3.6.4.2. İşin Niteliğinde Değişiklik

İş sözleşmesinin ikinci bölümde ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere objektif ve zorunlu unsurlarından biri de iş görme edimidir. Ancak iş görme edimi, ücret unsuru kadar hayati öneme sahip olmayıp kısıtlı olarak işverene değişiklik yapma hakkı tanınabilmektedir<sup>585</sup>. İşçinin çalışma barışını bozmadan huzurla çalışması, verimliliği kendisine tanınan hakların ve yükümlülüklerin istikrarı ile sağlanabilir. Bu sebeple ücret kadar önemli olmasa işin niteliğine yönelik yapılan değişiklikler, iş yerinde mobbing uygulanmasına varan koşullarda değerlendirilmesi gereken önemli bir husustur.

İş sözleşmesi ile işçinin yükümlülüğü açıkça ve net şekilde belirlenmişse işçiden başka bir iş yapması istenemez, işçi, uzmanlık alanı varsa uzmanlık alanına giren işleri yapmakla, vasıfsız işçi ise dürüstlük kuralı gereği verilen işleri yapmakla yükümlüdür<sup>586</sup>. İşin niteliğinde değişiklik yapılmasına yönelik kayıtların kullanımı, işçinin yapmak olduğu işine, mesleğine, kişisel itibarına, uzmanlık alanına uygun, işçiden işi yapması beklenebilir nitelikte olmalı, ücret değişmemelidir<sup>587</sup>.

İşçinin işyeri içindeki departmanının değiştirilmesi, işveren vekilliği yapan işçinin performansından kaynaklı olarak temsil yetkisinin geri alınması, işçinin aynı değerdeki bir pozisyonla yerinin değiştirilmesi hususlarındaki kayıtlar geçerli olacaktır<sup>588</sup>. İşin niteliğindeki değişikliğe yönelik kayıtların geçerli olmadığı tespiti yapılırken, işçinin iş sözleşmesi ile yapmayı kabul ettiği işle eşit değerde bir işe

<sup>585</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 221.

<sup>586</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 92.

<sup>587</sup> Civan, Armağan, s. 801.

<sup>588</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 222.

görevlendirilip görevlendirilmediği, çalışma koşullarının ağırlaşp ağırlaşmadığı kriterine bakmak gereklidir<sup>589</sup>.

İşçinin, işyerindeki performansına bağlı olarak da işveren tarafından işin niteliğinde değişiklik gerçekleştirilebilir, değişiklik kaydı olarak iş sözleşmesinde yer alabilir. Ancak bu husus da tamamen işverenin keyfiyetine bırakılamayacak olup farklı kriterlerle hakkaniyete uygun kullanımı denetlenmektedir<sup>590</sup>.

Toplu iş sözleşmesiyle de işçinin işinin niteliğinde değişiklik yapılması usulüne ilişkin kayıtlar konulabilir, bu kayıtlar işçi ve işveren için bağlayıcı niteliktedir<sup>591</sup>. İşçinin davranışları ve performansındaki yetersizlik sebebiyle işçi daha düşük

<sup>589</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 92. Yargıtay 9. HD'nin 30.03.2015 tarih, 2015/4786 E. -2015/12364 K. sayılı kararı; “.. Somut olayda davacı, özel gazlar rampa amiri olarak çalışmakta iken davalı işveren tarafından karışım gazları rampa amiri olarak görevlendirilmek istenmiş ve bu görev değişikliği davacı işçiye yazılı olarak bildirilmiştir. Davacının görev değişikliğini kabul etmemesi üzerine iş akdinin geçerli nedene dayalı olarak feshedildiği savunulmuştur.

Uyuşmazlık görev değişikliğinin, çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğinde olup, olmadığı noktasında toplanmaktadır. Her ne kadar mahkemece, bilirkişi raporundaki tespitler doğrultusunda görev değişikliğinin esaslı değişiklik niteliğinde olduğu kabul edilmiş ise de bu konudaki araştırmalar yetersizdir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda tanık beyanları uyarınca, davacının görev değişikliği sonrası kendisine bağlı olan personel sayısındaki artış, çalışma koşullarında esaslı değişiklik olarak yorumlanmıştır. Yasada hangi hususların esaslı değişiklik oluşturduğuna dair açık bir düzenleme yoktur. Her somut olayın özelliği göz önünde tutularak, işçi aleyhine esaslı değişiklik olup olmadığının saptanması gerekir. Dairemiz esaslı değişiklik olarak kararlarında, genellikle çalışma koşulları açısından "işçinin durumunun ağırlaştırılmasını" esas almaktadır.” denilerek işçinin durumunun ağırlaştırılıp ağırlaştırılmadığının araştırılmasının gerektiği belirtilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 14.08.2023)

<sup>590</sup> Yargıtay 24. Hukuk Dairesi'nin 14.06.2012 tarihli, 2012/16050 E.- 2012/13518 K. sayılı kararı; “Dava, feshin geçersizliği ve işe iade istemine ilişkindir. Davacının işyerinde yaptığı işin değiştirildiği, aynı işyerinde başka birime verildiği tartışmasızdır. Uyuşmazlık, yapılan bu değişikliğin iş koşullarında davacı aleyhine esaslı değişiklik olup olmadığı, keza bu değişikliğin işverenin yönetim hakkı kapsamında kalıp kalmadığı yönlerine ilişkindir. Söz konusu işyerinde performans değerlendirme sistemi, performans ölçüm kriterleri olup olmadığı, davacı hakkında uygulanıp uygulanmadığı, davalı tarafından yönetim hakkının kötüye kullanılıp kullanılmadığı, performans kriterlerinin iş değişikliğini gerekli kılıp kılmadığı somut olarak araştırılmalı ve sonucuna göre karar verilmelidir.” denilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 10.08.2023), Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 95.

<sup>591</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 96.

değerdeki bir işte çalıştırılabilir ancak bu husus feshin son çare ilkesine uygun olarak feshi önlemek amacıyla geçerlidir<sup>592</sup>.

### 3.6.4.3. Çalışma Süreleri ve Çalışma Saatlerinde Değişiklik

İşçinin çalışma süresinin belirlenmesi, iş sözleşmesinin esaslı unsuru değildir. İşçinin çalışma süresine yönelik kayıtlara bakıldığında; çalışma süresinin azaltılması sonucunda işçinin ücretinde de azalma olmasına, çalışma süresinin artması ise işçinin yoğunluğunun artmasına sebep olacağından bu değişikliğin esaslı değişiklik kapsamında kabul edilmesi ve işçinin ekonomik menfaatinin hakkaniyete aykırı olarak sınırlandırılması sebebiyle geçersizliğine hükmedilmesi gerekir<sup>593</sup>.

İşçinin çalışma süresine yönelik değişiklikler emredici kurallara aykırı olduğundan geçersiz olacağı belirtilmiştir<sup>594</sup>. Çalışma sürelerine ilişkin değişiklik ücretle ilgili olduğundan esaslı değişiklik sayılacak ancak çalışma saatlerine ilişkin değişiklik esaslı değişiklik sayılmaz<sup>595</sup>.

İşçinin işe giriş çıkış saatinin ve ara dinlenme saatlerinin, işverenin yönetim hakkı kapsamında kaldığı kabul edilir<sup>596</sup>. Çalışma sürelerinin uzatılmasına ilişkin kayıtların ücretin sabit kalmaması koşuluyla geçerli olabileceği düşünülmektedir<sup>597</sup>. Ancak bu hususa katılmamaktayız, işçinin ücreti arttırılsa dahi çalışma süresinin uzaması, işçi yönünden insani ihtiyaçlarının karşılanmasının önlenmesine, dinlenme süresinin kısıtlanmasına ve sosyal

<sup>592</sup> Civan, Armağan, s. 802.

<sup>593</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 223; Civan, Armağan, s. 813.

<sup>594</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 106.

<sup>595</sup> Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 322; Adınır, İşverenin Yönetim Hakkı, s. 94; Civan, Armağan, s. 813.

<sup>596</sup> Civan, Armağan, s. 813.

<sup>597</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 224.

hayatın gerisinde kalmasına sebebiyet vereceğinden geçersizlik yaptırımına tabi tutulmalıdır. İşletmenin ihtiyaçları ve menfaatleri düşünülerek çalışma süresinin arttırılması yerine ek istihdama gidilmesi ve vardiya usulüne geçilmesi daha yerinde bir uygulama olacaktır.

Çalışma süresinin sabit tutulması kaydıyla, çalışma saatlerindeki değişiklik her zaman esaslı değişiklik kapsamında ele alınmaz, işin ve başlangıç ve bitişine yönelik saat ayarlamalarının, işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğu kabul edilebilir<sup>598</sup>.

#### 3.6.4.4. İşyeri Değişikliği

İş Kanunu'nun 2. maddesinde, işyeri tanımına değinilmiş ve işyerinin; *"işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün olduğu"* belirtilmiştir. İşyeri değişikliği, çalışma koşullarından olup iş sözleşmesi ve ekleri ile belirlenmiştir. Bu hususta işyeri konusunda işverenin yönetim hakkı söz konusu olmamalıdır, ancak işyeri, iş sözleşmesinde açıkça belirlenmemişse işyeri değişikliği yapılabilir<sup>599</sup>.

İşyeri değişikliği uygulamada en fazla yer verilen değişiklik kaydı olup hukukumuzda geçerli kabul edilmiş ancak bu kayıtlarının kullanımının ölçülü ve hakkaniyete uygun olması aranmıştır<sup>600</sup>. İşyeri değişikliğine yönelik kayıtların da

<sup>598</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 103.

<sup>599</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1107; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 96.

<sup>600</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 226. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 18.03.2021 tarihli, 2021/9-112 E.-2021/294 K. sayılı kararı; *"Dava, işçilik alacakları istemine ilişkindir. Davalı tanıdığı davalı şirketin Antalya, Batman, Diyarbakır ve Bursa gibi değişik illerde işyerlerinin bulunduğunu belirttiğinden, öncelikle Gaziantep ili Nizip İlçesinde, belirtilen illerde ve yine başka yerlerde davalıya ait işyerlerinin bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Bunun yanı sıra dosya kapsamından diğer illerdeki işlerin de ihale yoluyla üstlenildiği belirtildiğinden davacının görevlendirildiği Gaziantep/Nizip İlçesindeki işin ihale ile üstlenilmiş olması halinde ihale şartname ve sözleşmeleri celp edilerek ihalenin süresi ve çalıştırılacak işçi sayısı belirlenmeli, davacıya teklifin yapıldığı tarih itibarıyla çalışan işçi sayısı ile ihale şartnamesinde*

işverence keyfi olarak kullanılamayacağı açıktır. Yapılan değişikliğin geçerli sebebe dayandırılması, somut olayda işyerinin kapanması, mevcut işyerinde çalışma imkanının kalmaması, teknolojik gelişmelerle oluşan personel fazlalığı, işçinin çalıştığı bölümün kapanması gibi nedenler bulunmalı ve işverence bu yetki dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılmalıdır<sup>601</sup>.

İşyeri değişikliği kayıtlarında, iş sözleşmesinin kurulduğu esnadaki işverene ait tüm işyerleri ile işletmenin şubelerinin değişiklik kapsamında bulunduğu açık olup işçiye coğrafi olarak belirlilik sağlanıp yerleşim yerini değiştirme zorunluluğu getirmeyen kayıtların geçerli olacağı hususu yargı kararları ile ortaya konulmuştur<sup>602</sup>. Aynı il sınırları içerisinde, işçinin ücretinin, yaptığı işin değişmemesi ve çalışma sürelerinin değişmemesi esaslı değişiklik kapsamında değilken, il dışına nakil esaslı değişiklik olarak kabul edilebilir<sup>603</sup>.

---

*belirtilen işçi sayısı karşılaştırılarak, davacıya gerçekten ihtiyaç olup olmadığı kuşkuya yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulmalıdır. İşin ihale ile üstlenilmemesi halinde de işyerinin kapasitesi ve niteliği ile çalışan ve ihtiyaç duyulacak personel sayısı araştırılarak davacıya ihtiyaç duyulup duyulmadığı belirlenmelidir. Yeterli sayıda işçi çalışmakta ise davacıya ihtiyaç bulunmadığı halde, tazminatlarını ödememek amacıyla, gidememe ihtimali bulunan işyerine nakledilmek istendiği sonucu ortaya çıkacaktır. Bu durumda nakil yetkisinin dürüstlük kurallarına uygun kullanıldığı söylenemeyeceğinden, davalı işverence yapılan feshin haklı bir nedene dayanmadığı aksi halde feshin haklı nedene dayandığı kabul edilerek davacının ihbar ve kıdem tazminatı istemleri hakkında bir karar verilmesi gerekmektedir. Mahkemece nakil yetkisinin dürüstlük kuralına uygun kullanılıp kullanılmadığı araştırılarak sonucuna göre tazminat istemleri hakkında bir karar verilmesi gerekirken önceki kararda direnilmesi doğru olmamıştır.”* denilerek değişiklik yetkisinin hakkaniyete uygun kullanılıp kullanılmadığı araştırılmıştır. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 08.08.2023)

<sup>601</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 100; Civan, Armağan, s. 805.

<sup>602</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 228; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 99; Civan, Armağan, s. 808. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 11.10.2006 tarih, 2006/9-613 E. - 2006/644 K. sayılı kararında; “Somut olayda davacı, davalıya ait işyerinde 24.03.2000 tarihinde çalışmaya başlamıştır. Değişiklik kaydı içeren sözleşme ise 01.11.2002 tarihinde düzenlenmiştir. Bu hizmet sözleşmesinin 5. maddesinde, “şirketin işlerin icabı olarak sözleşmeli personeli Ankara’da ve ülke içinde herhangi bir yerde şirket bünyesi içinde veya dışında diğer kuruluş ve müesseselerde çalıştırabileceği” yönünde kayıt bulunmaktadır. Bu kayıt geçerli olduğu gibi, şirket merkezinin şirket yönetim kurulunca alınan 04.08.2003 tarihli kararla Ankara’dan İstanbul’a taşınması objektif bir gerekçe olup, emredici normlara ve hakkaniyete aykırı bir durum söz konusu değildir. Bu atamanın dürüstlük kuralına da aykırı olarak yapıldığı yönünde dosyada bir delil bulunmamaktadır. Bu itibarla; davalı şirketçe, geçerli değişiklik kaydına istinaden İstanbul’da aynı şartlar ve unvan ile işe başlaması istenmesine rağmen, işe başlamayan davacı işçinin iş akdinin feshi, haklı bir fesih olup, davacının kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi gerekir.” denilerek işyeri değişiklik kayıtlarına geçerlilik tanındığı belirtilmiştir. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 15.08.2023)

<sup>603</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1108.

İşçinin aynı işyerinde farklı bir çalışma yerine gönderilmesinin işverenin yönetim hakkı kapsamında kalması için işçinin ücretinde, iş görme borcunun niteliğinde ve çalışma sürelerinde değişiklik olmaması gerekmekte olup işçinin aynı il sınırları içerisinde işyerinin değiştirilmesinde de işyerinin mesafesi, işçinin sosyal çevresi, servis imkânı, yol parasının artması vs. gibi hususların birlikte değerlendirilerek değişikliğin esaslı olup olmadığına karar verilmesi gerekir<sup>604</sup>.

Alman Hukuku'nda da işyeri değişikliğinin işçinin bilgi ve becerisine göre istihdamının orantılı ve şeffaf bir kayıt olarak kabul edildiği görülmektedir<sup>605</sup>. İş sözleşmesinin devri sonucunu öngören bir değişiklik kaydı geçersiz sayılacaktır<sup>606</sup>.

İşçinin işyerinin değiştirilebilmesi için ölçülülük ve alt ilkelere uygun olmasına ve işyeri değişikliğinin işverenden beklenebilmesi gerekmektedir<sup>607</sup>. İşyeri değişikliğine yönelik kayıtlar, işçiye disiplin cezası verilmesi amacıyla kullanılamayacak ancak işçinin kişiliğinin korunması yükümü dolayısıyla somut olaya uygun olarak kullanılabilir<sup>608</sup>.

### 3.6.5. Değişiklik Kayıtlarının Denetimi

Değişiklik kayıtlarının işveren tarafından genel çerçevesi çizilerek, objektif biçimde düzenlenmesi gerekmekte olup işverenin bu yönde sınırsız bir yetkiye sahip olduğu düşünülemez<sup>609</sup>. 6098 sayılı Kanun öncesinde, özel bir düzenleme bulunmadığından TKHK hükümleri gereğince, değişiklik kayıtlarına yönelik

<sup>604</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1108; Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 90; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 56; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 96.

<sup>605</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1122.

<sup>606</sup> Civan, Armağan, s. 812.

<sup>607</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1123; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 79.

<sup>608</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 102; Civan, Armağan, s. 811.

<sup>609</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1136.

içerik denetimi yapılabilmesi için bu kayıtların karşı tarafla müzakere edilmemiş olması aranmış olup müzakere edildiği kabul edilen kayıtların denetimi ise açık ve anlaşılır olup olmama durumuna göre yapılmıştır<sup>610</sup>.

6098 sayılı Kanunla, İç yönetmelik ve iş sözleşmelerinde yer verilen değişiklik kayıtları hem TBK md. 27 uyarınca denetimine tabi olacak hem de genel iş koşulu niteliği taşıyorsa işçinin korunması ihtiyacı gözetilerek TBK md. 20 vd. uyarınca, yürürlük, yorum ve içerik denetimine tabi olacaktır<sup>611</sup>. Bireysel iş sözleşmesinde yer alan değişiklik kayıtlarına yönelik olarak ise içerik denetimi yapılamayacak ancak kullanılmaları nedeniyle denetime tabi tutulacaklardır<sup>612</sup>.

Değişiklik kaydının geçersiz olması nedeniyle sözleşmede boşluk oluşmayacak olup işveren tarafından yapılmak istenen değişiklik İK md. 22 hükmü uygulanarak işçinin açık rızası ile yapılabilecektir<sup>613</sup>.

### 3.6.5.1. Geçerlilik Denetimi

İşçi ile işveren tarafından imzalanan iş sözleşmesine uyulması, ahde vefa ilkesinin bir gereğidir. Ancak bu sözleşmeler değişen ve farklılaşan koşullarda, sözleşmenin uyarlanması ve değişiklik kayıtları yoluyla durağanlıktan kurtulmaktadır, ancak sözleşmenin içerik güvencesinin sağlanması, değişiklik kayıtlarının ve fesih hakkının sınırlandırılmasıyla mümkün olacaktır<sup>614</sup>.

<sup>610</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 129.

<sup>611</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 101; Alp, Nakil Kaydı, s. 1129.

<sup>612</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1129; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 127. Müzakere edilmiş değişiklik kayıtları ile genel iş koşulu niteliği arz eden değişiklik kayıtlarının ayrımı yapılarak incelenmelidir. Bkz. Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s.263.

<sup>613</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 133.

<sup>614</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 75.

Değişiklik kayıtlarının yürürlük denetimi ile sözleşmenin içeriğine dahil olması, yorum denetimi ile açık ve anlaşılır olması, içerik denetimi ile de tarafların menfaatleri arasındaki dengesizliğin giderilmesi tespiti ve araştırılması akabinde hala değişiklik kaydının işçi aleyhine sonuç doğurması mümkün olabilecektir. Bu hususta sadece genel işlem koşullarına yönelik denetimin etkin bir koruma sağlayacağı söylenemez. Bu sebeple, değişiklik kayıtlarının işçi yönünden geçerli olarak yenilik doğuran bir hak tanıyıp tanımadığının denetimine geçerlilik denetimi denilmektedir<sup>615</sup>. Geçerlilik denetimi akabinde de bu hakkın hakkaniyet uygun kullanımının denetlenmesi gerekir ki bu da kullanım denetimidir.

Geçerlilik denetiminde kaydın kendisi denetlenirken, kullanım denetiminde ise kaydın hakkaniyete uygun kullanımına bakılarak denetleme yapılır<sup>616</sup>. Bir diğer ifade ile geçerlilik denetimi, işverenin değişiklik yetkisinin olup olmadığı yönünde bir değerlendirme yaparken kullanım denetimi “somut olay” denetimi olarak kullanım şekline yönelik değerlendirme yapacaktır<sup>617</sup>. Değişiklik kayıtlarına yönelik diğer özel hukuk sözleşmelerinin de tabi olduğu geçerlilik denetiminden geçirilerek anlaşılır bir dille yazılmayan, işverene keyfi davranma yetkisi veren sınırsız değişiklik kayıtlarının geçersiz olduğu kabul edilmelidir<sup>618</sup>.

İşyeri değişikliği gibi esaslı değişiklik arz eden kayıtların geçerlilik denetimine tabi tutulması gerekmektedir<sup>619</sup>. Açık ve anlaşılır olmayan değişiklik kayıtlarının da işçi aleyhine ölçüsüzlüğe sebep olduğu düşünülerek şeffaflık denetimine tabi tutulması gerekmektedir<sup>620</sup>.

<sup>615</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 192.

<sup>616</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 193.

<sup>617</sup> Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 333.

<sup>618</sup> Baycık, Yenilik Doğurucu Haklar, s. 207.

<sup>619</sup> Baycık, Nakil Yetkisi, s. 489.

<sup>620</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1135.

### 3.6.5.2. Kullanım Denetimi

Değişik kayıtlarına yönelik olarak öncelikle içerik denetimi akabinde kullanım denetimi yapılmalıdır<sup>621</sup>. Kullanım (hakkaniyet) denetiminden anlaşılması gereken, çalışma koşulları hakkında yapılan değişikliğin geçerli nedenlerinin bulunup bulunmadığının, işçinin mesleki ve özel hayatına en az zarar verecek uygulamanın seçilip seçilmediğinin tespit edilmesidir<sup>622</sup>.

Kullanım denetimi, içerik denetiminin tamamlayıcısı konumunda olup kullanım denetimi sonunda değişiklik kaydına dayanılarak yapılan feshin geçersizliğine karar verilmesi gerekir<sup>623</sup>. Bireysel sözleşmelerde yer alan değişiklik kayıtlarına yönelik içerik denetimi yapılamaz<sup>624</sup>. Kullanım denetimi ise bireysel sözleşmelerde de söz konusu olabilecektir.

İçerik denetiminin amacı işveren tarafından düzenlenen değişiklik kayıtlarının geçerliliğine yönelik iken kullanım/hakkaniyet denetimi, bu kayıtların hukukun genel sınırları içinde hakkaniyete uygun biçimde, işçinin menfaatine orantısız

<sup>621</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1140; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 163; Civan, Armağan, s. 807. Karşı yönde; bu konuda yasal düzenleme bulunmadığından değişiklik kayıtlarında yerindelik denetimi yapılamaz. Bkz. Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 324; Elbir, İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, s. 273.

<sup>622</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 128; Civan, Armağan, s. 807. Yargıtay 9. HD'nin 22.02.2010 tarih, 2010/2290 E.-2010/4202 K. sayılı kararında; "Davacı, feshin geçersizliğine ve ise iadesine karar verilmesini istemiştir. Davacının iş sözleşmesinin feshine neden olan çalışma koşullarındaki değişikliğin geçerli nedene dayanması gerekir. Davalı işverence değişikliğin işçinin işini korumak ve diğer bölümde ortaya çıkan eleman ihtiyacından kaynaklandığını ileri sürmüştür. Bu durumda davacının öncelikle kendi bölümünde fazlalık teşkil edip etmediği, fesihten sonra davacının çalıştığı bölüme yeni işçi alınıp alınmadığı ya da işletme içinden başka işçilerin o bölümde görevlendirip görevlendirilmediği belirlenmelidir. Davacının çalıştığı bölümde eleman fazlalığı olduğu tespit edildikten sonra çalışmak istemediği bölümde değişiklik teklifinin yapıldığı tarih itibarıyla eleman ihtiyacının doğup doğmadığı da araştırılmalıdır, fesihten sonra davacının görevlendirildiği bölümde eleman ihtiyacının nasıl karşılandığı, davacının çalıştığı ve işyerinin diğer bölümlerine fesihten önce ve sonra yeni işçi alınıp alınmadığı da önem arz etmektedir. Gerekirse bilirkişi aracılığıyla belirtilen yönlerden araştırma ve inceleme yapılarak; değişikliğin geçerli nedene dayandığı kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulduktan sonra sonucuna göre bir karar verilmelidir." denilmiştir. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 14.08.2023)

<sup>623</sup> Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 333.

<sup>624</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1129.

olarak zarar vermeyecek tarzda kullanılıp kullanılmadığını, işçinin kişisel özelliklerini ve aile hayatını dikkate alarak denetler<sup>625</sup>. İşveren tarafından bireysel duruma yönelik koşullar değerlendirilerek her iki tarafın da menfaatleri gözetilmelidir<sup>626</sup>. Kullanım denetimi sonucunda, tesis edilen işlemin geçersizliğine veya hakkaniyete uygun sınırlara çekilmesine karar verilir<sup>627</sup>.

Genel iş koşulu niteliğindeki değişiklik kayıtlarına yönelik olarak, içerik denetimi ve kullanım denetimi sözleşme devam ederken ve sözleşme fesholunduğunda yapılabilecek olup işveren tarafından değişiklik kayıtlarına yönelik hak kullanılmadığı müddetçe kullanım denetimi yapılamayacaktır<sup>628</sup>. Bu denetimin temelini, işçinin işverene duyduğu haklı güvenin korunarak geçerli olarak doğan değişiklik kayıtlarının dürüstlük kuralına ve işçinin menfaatleri gözetilerek kullanılmasının sağlanması oluşturur<sup>629</sup>. Yargıtay uygulamasına bakıldığında da TBK md. 25 öncesinde yapılan denetim açık içerik denetimi değil, kullanım denetimi olarak uygulanmıştır<sup>630</sup>.

Değişiklik kayıtlarının, işçinin imzalamasının üzerinden uzun bir zaman geçtikten sonra yürürlüğe konulması, işçinin cezalandırılması amacıyla

<sup>625</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1140-1144; Baycık, Nakil Yetkisi, s. 490.

<sup>626</sup> Alp, Nakil Kaydı, s. 1140. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 16.05.2015 tarihli, 2004/30319 E. - 2005/16692 K. sayılı kararında; "*Davalıya ait işyerinde şoför olarak çalışan ve fesih tarihinden bir gün önce %100 kusurlu davranışı ile maddi hasarlı kazaya karışarak, davalı işverenin aracında 10 günlük ücretini aşar şekilde zarar meydana getiren işçinin, iş sözleşmesinin bu nedenle feshi haklıdır. Bu husus mahkemenin de kabulündedir. Ancak işverenin bu fesih yerine davacıyı şoför yardımcılığı yaparak işe devam etmesini istemesi ve davacının bunu kabul etmeyerek işyerini terk etmesinin, işçi açısından statü değişikliği kabul edilmesi doğru değildir. Böyle bir sonuç, olayda iyiniyetli davranan işverenin cezalandırılması anlamını taşır. İşveren, davacının şoför olarak çalışmasındaki kusurlu davranışlarını ve zarar vermesini engellemek amacı ile, aynı ücret üzerinden ve işe aldığı konumdaki şoför yardımcılığını önermiştir. Ayrıca, dosya içeriğine göre davalı işverenin zarar verme nedeni ile fesih hakkını 19.04.2002 tarihinde kullandığı ve davacıya tebliğ ettiği anlaşılmaktadır. Kıdem tazminatı isteğinin reddi yerine kabulü hatalıdır.*" denilerek işverenin ve işçinin menfaatlerinin dengelenmesi suretiyle kullanım denetimi yapılmıştır. <https://lib.kazanci.com.tr/> (E.T. 14.08.2023)

<sup>627</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 228.

<sup>628</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 163.

<sup>629</sup> Baycık, Yenilik Doğurucu Haklar, s. 193.

<sup>630</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 226.

kullanımı, feshe yönelik dayatma oluşturma amaçlı kullanımı, değişiklik kayıtlarının kötüye kullanımına örnektir<sup>631</sup>.

Toplu iş sözleşmesinde içerik denetimi yapılamayacaktır ancak bireysel iş ahdinin sadece işveren lehine hükümlere atıf yapılan bölümüne içerik denetimi uygulanabilirken, toplu iş sözleşmesi hükümlerinin tamamı dürüstlük kuralına uygun kullanılıp kullanılmadığına ilişkin kullanım denetimi yapılabilir<sup>632</sup>.

Değişiklik kayıtlarına yönelik yapılan denetiminin çok fazla uygulama alanı bulunduğu husus, fesih konusu olup işçinin işverenin talimatına uymaması halinde, işverenin fesih işlemine konu kaydın, anılan denetim işlemlerinden geçirilerek feshin haklı yahut haksız olduğunun tespiti yapılır<sup>633</sup>.

### 3.7. DEĞİŞİKLİK FESHİ

#### 3.7.1. Kavram ve Tanımı

Modern çalışma hayatı, süreklilik arz eden dinamik bir yapıdır. Çalışma şartlarının bir sözleşmenin başında tam olarak tespiti mümkün olmaması sebebiyle, zamanla ortaya çıkan gelişmeler, ihtiyaçlar gözetildiğinde işveren tarafından çalışma koşullarının yeniden düzenlenmesi ve tespiti gerekliliği ortaya çıkar<sup>634</sup>.

Tarafların rızasıyla, güven ilişkisini zedelemeyecek şekilde çalışma koşullarında değişiklik yapılabilir. Alman İşçileri Feshe Karşı Koruma Kanunu'nda

<sup>631</sup> Özdemir, İşverene Çalışma Koşullarında Değişiklik Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 42; Civan, Genel İş Koşulları, s. 227.

<sup>632</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 29.

<sup>633</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 193.

<sup>634</sup> Alpagut, Karar İncelemesi, s. 54.

(Kündigungsschutzgesetz) bu işlem, ülkemizdeki uygulamasında bazı farklılıkları olsa da değişiklik feshi olarak tanımlanmıştır<sup>635</sup>. Biz de bu bölümde bu tanımın yerinde olduğunu düşünerek değişiklik feshi ibaresini kullandık.

Teknolojik ve ekonomik gelişmelere uyum sağlamak, üretim verimliliğini arttırmak amacıyla yahut işyerinin kapanması, küçülmesi, taşınması gibi nedenlerle işveren tarafından çalışma şartlarında değişiklik yapılması mümkündür<sup>636</sup>. Ancak yapılacak değişikliklerde işverenin sınırsız bir yetkisi ve keyfiyeti bulunmamaktadır.

Kanunda değişiklik feshinin yer almasındaki amaç işçi ile işverenin iş ilişkisinin başında oluşturdukları sözleşmeyi, olumsuz şartların ortaya çıkması ile doğrudan fesih yerine feshin son çare olma ilkesi gereği (ultima ratio) değişiklik yapma yetkisi verilerek iş ilişkisinin sürdürülmesi ve sözleşmenin devamının temini isteğidir<sup>637</sup>. Diğer taraftan da her iki tarafa borç yükleyen ve sürekli borç ilişkisi içeren sözleşmelerde, fesihle sözleşmenin sona erdirilmesinin zorlaştırılmasıyla taraflar arasında bozulan çıkar dengesi, sözleşmeyi çekilmez hale getirmekte ve çıkar dengesi aleyhine bozulan tarafa, sözleşme içeriğini değiştirme yetkisi verilmesiyle sözleşmeye bağlı kalmasının devamlılığı temin edilmektedir<sup>638</sup>.

1475 sayılı Kanun döneminde çalışma koşullarında yapılan esaslı değişiklik sonucu, işçi ya bu değişikliği açık veya zımni şekilde kabul ediyor yahut iş akdini feshederek kıdem tazminatına hak kazanabiliyordu, bu hususta da uygulamada

<sup>635</sup> Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, İş Hukuku, s. 224; Süzek, İş Hukuku, s. 659; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 180; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 59; Civan, Genel İş Koşulları, s. 96.

<sup>636</sup> Kılıçaslan/Gönüler, İş Hukuku, s. 143; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 145.

<sup>637</sup> Kurt/Koç, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, s. 494; Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s.226; Şakar, İş Hukuku Uygulaması, s. 174; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 65; Civan, Genel İş Koşulları, s. 95; Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s.12; Alp, Nakil Kaydı, s. 1123; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 115.

<sup>638</sup> Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 43.

işçiye ihbar tazminatı ödemek istemeyen işveren tarafından keyfi değişikliklerle işçi feshe zorlanmaktaydı; bu sebeple 4857 sayılı Kanunla işverene, işçi tarafından esaslı değişiklik teklifi kabul edilmediği takdirde iş akdini fesih hakkı verilerek işçinin kıdem, ihbar, iş güvencesi hükümlerinden yararlanmasının yolu açılmıştır<sup>639</sup>.

İşçiyi koruma amaçlı olarak değiştirilen bu hükümde işçi de derhal fesih hakkını kullanabilecek (İK 24/2) ancak kendisi feshettiği için şartları mevcutsa sadece kıdem tazminatını alacaktır. Ancak işvereni değişiklik yönünden işçi lehine işlem yapmaya zorlayan bu hükümle, işveren gerçekten işletmenin ve işin gereği olarak söz konusu değişikliğin yapılması elzemse o değişikliği yapacak ya da iş akdini feshederek işçiye şartları dâhilinde tüm tazminat haklarını verecektir.

İşverenin, 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 yapabileceği belirtilmiştir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamayacaktır (İK md. 22 vd.).

Madde hükmünden de anlaşılacağı üzere işveren tarafından işçiye yapılacak fesih bildirim mutlak yazılı olmalıdır. Bu şekle uyulmayan bildirimler işçiyi bağlamayacağı için yazılı olma şartı geçerlilik şartıdır. İşveren tarafından belli usullerle yapılacak bildirim kanuna karşı hile yapılmasını önlemek amacıyla ilan yoluyla yapılamayacak her bir işçi için bireysel olarak yapılacaktır<sup>640</sup>. Her bir

<sup>639</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 659; Şakar, İş Hukuku Uygulaması, s. 173; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 66; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 58; Civan, Genel İş Koşulları, s. 95; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 58; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 113.

<sup>640</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 669; Civan, Genel İş Koşulları, s. 99; Aydoğdu, Uygulama Alanı, s. 12; Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 12.

işçinin bu koşulu kendi özel durumuna uygun olarak değerlendirilmesi ve işverene değişikliğe ilişkin cevap vermesi beklenir. Kanun tarafından işçiye öngörülen bekleme süresinde, işçi tarafından yazılı olarak onaylanmayan önerinin hukuki sonuçları doğmayacak, iş sözleşmesi ahde vefa ilkesi gereği mevcut koşullarla devam edecektir<sup>641</sup>.

İşyerindeki işçilerin tamamını ilgilendiren bir değişiklik için tek tek tüm işçilere yazılı bir teklif sunulması gerekmediği ve tüm işçilerin bilgi sahibi olacağı bir ilanla değişiklik teklifinin yapılmasının yeterli olacağına yönelik öğretide görüşler mevcut olup, söz konusu hususun işverene getireceği yük ile işçinin menfaati gözetildiğinde bu görüşün uygulanmaması gerektiği düşünülmektedir<sup>642</sup>.

İK md. 22 hükmü, sadece belirsiz süreli sözleşme ve iş güvencesi kapsamındaki İş Kanunu'na hükümleri uygulanacak olan iş ilişkileri için geçerli olup değişiklik feshi sebebiyle iş akdi sonlandırılan işçi işe iade davası açabilecekken; belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerle, iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler, Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu hükümlerine tabi olan çalışanlar için uygulanmayacaktır<sup>643</sup>.

### 3.7.2. Esaslı Değişiklik Terimi

Esaslı değişiklik kavramı kanunda tanımlanmamış olup tanımı öğreti ve Yargıtay kararları ile yapılmıştır. Esaslı değişiklik terimi, iş sözleşmesinden

<sup>641</sup> Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 12; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 325; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 105.

<sup>642</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 105.

<sup>643</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 184; Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 320; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 59. Karşı yönde, İK md.22 hükmünde istisna öngörülmediğinden iş güvencesi kapsamı dışında kalan iş ilişkilerine de uygulanabilecektir. Bkz. Süzek, İş Hukuku, s. 661; Akın, İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, s. 48. Karşı yönde, iş güvencesi kapsamında yer alan Basın İş Kanunu'na tabi işçilerde feshin geçersizliği talebiyle açılacak davalarda değişiklik hususuna yönelik denetim yapılabilecektir, bkz. Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 117.

doğan edim yükümlülükleri, yan yükümlülükler ve koruma yükümlülükleri dahil tüm yükümlülükleri kapsamakta olup bunların işçi-işveren ilişkisi için esaslı unsur olup olmadığının tespiti yapılmalıdır<sup>644</sup>. Burada yapılacak değişikliğin esaslı olup olmadığının anlaşılabilmesindeki ölçüt, işçinin durumudur<sup>645</sup>. İşçinin, işyerindeki konumu, yaptığı işin niteliği, vasıflı veya vasıfsız olması her hal ve çalışma koşulu değişikliğin esaslı olup olmadığı hususunu etkileyecektir.

Esaslı değişiklik terimin anlaşılması için İK md. 22 hükmünde bahsi geçen çalışma koşullarının anlamlandırılması gerekir. Çalışma koşulları, sözleşme şartlarına ek olarak, Anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik, toplu iş sözleşmesi ve işverenin tüm talimatları ile belirlenen hak ve borçların (Örneğin; iş görme borcu, ücret ödeme borcu, evlenme, maluliyet, doğum, ara dinlenme, yıllık izin, ifa yeri ve zamanı, kısa çalışma, işyerinde sigara odası vs..) unsurlarını kapsayan koşullardır<sup>646</sup>.

Bu minvalde, çalışma koşulları kavramı ile işçinin iş sözleşmesinde belirlenen temel hak ve yükümlülüklerinden iş görme borcu, işverenin ise ücret ödeme borcu belirtilmekte olup bu ve benzeri hususlarda yapılacak olan düzenlemeler,

<sup>644</sup> Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 85. Yargıtay 7. HD'nin 03.11.2014 tarih, 2014/9936 E.-2014/20051 K. sayılı kararında; *"..Somut olayda, davacı yer altı işçisi olarak işe alınmış ve ücret ve prim konusunda sözleşmede açık düzenlemeler yapılmamışsa da, işe girdiğinden itibaren lağım ustası olarak prim ödemesi ile çalıştırılması nedeniyle bu durum görev ve ücret açısından çalışma koşulu haline gelmiştir.*

*Çalışma koşullarında esaslı değişiklik hallerinde işçinin 6 gün içerisinde yazılı olarak muvafakati aranmalıdır. Davacının lağım işinden tarama işine verilmesinde yazılı muvafakati alınmadığı gibi ücreti düştüğünden işverene tarama işinden tekrar lağım işine verilmesini talep etmiştir.*

*Davacının çalışma koşullarında yazılı rızasız alınmadan esaslı değişiklik yapıldığı, çalışma koşullarında değişiklik yapılabileceği sözleşmede kabul edilmiş ise de hem görev ve hem de ücretindeki yapılan değişikliğin orantılı olmadığı, sözleşmenin davacı tarafından haklı nedenle feshedildiği anlaşıldığından kıdem tazminatı talebinin kabulü yerine reddine karar verilmesi hatalı olup bozma nedenidir. O halde davacı vekilinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve karar bozulmalıdır."* denilmektedir. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 15.08.2023)

<sup>645</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 87.

<sup>646</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 86; Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 422; Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 319; Alp İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 101; Akın, İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, s. 45; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 151; Alpagut, Karar İncelemesi, s. 53; Tulukçu, Yargıtay Kararı İncelemesi, s. 293; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 77.

taraf lar arasındaki sözleşme ile belirlenen mevcut düzeni ve dengeyi bozacak, işçinin sözleşmeye devam etmesini çekilmez kılacak ölçüde ağırlaştırıcı ve aleyhine hüküm ve sonuç doğuracak değişiklikler esaslıdır<sup>647</sup>.

Yapılacak değişikliğin ikamesi bir kazandırma sağlanıyorsa işçi ile işverenin menfaatleri dengelendiği takdirde esaslı değişiklik gündeme gelmeyecek, yine bu hususta denge söz konusu olduğu için içerik denetimi de yapılmayacaktır<sup>648</sup>. İşverenin yönetim hakkı kapsamındaki değişiklikler esaslı değişiklik olarak ele alınmayacak ve işçinin onayına tabi tutulmayacak, feshe konu olmayacaktır<sup>649</sup>. İşçiye yönelik yapılacak değişiklik onurunu zedeleyecek nitelikte ise bu değişiklik de esaslı sayılmalıdır<sup>650</sup>.

Bir diğer deyişle, işçinin iş görme ediminin değerini ve niteliğini direkt olarak belirleyen, çalışma süresi ve görülen işin türünü değiştiren ve işçinin aleyhine yönetim hakkının sınırlarını aşan değişiklikler esaslıdır<sup>651</sup>. Bu hususta esaslı olmayan değişikliği de tanımlamak gerekirse; somut olayın özellikleri dikkate alınarak makul, dürüstlük kuralına uygun, işverenin yetkileri içinde sayılan ve bu hususlara aykırılıkla reddedilmesi doğru olmayan değişikliklerdir<sup>652</sup>.

<sup>647</sup> Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, İş Hukuku, s. 224-225; Süzek, İş Hukuku, s. 662; Şakar, İş Hukuku Uygulaması, s. 174; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 109; Alp, Nakil Kaydı, s. 1109; Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 87; Adınır, İşverenin Yönetim Hakkı, s. 65; Civan, Genel İş Koşulları, s. 97; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 85.

<sup>648</sup> Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 321; Civan, Genel İş Koşulları, s. 97; Yaba, Genel İş Koşullarının Denetimi, s. 150; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 86.

<sup>649</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 662; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 109; Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 84; Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 189; Civan, Genel İş Koşulları, s. 89. Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 425; Adınır, İşverenin Yönetim Hakkı, s. 69; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s.103; Akın, İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, s. 46; Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 11.

<sup>650</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 89; Civan, Genel İş Koşulları, s. 227.

<sup>651</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 109. Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s.100; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, İş Hukuku, s. 106.

<sup>652</sup> Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 113.

İş sözleşmesinde esaslı olmayan değişikliğin yapılması, tarafların anlaşmasına bağlı olup bu hususta tarafların zımni kabulü dahi yeterli görülmüştür<sup>653</sup>. İşçinin işyerinin değiştirilmesi, ücretinde değişiklik yapılması, çalışma saatlerinin değiştirilmesi, işin niteliğinde genellikle dikey yönde işçinin aleyhine yapılan değişiklikler, esaslı değişikliğe örnek olarak verilebilir<sup>654</sup>.

İşveren tarafından işçinin lehine olarak çalışma koşullarında değişiklik yapılması durumunda İK md. 22'nin uygulanmaması gerekir ancak bu teklifin işçinin durumu ağırlaştıracak başkaca koşullar içermemesi gerekir, eğer işçinin yararına olan çalışma koşulları aynı zamanda çalışma süresini uzatan bir nitelik de arz eder ve işçinin durumunu ağırlaştırırsa burada esaslı değişiklikten bahsedilebilir<sup>655</sup>.

İşçinin durumunun ağırlaşmış ağırlaşmadığının tespiti ise bilirkişi marifetiyle işçinin değişiklik öncesi ve sonrası durumu karşılaştırılarak işçinin menfaatleri yönünden aleyhine bir husus meydana gelip gelmediğine bakılarak yapılabilir<sup>656</sup>. Ağırlaşma ölçüsünün sübjektif bir nitelik arz ettiği ve bu çerçevede yapılacak değerlendirmede işçinin sosyal ve ailevi durumu ile kariyeri bakımından yapılan değişikliğin etkilerine bakılmalıdır<sup>657</sup>. Yapılan değişikliğin esaslı olup olmadığına yönelik ispat yükü ise işçidedir<sup>658</sup>.

<sup>653</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 160; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 84.

<sup>654</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 109-110; Civan, Genel İş Koşulları, s. 97; Alpogut, Karar İncelemesi, s. 57; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 85. Karşı yönde; çalışma saatlerindeki değişiklik İş Kanunu'nun çizdiği sınırlar içinde kalmak kaydıyla esaslı değişiklik sayılmayacaktır. Ancak, bu değişikliğin geceye ya da hafta sonuna kaydırılarak işçi yönünden zorluk yaratması durumunda çalışma saatlerindeki değişiklik esaslıdır. Bkz. Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 89.

<sup>655</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 109; Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 87; Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 182; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 85.

<sup>656</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 117; Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 322.

<sup>657</sup> Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 102; Akpınar, İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtlar, s. 326; Alp, Nakil Kaydı, s. 1110.

<sup>658</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 85.

### 3.7.3. Değişiklik Feshinin Sonuçları

İşveren tarafından değişiklik yapma ihtiyacı ekonomik, sosyolojik, politik ve teknolojik sebeplerden ileri gelen değişimler sonucu işletmenin işyerini değişen koşullara uyarlamasının bir gereği olarak ortaya çıkmaktadır<sup>659</sup>. İşveren tarafından bu amaçlarla yapılan değişiklik önerisini işçi, 6 iş günü<sup>660</sup> içinde kabul etmediği takdirde, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklayıp bildirim süresine de uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilecektir. İşçi bu durumda İK 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilecektir. İşçinin kabul beyanının mutlaka yazılı olması gerekirken ret beyanı açık veya zımni de olabilir<sup>661</sup>. Burada çalışma koşullarının tespitinin akabinde yapılacak değişikliğin aleyhe olduğunun ispat yükü işçidedir<sup>662</sup>.

Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz (İK md. 22). Değişiklik kabul beyanının akabinde yürürlüğe girecek ve işçi

<sup>659</sup> Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 99; Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 321.

<sup>660</sup> 4857 sayılı İş Kanunu'nun bilim kurulu taslağın bu süre 15 gün olarak öngörülmüş olup İsviçre Hukuku'nda da işçinin sağlıklı düşünmesi ve karar alması açısından bu sürenin 3-4 hafta olması gerektiği belirtilmiştir. İşçi tarafından yapılacak değişikliğin çalışma hayatında ve özel hayatında oluşturacağı sonuçları değerlendirmesi açısından 6 gün yetersiz bir süre olup burada kanun koyucu taraflar arasındaki hakkaniyete uygun dengeyi işçi aleyhine kurmuştur. Bkz. Baycık, Yenilik Doğurucu Haklar, s. 268.

<sup>661</sup> Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s.225; Süzek, İş Hukuku, s. 669; Civan, Genel İş Koşulları, s. 98; Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 106.

<sup>662</sup> Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 423. Yargıtay 22. HD'nin 24.02.2012 tarihli, 2011/9125 E.- 2012/2594 K. sayılı kararı; "Somut olayda, iş sözleşmesinde işverene işçinin işyerini değiştirme yetkisinin verildiği, işverenin de iş sözleşmesinden doğan bu yetkisini kullandığı, sözleşmede öngörülen yetkisini kullanarak davacının görev yaptığı işyerini ihtiyaçları doğrultusunda değiştirdiği, yaptığı değişikliğin genişletilmiş yönetim hakkı kapsamında olduğu, davalı tarafından söz konusu iş sözleşmesinde kendisine tanınan bu yetkiyi kullanması sonucu iş koşullarının esaslı tarzda değiştirilebilmesi için geçerli sebebe dayanmadığının, yapılan değişikliğin iş sözleşmesine aykırı olduğunun ve görev değişikliğinin kötü niyetle yapıldığının ispat yükü kendisine düşen davacı tarafça ispatlanamadığı anlaşılmıştır. Bu durumda davacının yeni görev yerine gitmeyerek devamsızlık yaptığı, devamsızlığın tutanaklarla sabit olduğu, 4857 sayılı Kanun'un 25/II-g maddesinde belirtilen şartların oluştuğu ve işverence yapılan feshin haklı sebebe dayandığı ortada iken davanın reddi yerine yazılı gerekçe ile kabulü hatalı olup bozmayı gerektirir." denilerek ispat yükünün davacı işçide olduğu belirtilmiştir. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 15.08.2023)

yönünden borç doğuracaktır. Çalışma koşullarındaki değişiklik sebebiyle önceki halde yapılan ödemeler geri alınamayacaktır<sup>663</sup>.

İşveren tarafından değişiklik hakkı dürüstlük kuralına uygun kullanılmalı, işverence işçiye sunulan değişiklik teklifinin alternatiflerden işçinin lehine olan önerilmeli yahut da işçiyle beraber değişiklik alternatifleri seçilmelidir<sup>664</sup>. İşveren işçisine çalışma şartlarında değişiklik önerisini sunarken işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklı geçerli fesih sebeplerinden birine dayanmak zorundadır<sup>665</sup>.

İşçi tarafından işverenin değişiklik önerisinin kabulü ile değişiklik sözleşmesi kurulmuş olur, ancak işçi, öneriye karşılık değişikliği sınırlandıran ya da değiştiren bir öneride bulunursa bu husus yeni bir icap olarak kabul edilir ve işverenin kabulüyle değişiklik sözleşmesi bağlayıcı hale gelir<sup>666</sup>.

Mezkûr hükmün feshe yönelik sonuçları iş güvencesine tabi olmayan işçi yönünden uygulanmayacak ve işveren tarafından bir gerekçe göstermeksizin iş akdi feshedilebilecek ancak işveren tarafından çalışma koşullarında yapılan değişikliğe yönelik 6 günlük bekleme süresi akabinde işçinin kabul beyanı olmaması halinde değişikliğin işçiyi bağlamayacağı hükmü iş güvencesi olsun olmasın tüm işçiler yönünden uygulanacaktır<sup>667</sup>.

<sup>663</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 220.

<sup>664</sup> Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 66.

<sup>665</sup> Korkmaz/Alp, Bireysel İş Hukuku, s. 226.

<sup>666</sup> Yıldız, İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, s. 109.

<sup>667</sup> Şakar, İş Hukuku Uygulaması, s. 174. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 05.04.2017 tarihli, 2015/3064 E. -2017/619 K. sayılı kararında; "*Mahkemece davacının çalışma şartlarındaki değişikliğe uzun süre itiraz etmeyerek zımnen kabul ettiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermesi hatalıdır. Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında, davalı Bakanlık tarafından yol ücreti konusunda piyasa rayiç bedelinin araştırıldığı, yapılan araştırma doğrultusunda ihalelerin yapıldığı, bu itibarla çalışma koşullarının ağırlaştırılmadığı ve davanın reddinin gerektiği, kararın belirtilen değişik gerekçe ile onanması gerektiği ileri sürülmüş ise de, bu görüş Kurul çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir.*" denilerek esaslı değişikliğe itiraz

İşveren tarafından iş sözleşmesinin akdedilmesinden sonraki bir zaman diliminde, işçiye iç yönetmeliğin imzalatılması da esaslı değişiklik kapsamında olup İK md. 22 usulüne göre uygulanması gerekmektedir<sup>668</sup>. İşveren tarafından yapılmak istenen değişiklik esaslı nitelik arz etmiyorsa değişiklik teklifinin işverence yazılı olarak yapılması, geçerlilik değil bir İK md. 109 kapsamında ispat şartı olarak kabul edilir<sup>669</sup>.

İK md. 22 belirsiz iş sözleşmeleri yönünden uygulanacak, belirli iş sözleşmeleri açısından işçinin değişiklik önerisini reddetmesi ile işverenin feshi, haksız fesih kapsamında kabul edilecek ve buna yönelik sonuçlar doğacaktır.<sup>670</sup> Nitekim, hâkim tarafından değişiklik feshine ilişkin hususlara yönelik belirlemenin yazılı kaynakları yönünden sorun olmamakla beraber işyeri uygulamasının tespitinde sorun oluşabilecek, bu sorun tanık dinlenmesi ve işyerinde keşif yapılması ile aşılabilecektir<sup>671</sup>. Ayrıca, işçi tarafından söz konusu değişikliğin reddedilmesi hususunda bir sebep sunulması zorunlu değildir, yapılacak değişiklik haklı bir nedene dayansa da işçinin onayı olmadıkça çalışma koşullarında değişiklik yapılamayacaktır<sup>672</sup>.

Çalışma şartlarında yapılacak değişikliklere yönelik akdi kaynaklar kanunda tahdidi olarak sayılmıştır. Bu kaynaklardan sayılmayan Anayasa, kanun ve toplu iş sözleşmeleriyle getirilen bir çalışma şartı, işçi ile işveren anlaşmış olsa dahi değiştirilemez ancak toplu iş sözleşmesi yönünden sözleşmeyi akdeden işçi sendikası ve işveren sendikası yahut işverence işçinin yararlandığı mali hakların

---

edilmemesinin, değişikliği kabul anlamına gelmeyeceği belirtilmiştir.  
<https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 15.08.2023)

<sup>668</sup> Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 93; Süzek, Genel İş Koşulları, s. 6.

<sup>669</sup> Baycık, Yenilik Doğurucu Haklar, s. 267.

<sup>670</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 672.

<sup>671</sup> Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 412.

<sup>672</sup> Narmanlıoğlu, Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 13.

kaybına sebebiyet vermemek kaydıyla çalışma koşulu değiştirilebilir bu hususta İK md. 22 uygulanmaz<sup>673</sup>.

Çalışma koşullarında değişiklik meydana gelmesi bazı durumlarda kanundan da kaynaklanabilmektedir. Kısa çalışma bahsi de kanundan kaynaklı sebeplerle çalışma koşullarında değişiklik olup Yargıtay'a göre kısa çalışma sistemine geçilmesi kanundan kaynaklandığından esaslı değişiklik kapsamına girmeyecek ve işçi İK md. 22 hükmünden yararlanmak için ücretinin düşürülmesi gerekçesiyle iş sözleşmesini feshetmesi halinde haksız feshin hüküm ve sonuçları uygulanacaktır<sup>674</sup>. İşçi lehine yapılacak değişikliklerde ise her zaman işçinin kabul etmesi beklenemez ancak işletmenin menfaati açısından yapılan işçi lehine değişikliğin kabul edilmemesi işçinin sadakat borcuna aykırılığı sonucunu meydana getirir<sup>675</sup>.

İşyeri uygulamaları ise bireysel sözleşmeler ile ortadan kaldırılabilir ancak işveren tarafından işçinin açık şekilde onayının alınması ile değişiklik gerçekleşecek olup işe yeni başlayan işçiler yönünden de işverenin artık o uygulama ile bağlı olmayacağını ilan etmesi yeterli görülmektedir<sup>676</sup>. İşveren tarafından işyeri uygulamasının kaldırılmasına yönelik olarak güven ve dürüstlük kuralı gereği uygulamanın sona erdirilmesi için haklı bir sebep bulunması gerekmektedir<sup>677</sup>. Nitekim burada aranacak sebep bir işletme için sadece ekonomik sebepler olmamalı, işverenin uygulamayı sonlandırmaktaki

<sup>673</sup> Süzek, İş Hukuku, s. 662; Şakar, İş Hukuku Uygulaması, s. 173; Ertürk, Genel İş Koşulları, s. 109; Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 105; Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 423; Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, s. 314; Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, s. 321; Alp, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, s. 61.

<sup>674</sup> Yargıtay 9. HD, 08.07.2013 tarihli, 2011/26182 E.-2013/20765 K. sayılı kararı için bkz. Kayırgan, Bireysel İş Hukukunda Zorunlu ve Zorlayıcı Nedenler, s. 175; Başbuğ, İş Sözleşmesinin Uyarlanması, s. 90.

<sup>675</sup> Baycık, Yenilik Doğuran Haklar, s. 169.

<sup>676</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 215.

<sup>677</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 218.

çıkarına güvenin korunmasından daha fazla değer atfedilmesini gerektiren bir sebep olmalıdır<sup>678</sup>.

İşyerinin devri hususunda da devir öncesi ve sonrasında, işçi ile işveren arasında çalışma koşullarının değiştirilmesi hakkında yapılan karşılıklı sözleşmeler ve İK md. 22 gereğince uygulanan prosedürle yapılan değişiklik, geçerli bir değişiklik oluşturacak olup hükme aykırı değişikliklerde işçinin haklı nedenle feshi söz konusu olacaktır<sup>679</sup>. İşyerinin devri açısından işverenin yönetim hakkının son aşaması olduğu ancak işyeri devrinin işçinin çalışma koşullarını ağırlaştırmadığı sürece çalışma koşullarında değişiklik olarak kabul edilemeyeceğini de belirtmek gerekir<sup>680</sup>. Bu husus iş sözleşmesinin devrinde de uygulanacak, iş sözleşmesinin devrinden sonra işçinin onayı olmaksızın çalışma koşullarının esaslı olarak ağırlaştırılması durumunda işçi yönünden iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi gündeme gelecektir<sup>681</sup>.

İşçi ile işveren karşılıklı olarak anlaşmak suretiyle, iş sözleşmesinin eki niteliğinde bir belgeyle iş sözleşmesini her zaman değiştirebilecek olup bu sözleşmeye, değişiklik sözleşmesi adı verilir<sup>682</sup>. İşçi ile işveren bu sözleşmeyle her türlü çalışma koşulunu değiştirebilir, yeni bir çalışma koşulu ekleyebilir yahut tamamen kaldırabilirler<sup>683</sup>. Değişiklik sözleşmesi, değişiklik kaydı ve değişiklik feshi ile yakın bir hukuki müessese olup iş sözleşmesinin devamını sağlamak amacıyla iş ilişkisine getirilen formüllerden biridir.

<sup>678</sup> Soyer, Genel İş Koşulları, s. 219.

<sup>679</sup> Alpagut, İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı, s 154.

<sup>680</sup> Kılıçoğlu, İş Hukuku, s. 425.

<sup>681</sup> Cengiz, İş Sözleşmesinin İradi Devri, s. 153.

<sup>682</sup> Şen, İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, s. 73; Özkan, İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, s. 105; Civan, Genel İş Koşulları, s. 92.

<sup>683</sup> Civan, Genel İş Koşulları, s. 92.

### 3.8. DENETİM DIŞINDA KALAN HUSUSLAR

Denetim dışında kalan genel işlem koşulları da bulunmaktadır. Bir kanun hÜkmÜne sözleşmede yer verilmesi denetim dışında sayılabilir ancak söz konusu kanun, hukuki ilişkide uygulanmayacak bir hüküm ifade ediyorsa, hÜkmün uygulanması yönünden bir farklılık içeriyorsa burada bir sapmadan ve denetimden söz edilebilir<sup>684</sup>.

Yine, bir sözleşmede bulunan edim veya karşı edimi belirleyen hususların denetimi, objektif adalet ilkesi yerini piyasa koşullarına bırakmasından ötürü kapsam dışı kalacaktır<sup>685</sup>. Piyasa ekonomisinin hâkimiyetinde olan demokratik hukuk düzeninde piyasa fiyatı üzerinden belirlenen edimler objektif açıdan dengeli olacaktır ancak piyasaya müdahale edilen bir sistemde adil fiyat ve piyasa fiyatı dengesi sağlanamayacaktır<sup>686</sup>. Dolayısıyla tarafların edimlerine ve karşı edimlerine yönelik denetim, piyasa fiyatının benimsenmesi sebebiyle yapılamayacaktır.

---

<sup>684</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 218.

<sup>685</sup> Atamer, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, s. 220; Karadağ, Haksız Şartlar, s. 67; Civan, Genel İş Koşulları, s. 284. Ancak, bu edimler saydamlık denetimine tabi tutulacak olup sözleşmenin karşı tarafı yönünden anlaşılmaz şekilde ifade edilen edimlerde söz konusu olacaktır. Bkz. Atamer, Armağan, s. 316.

<sup>686</sup> Topuz, Sözleşmeye Müdahale, s. 50.

## SONUÇ

Genel işlemler koşullarına yönelik denetimler, 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle, genel iş koşulunu ihtiva eden sözleşmeleri akdeden ve zayıf konumda olan işçi yönünden de uygulanmaya başlanmıştır. Nitekim, işsizlik ve geçim sıkıntısı sebebiyle işçi tarafından istemeyerek akdedilen sözleşmelerde yer alan genel iş koşulları, İş Hukuku'nun temel ilkelerine uygun düştüğü ölçüde, TBK md. 20-25 kapsamında yer alan denetime tabi tutularak, iş sözleşmesinin tarafları arasında adil bir denge oluşturulmaya çalışılmaktadır.

Genel iş koşullarına yönelik olarak özel bir kanunla düzenleme getirilmemesi eleştirilebilirse de TBK md. 20-25 hükümlerinin genellik niteliği ve tüm sözleşmelere uygulanabilirliği ile yargı içtihatlarına esneklik payı bırakacak şekilde tanzimiyle iş ilişkilerini de kapsamaktadır. Ancak uygulamada genel işlemler koşullarına yönelik hükümlerin iş ilişkilerine uygulandığını görmek pek de mümkün değildir. Bu sebeple tüketici yönünden olduğu gibi işçiler yönünden de özel bir düzenleme getirilmesi ve bu hükümlerde örnek olarak uygulamada karşılaşılabilecek genel iş koşullarının sayılması, işçilerin bu hükümlerden korunmasına daha çok katkı sağlayacaktır.

Genel iş koşulları, iş sözleşmesinin kitleler tarafından akdedilmesi ile tip iş akitleri adını alan görünümünde, iş sözleşmesinin eki niteliğindeki iç yönetmelikler, işyeri uygulamaları ve değişiklik kayıtlarıyla işveren tarafından tek taraflı olarak hazırlanıp işçiye hükümleri tartışma ve değiştirme imkanı vermeden sunulmaktadır.

İş Hukuku'nda yer alan, yaygın şekilde genel iş koşulu içeren ve işverence işçiye müzakere imkanı verilmeden tanzim edilen sözleşme hükümleri

yönünden, işçinin korunması amacıyla idari denetim fikri öngörülse de bu hususta uzman kuruluşların ve organizasyonların oluşturulmasının zahmetli olması, idari denetimin bürokratik sebeplerle yargısal denetimi olumsuz etkilemesi ve İş Hukuku'nun dinamizmini engelleyeceği gözetildiğinde; ikili bir sistemin kabul edilmesi ve idari denetimle beraber yargısal denetimin etkin kılınması gerekmektedir.

İşveren tarafından işçiye sözleşme içeriği hakkında bilgi verilmeden, sözleşme şartlarını müzakere ve pazarlık imkânı sunulmadan akdedilen genel iş koşullarının, yazılmamış sayılmasına karar verilecek ve işverence bu koşullar olmasaydı sözleşmenin yapılmayacağı öne sürülemeyecektir. Yazılmamış sayılma yaptırımı, genel hukuki yaptırımlarından farklı olup niteliği hususunda birçok görüş mevcuttur. Bizim de katıldığımız husus, yazılmamış sayılma yaptırımının kısmi geçersizlik ifade edeceği ve sözleşmenin diğer hükümleri ile sonuç doğuracağı yönündedir.

Genel iş koşulları yan edimlerde sıklıkla görülmekte olup genel iş koşulunun, sözleşmenin asli unsurunda da yer alabileceğinin kabulü, işçiye daha çok koruma sağlamaya yönelik bir tutumdur. Sözleşmede yer alan ve sözleşmenin niteliğine yabancı, alışılmadık ve beklenmeyen şartlar yazılmamış sayılarak sözleşmenin içeriğine dahil edilmeyecektir. Yazılmamış sayılan hükümlerin yerine oluşan boşluk, hâkim tarafından yedek hukuk kuralları ve genel hükümlere göre sözleşme adaleti gözetilerek doldurulacaktır. İşçi tarafından bu hususa yönelik açılan dava ise bir tespit davası niteliği arz eder. Zira, hâkim tarafından sözleşmenin içeriğine dahil edilmeyen şartın tespiti ile sözleşmenin eksik hükümler tamamlanarak devamının sağlanması gereklidir.

Genel iş koşullarının açık ve anlaşılır nitelikte olmadığı hallerde veya birden çok anlama geldiğinde, işverenin aleyhine ve işçinin lehine yorumlanacaktır. Zira,

sözleşmeyi düzenleme erkini elinde bulunduran işveren, isteseydi açık ve anlaşılır şekilde sözleşmeyi düzenleyebilirdi. Bu sebeple sözleşmede muğlak bırakılan ifadelerin yükümlülüğü, işverene yüklenmiştir. Bu husus işçi lehine yorum ilkesi ile de birebir örtüşmekte olup sözleşmenin zayıf tarafını koruma saiki içermektedir.

İçerik denetimi ile hâkim tarafından sözleşmeye müdahale edilmekte, sözleşmenin karşı tarafının durumunu ağırlaştıran, menfaatine ve dürüstlük kuralına aykırı genel işlem koşullarının geçersizliğine karar verilmesi gerekmektedir. Sadece içerik denetimi dahi taraflar arasındaki dengeyi tamamıyla sağlayamayacak olup aynı zamanda genel işlem koşullarının şeffaflık ilkesi kapsamında da değerlendirilmesi gerekmekte olup açık ve anlaşılır olmayan kayıtların geçersizliğine karar verilir.

İşveren tarafından sözleşmeye eklenen ve genel iş koşulu niteliğini haiz sözleşmede değişiklik yapma yetkisinin, TBK md. 24 hükmü çerçevesinde değerlendirilmesi önem arz etmektedir. Çalışma koşullarının iş ilişkisinin başlangıcında eksiksiz şekilde tanzim edilmesi beklenemez.

Çalışma hayatının dinamizmi, işletmenin değişen koşullara uyum sağlayarak devamlılığını sağlayabileceği gözetildiğinde, değişiklik kayıtların baştan itibaren geçersiz olduğu söylenemeyecektir. İşçinin tek taraflı değişiklik kayıtlarına maruz bırakılarak mağduriyetine sebep olunmaması yönünden iş sözleşmesinde esaslı değişiklik içeren bu kayıtların geçerlilik ve kullanım denetimine tabi tutulmasıyla, esaslı değişikliklerin de İK md. 22 gereğince işçinin yazılı onayına tabi olmasıyla geçerlilik kazanacağı kabul edilmesi gerekmektedir.

## KAYNAKÇA

**ADINIR**, Kaptan Merter: İşverenin Yönetim Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, 1. B, Eylül, İstanbul 2019.

**AKÇAAL**, Mehmet: Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XVIII, S.1, 2014, s. 49-69.

**AKIN**, Levent: İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı, *Çimento İşveren Dergisi*, C. 27, S.2, Mart 2013, s. 38-50.

**AKINTÜRK**, Turgut/**ATEŞ**, Derya: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Beta Yayıncılık, 30. B, Eylül, 2022.

**AKPINAR**, Fatih: İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtların Genel İşlem Koşulları Açısından Değerlendirilmesi, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 68, 2021/1, s. 317-354.

**AKTAY**, Nizamettin/**ARICI**, Kadir/**SENYEN-KAPLAN**, E. Tuncay: İş Hukuku, Gazi Kitapevi, 6. B, Mart, Ankara 2013.

**AKYİĞİT**, Ercan: Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020.

**ALP**, Mustafa: İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005.

**ALP**, Nihat Seyhun: İş Hukukunda Nakil Kaydı Özelliği de Taşıyan İşyeri Değişikliği Disiplin Cezası ve Genel İşlem Koşulları Bakımından Değerlendirilmesi, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 2, 2022, s. 1101-1157. (*Nakil Kaydı*)

**ALPAGUT**, Gülsevil: İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2010.

**ALPAGUT**, Gülsevil: İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtayın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri, *Çimento İşveren Dergisi*, C.18, S. 5, Eylül 2004, s. 52-62. (*Karar İncelemesi*)

**ANTALYA**, O. Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1, Legal Yayıncılık, Eylül, 2016.

**ANTALYA**, O. Gökhan/**DOĞANCI**, E. Doğa: Genel İşlem Koşullarında Saydamlık Kuralının, Bununın TBK m. 20 vd.'daki Görünümlerinin ve TTK m. 55 f. 1 f ile TBK m. 20 vd.'nın Birlikte Uygulanabilirliğinin Değerlendirilmesi, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.4, S.12, Aralık 2018, s. 823-860. (*Saydamlık Kuralı*)

**ARAL**, Fahrettin/ **AYRANCI**, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, 11. B, Ankara 2015.

**ASLAN**, İ. Yılmaz: Tüketici Hukuku, Ekin Yayınevi, 4. B, İstanbul 2014.

**ATAMER**, Yeşim M.: Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, Beta Yayıncılık, 2. B, Şubat, İstanbul 2001. (*Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi*)

**ATAMER**, Yeşim M.: Genel İşlem Şartlarının Denetiminde Yeni Açılımlar, Seçkin Yayıncılık, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara 2004. (*Armağan*)

**ATAMER**, Yeşim M.: Sözleşme Boşluklarının Hakim Tarafından Doldurulmasına İlişkin Düşünceler, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 63, S.1-2, 2005, s. 171-191. (*Sözleşme Boşlukları*)

**ATAMULU**, İsmail: Genel İşlem Şartlarında Şahsî (Bireysel) Anlaşmanın Mevcudiyetini İspat Yükü, *ERÜHFD*, C. XIII, S. 1, 2018, s. 101-147. (*İspat Yükü*)

**ATEŞ**, Derya: Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlaka Aykırılık, Turhan Kitapevi, Ankara 2007.

**ATEŞ**, Derya/**SÜLEYMANLAR**, Gülin: Sözleşmelerde Amaç ve Genel Ahlaka Aykırılık Değerlendirmesi, *AÜHFD*, 71(4) 2022, s. 1619-1652.

**AYDOĞDU**, Murat: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Düzenlenen Genel İşlem Koşullarının Konu Bakımından Uygulama Alanı, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.13, S.2, 2011, s. 1-50. (*Uygulama Alanı*)

**AYDOĞDU**, Murat: Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014. (*Haksız Şartların Denetimi*)

**BAŞBUĞ**, Aydın: İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması, Beta Yayıncılık, Ocak, İstanbul 2007. (*İş Sözleşmesinin Uyarlanması*)

**BAŞBUĞ**, Aydın: İş ve Hukuk Çalışanların Hakları ve Sorunları, Binyıl Yayınevi, Mart, Ankara 2015. (*İş ve Hukuk*)

**BAYCIK**, Gaye: İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar, Yetkin Yayınları, Ankara 2011. (*Yenilik Doğuran Haklar*)

**BAYCIK**, Gaye: İşverenin Nakil Yetkisinin Kullanım Denetimi, *AÜHFD*, C.61, S.2, Ankara 2012, s. 487-504. (*Nakil Yetkisi*)

**BİLGİLİ**, Fatih/**DEMİRKAPI**, Ertan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Dora Yayıncılık, 11. B, Eylül, 2017.

**CANSEL**, Erol/**ÖZEL**, Çağlar: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, C. 1, Ankara 2014.

**CENGİZ**, İştah: İş Sözleşmesinin İradi Devri, Turhan Kitapevi, Ankara 2014.

**CİVAN**, Orhan Ersun: Genel İş Koşulları, Beta Yayıncılık, İstanbul 2015.

**ÇİVAN**, Orhan Ersun: Genel İş Koşullarında Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliği ve Denetimi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, C.15, S.1, Ocak 2016. (*Armağan*)

**ÇİVAN**, Orhan Ersun: İşçinin Yan Yükümlülükleri, Beta Yayınları, İstanbul 2021.

**ÇELİK**, Nuri: İş Hukuku Dersleri, 26. B, Beta Yayıncılık, Temmuz, İstanbul 2013.

**ÇELİK**, Nuri/**CANIKLIOĞLU**, Nurşen/**CANBOLAT**, Talat/ **ÖZKARACA**, Arcüment: İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, 35. B, Ekim 2022.

**ÇİTAKLAYIM**, Cannur Ercan: Alman Hukukunda Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi ve Alman Federal Mahkemesi Kararı (Bgh, Az. Iv Zr 422/12 V. 26.3.2014) Işığında Şeffaflık İlkesinin Sigorta Sözleşmelerindeki Sınırları, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, S.1, 2017/3, s. 133-166. (*Şeffaflık İlkesi*)

**DAĞDELEN**, Ahmet Hakan: Genel İşlem Şartları ve Teşmil ile Yürürlük Denetiminin Esasları, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı, Aralık 2019, s. 637-652.

**DOĞAN**, Murat/**ŞAHAN**, Gökhan/**ATAMULU**, İsmail: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 1. B, Ankara 2019.

**DURAN**, Osman: Tarafların İfa Yeri Anlaşması Yaparak Hukuk Muhakemeleri Kanununun Yetki Sözleşmesine Hükümlerini Dolanmaları, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XXVII, S.1, Ocak, 2023, s. 37-68. (*Yetki Sözleşmesi*)

**EKİN**, Ali: Adil ve Makul Çalışma Hakkı Kapsamında İşçinin Onurunun Korunması, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.

**EKMEKÇİ**, Ömer/**YİĞİT**, Esra: Bireysel İş Hukuku Dersleri, On İki Levha Yayıncılık, 2. B, Aralık, İstanbul 2020.

**EKONOMİ**, Münir: İş Hukuku, Teknik Üniversite Matbaası, C.1, 3. B, İstanbul 1984.

**ELBİR**, Nazlı: İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı, Seçkin Yayıncılık, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Ankara 2004.

**ERDOĞAN**, İhsan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gazi Kitapevi, 3. B, Ocak, 2017.

**EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 26. B, Ankara 2021.

**EREN**, Fikret/**DÖNMEZ**, Ünsal: Eren Borçlar Hukuku Şerhi, Yetkin Yayınları, C.1, Ankara 2022.

**ERTÜRK**, Şükran: Genel İş Koşulları ve Genel İş Koşullarının Denetlenmesi, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 15, Özel S., 2013, s. 81-118. (*Genel İş Koşulları*)

**ERTÜRK**, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, Seçkin Yayıncılık, 1. B, Mayıs, 2002. (*Temel Haklar*)

**ERZURUMLUOĞLU**, Erzan: Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayıncılık, 5. B, Ankara 2015.

**EYRENCİ**, Ömer/**TAŞKENT**, Savaş/**ULUCAN**, Devrim/**BASKAN**, Esra: İş Hukuku, Beta Yayıncılık, 10. B, İstanbul 2020.

**FIRAT ŞİMŞEK**, Ayşe: Genel İşlem Şartlarında Şeffaflık İlkesi, Dokuz Eylül Üniversitesi (Yayımlanmamış Doktora Tezi), 2011.

**FURRER**, Andreas/**MULLER-CHEN**, Markus/**ÇETİNER**, Bilgehan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 1. B, Eylül, İstanbul 2021.

**GİRGİN**, Ömer Ali: Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi, *AndHD*, C. 5, S. 1, Ocak 2019, s. 135-155.

**GÜLERCİ**, Altan Fahri: Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2. B, İstanbul 2018.

**GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Vedat Kitapçılık, 3.B, İstanbul 2013.

**GÜNAY**, Cevdet İlhan: Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.

**GÜZEL**, Ali/**UGAN**, Deniz/**ERTAN**, Emre: Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda İşverenin Çalışma Koşulları Hakkında İşçisini Bilgilendirme Yükümlülüğü, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.9, Özel S, 2007, s. 43-74. (*Bilgilendirme Yükümlülüğü*)

**HATEMİ**, Hüseyin/**GÖKYAYLA**, Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. B, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015.

**KAPLAN**, İbrahim: Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, Seçkin Yayıncılık, 2. B, Ankara 2007.

**KARA**, İlhan: Tüketici Hukuku, Yetkin Yayınları, 2. B, Ankara 2021.

**KARAASLAN**, Pelin: İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşullarının, Üçüncü Kişilerin Platform Üzerinde Gerçekleştirdiği Sözleşmelerin İçeriğine Dâhil Edilmesi, *AndHD*, C.4, S.2, Temmuz 2018, s. 259-274. (*İnternet Platform Sahibine Ait Genel İşlem Koşulları*)

**KARADAĞ**, Özgür: Türk Borçlar Kanununda Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar, Adalet Yayınevi, Ankara 2015. (*Haksız Şartlar*)

**KARAGÖZ**, Veli: Tip İş Sözleşmelerinde Öngörülen Cezai Şartın Genel İşlem Şartları Bağlamında Değerlendirilmesi, *AÜEHFD*, C.VIII, S. 1-2, 2004, s. 593-606. (*Tip İş Sözleşmeleri*)

**KAŞAK**, Esra: Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 1, 2012, s. 415-430.

**KAŞAK**, Fahri Erdem: Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XXIII, S. 3, 2019, s. 195-222. (Yorum)

**KAYIRGAN**, Hasan: Bireysel İş Hukukunda Zorunlu ve Zorlayıcı Nedenler, On İki Levha Yayıncılık, 1. B, İstanbul 2019.

**KENDİGELEN**, Abuzer: Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler, İlk Tespitler, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2011.

**KILIÇASLAN**, Alper/**GÖNÜLER**, Mehmet: İş Hukuku, Nobel Yayıncılık, 1. B, Aralık, 2020.

**KILIÇOĞLU**, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitapevi, 24. B, Ankara 2020. (*Borçlar Hukuku*)

**KILIÇOĞLU**, Mustafa: İlke Kararlar Işığında İş Hukukunda Temel Kavramlar, Turhan Kitapevi, Ankara 2009. (*İş Hukuku*)

**KILIÇOĞLU**, Mustafa: İş Hukukunda Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Açıkça Kötüye Kullanılması Yasağı (Özellikle Yargıtay Uygulaması Açısından), İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, C.15, S.1, Ocak 2016. (*Dürüstlük Kuralı*)

**KORKMAZ**, Fahrettin/**ALP**, Nihat Seyhun: Bireysel İş Hukuku, Seçkin Yayınları, 3.B, 2016.

**KURŞUN**, Ufuk Can: Genel Hizmet Sözleşmesi ve İşçinin Borçları, Platon Plus Yayınları, 1. B, Nisan, İstanbul 2022.

**KURT**, Resul/**KOÇ**, Muzaffer: İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi, Seçkin Yayıncılık, 2.B, Ekim, 2015.

**KÜÇÜKYALÇIN**, Arzu: Karşılaştırmalı Hukukta Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması, *AÜHFD*, C.53, S.4, 2004, s. 101-124.

**MOLLAMAHMUTOĞLU**, Hamdi/ **ASTARLI**, Muhittin/ **BAYSAL**, Ulaş: İş Hukuku, Lykion Yayınları, 3. B, Ekim, Ankara 2019.

**NARMANLIOĞLU**, Ünal: İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.

**NARMANLIOĞLU**, Ünal: İşverenin Çalışma Koşullarında Değişiklik Yapma Hakkını Saklı Tutan Sözleşme Hükümleri Bağlayıcı Mıdır, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S.3, 2006, s. 9-19. (*Çalışma Koşullarında Değişiklik*)

**NOMER**, Haluk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 15. B., Ekim, 2017.

**OĞUZMAN**, M. Kemal/ **BARLAS**, Nami: Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık, 18.B, İstanbul 2012.

**OĞUZMAN**, M. Kemal/ **ÖZ**, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Vedat Kitapçılık, C. 1, 11. B, İstanbul 2013.

**ÖZCAN**, Durmuş: İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.

**ÖZEL**, Çağlar: Genel İşlem Koşulları Meselesi ve Borçlar Kanunu Tasarısının Genel İşlem Koşullarına Yönelik Olarak Getirdikleri, *Sosyoekonomi Dergisi*, C.3, S.3, 2006, s. 153-167.

**ÖZDEMİR**, Erdem: İşverene Çalışma Koşullarında Değişiklik Yetkisi Veren Kayıtlar, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.12, S.3-4, 2004, s. 31-44.

**ÖZKAN**, Zeynep Aslı: İş Sözleşmesi Kapsamında İşçinin İş Görme Borcu, On İki Levha Yayıncılık, 1. B, Ekim, İstanbul 2019.

**ÖZKAYA**, Eraslan: Aşırı Yararlanma (Gabin) Davaları, Seçkin Yayıncılık, 2. B, Ankara 2013.

**REİSOĞLU**, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 24. B, Ağustos, İstanbul 2013.

**SANLI**, Kerem Cem: Hukuk ve Ekonomi Perspektifinden Sözleşme Hukuku ve Sözleşme Yaptırımlarının Ekonomik Analizi, On İki Levha Yayınları, 1. B, İstanbul 2015. (*Ekonomik Analiz*)

**SENYEN-KAPLAN**, E. Tuncay: Bireysel İş Hukuku, Gazi Kitapevi, 7. B, Ankara 2015.

**SİRMEN**, Lale: Genel İşlem Şartları Kavramı, *İzmir Barosu Dergisi*, Eylül, 2015, s. 207-225.

**SOYER**, M. Polat: Genel İş Koşulları, Özgün Matbaacılık, İzmir 1987.

**SUR**, Melda: İş Hukuku Toplu İlişkiler, Turhan Kitapevi, 8. B, Ankara 2019.

**SÜZEK**, Sarper: İş Hukuku, Beta Yayıncılık, 17. B, İstanbul 2019. (*İş Hukuku*)

**SÜZEK**, Sarper: İş Hukukunda İç Yönetmelikler, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 44, S. 1, 1995, s. 183-191. (*İç Yönetmelikler*)

**SÜZEK**, Sarper: Tip İş Akitlerinin ve İç Yönetmeliklerin Kurulma Koşulları ve Denetimi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, C.15, S.1, Ocak 2016. (*Armağan*)

**SÜZEK**, Sarper: Yeni Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İş Koşulları, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 24, Aralık, 2011, s. 5-12. (*Genel İş Koşulları*)

**ŞAKAR**, Müjdat: İş Hukuku Uygulaması, Beta Yayıncılık, 13.B, Ekim, 2022.

**ŞEKER**, Muzaffer: Yazılmamış Sayılma, On İki Levha Yayıncılık, 1. B, Temmuz, İstanbul 2015.

**ŞEN**, Murat: İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005.

**TOPUZ**, Seçkin: Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Yetkin Yayınları, Ankara 2009. (*Sözleşmeye Müdahale*)

**TULUKÇU**, N. Binnur: Çalışma Şartlarında Esaslı Değişikliğe İlişkin Usule Uyulmaması Halinde İşveren Tarafından Yapılan Feshin Haksız Olduğuna Dair Yargıtay Kararı İncelemesi, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. 2, 2008, s. 289-297. (*Yargıtay Kararı İncelemesi*)

**TUNÇOMAĞ**, Kenan: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Sermet Matbaası, C. 1, 6. B, İstanbul 1976.

**TUNÇOMAĞ**, Kenan/**CENTEL**, Tankut: İş Hukukunun Esasları, Beta Yayıncılık, 10. B, İstanbul 2022.

**UŞAN**, M. Fatih/**ERDOĞAN**, Canan: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.

**ÜNAL**, Akın/**KÖROĞLU**, Emre: Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S.13, Y.7, 2019, s. 523-550.

**YABA**, Tuğçe: Genel İş Koşullarının Denetimi, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. 1, 2021, s. 129-159.

**YAĞCIOĞLU**, Ali Haydar: Yeni İsviçre Haksız Rekabet Kanunu'nda Genel İşlem Koşullarının Açık İçerik Denetimi, *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, C. 8, Özel Sayı, 2013, s. 3057-3098. (*Açık İçerik Denetimi*)

**YALÇIN**, Onur: Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.

**YAVUZ**, Nihat: Öğretide ve Uygulamada Sözleşmedeki Haksız Şartlar (Haksız Sözleşme Şartı), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009. (*Haksız Sözleşme Şartı*)

**YAYVAK NAMLI**, İrem: İş Hukuku'nda Cezai Şart, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.

**YELMEN**, Adem: Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları, Yetkin Yayınları, Ankara 2014. (*Genel İşlem Şartları*)

**YENİOCAK**, Umut: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.

**YENİOCAK**, Umut: Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Genel İşlem Koşullarının Yargısal Denetimi, TBB Dergisi 2013 (107), s. 75-96. (*Yargısal Denetim*)

**YILDIRIM**, Abdülkerim: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 2. B, Kasım, 2014.

**YILDIRIM**, Ahmet Cemil: Karşılaştırmalı Hukuk ve Yeknesak Hukukta Sözleşmenin Yorumu, On İki Levha Yayınları, 1. B, İstanbul 2015. (*Sözleşmenin Yorumu*)

**YILDIZ**, Gaye Burcu: İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.

**YILMAZ**, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, 9. B, Ankara 2005.

**YÜREKLİ**, Sabahattin: Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Seçkin Yayıncılık, 2. B, Ankara 2014.

**ZEVKLİLER**, Aydın/**GÖKYAYLA**, Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitapevi, Ankara 2013.

**ZEVKLİLER**, Aydın/**ÖZEL**, Çağlar: Tüketicinin Korunması Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 1. B, Kasım, 2016.

#### **ELEKTRONİK KAYNAKLAR:**

<https://kazanci.com.tr/>

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>

<https://dergipark.org.tr/tr/>

<https://mevzuat.gov.tr/>

<https://karararama.yargitay.gov.tr>



**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**YÜKSEK LİSANS TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU**

**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA**

Tarih: 18/09/2023

Tez Başlığı : BİREYSEL İŞ HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARI VE DENETİMİ

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 177 sayfalık kısmına ilişkin, 18/09/2023 tarihinde tez danışmanım tarafından Turnitun adlı intihal tespit programından aşağıda işaretlenmiş filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 8 'dir.

Uygulanan filtrelemeler:

- 1-  Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç
- 2-  Kaynakça hariç
- 3-  Alıntılar hariç
- 4-  Alıntılar dâhil
- 5-  5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza

**Adı Soyadı:** İlknur KARAKAŞ SAYAN  
**Öğrenci No:** N17234686  
**Anabilim Dalı:** Özel Hukuk ABD  
**Programı:** Özel Hukuk

**DANIŞMAN ONAYI**

UYGUNDUR.

\_\_\_\_\_  
(Unvan, Ad Soyad, İmza)



HACETTEPE UNIVERSITY  
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES  
MASTER'S THESIS ORIGINALITY REPORT

HACETTEPE UNIVERSITY  
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES  
PRIVATE LAW DEPARTMENT

Date: 18/09/2023

Thesis Title : GENERAL TERMS AND CONTROL IN INDIVIDUAL LABOR LAW

According to the originality report obtained by my thesis advisor by using the Turnitin plagiarism detection software and by applying the filtering options checked below on 18/09/2023 for the total of 177 pages including the a) Title Page, b) Introduction, c) Main Chapters, and d) Conclusion sections of my thesis entitled as above, the similarity index of my thesis is 8 %.

Filtering options applied:

1.  Approval and Declaration sections excluded
2.  Bibliography/Works Cited excluded
3.  Quotes excluded
4.  Quotes included
5.  Match size up to 5 words excluded

I declare that I have carefully read Hacettepe University Graduate School of Social Sciences Guidelines for Obtaining and Using Thesis Originality Reports; that according to the maximum similarity index values specified in the Guidelines, my thesis does not include any form of plagiarism; that in any future detection of possible infringement of the regulations I accept all legal responsibility; and that all the information I have provided is correct to the best of my knowledge.

I respectfully submit this for approval.

Date and Signature

Name Surname: İLKNUR KARAKAŞ SAYAN

Student No: N17234686

Department: PRIVATE LAW DEPARTMENT

Program: PRIVATE LAW

**ADVISOR APPROVAL**

APPROVED.

(Title, Name Surname, Signature)



**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYETİ FORMU**

**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA**

Tarih: 18/09/2023

Tez Başlığı: BİREYSEL İŞ HUKUKUNDA GENEL İŞLEM KOŞULLARI VE DENETİMİ

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmam:

1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır,
2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir.
3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir.
4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, mülakat, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir.

Hacettepe Üniversitesi Etik Kurullar ve Komisyonlarının Yönergelerini inceledim ve bunlara göre tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kurul/Komisyon'dan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza

Adı Soyadı: İLKNUR KARAKAŞ SAYAN

Öğrenci No: N17234686

Anabilim Dalı: ÖZEL HUKUK ABD

Program: ÖZEL HUKUK

Statüsü:  Yüksek Lisans  Doktora  Bütünleşik Doktora

**DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI**

(Unvan, Ad Soyad, İmza)

Telefon: 0-312-2976860

Detaylı Bilgi: <http://www.sosyalbilimler.hacettepe.edu.tr>

Faks: 0-3122992147

E-posta: [sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr](mailto:sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr)



**HACETTEPE UNIVERSITY  
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES  
ETHICS COMMISSION FORM FOR THESIS**

**HACETTEPE UNIVERSITY  
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES  
PRIVATE LAW DEPARTMENT**

Date: 18/09/2023

Thesis Title: GENERAL TERMS AND CONTROL IN INDIVIDUAL LABOR LAW

My thesis work related to the title above:

1. Does not perform experimentation on animals or people.
2. Does not necessitate the use of biological material (blood, urine, biological fluids and samples, etc.).
3. Does not involve any interference of the body's integrity.
4. Is not based on observational and descriptive research (survey, interview, measures/scales, data scanning, system-model development).

I declare, I have carefully read Hacettepe University's Ethics Regulations and the Commission's Guidelines, and in order to proceed with my thesis according to these regulations I do not have to get permission from the Ethics Board/Commission for anything; in any infringement of the regulations I accept all legal responsibility and I declare that all the information I have provided is true.

I respectfully submit this for approval.

Date and Signature

**Name Surname:** İLKNUR KARAKAŞ SAYAN

**Student No:** N17234686

**Department:** PRIVATE LAW DEPARTMENT

**Program:** PRIVATE LAW

**Status:**  MA  Ph.D.  Combined MA/ Ph.D.

**ADVISER COMMENTS AND APPROVAL**

\_\_\_\_\_  
(Title, Name Surname, Signature)