T.C

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2021/4643

Karar No. 2021/8989

Tarihi: 17.05.2021

— Ücretin Düşürülmesinin İş Koşullarında Esaslı Değişiklik Niteliğinde Olduğu

— Ücretin Bakanlık Genelgesine Dayansa Dahi Tek Taraflı İşveren İradesiyle Düşürülemeyeceği

— İşçi Lehine Şart (Yararlılık İlkesi) Gereği TİS Aksi Belirtilmedikçe İş Sözleşmelerindeki Hükümlerin TİS'e Aykırı Olamayacağı

— TİS İle İşyerinde Uygulanan Bireysel İş Sözleşmesindeki İşi Lehine Hükmün Çatışması Halinde İşçi Lehine Olan Hükmün Uygulanacağı

ÖZET: 4857 sayılı İş Kanunu'nun 62 nci maddesine göre, "*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*.". Maddedeki düzenleme emredici niteliktedir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 22 nci maddesine göre, "İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz.

Toplu İş Hukukuna yansıyan yönü ise işçi lehine şart ilkesi (işçiye yararlık ilkesi) dir. Mülga 2822 sayılı Yasanın 6 ncı maddesi ve 6356 sayılı Yasanın 36 ncı maddesinin birinci fıkrasına göre, "Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır. Toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmelerine aykırı hükümlerin bulunması hâlinde ise iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerlidir.". Kural olarak toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri, işçi ve işveren arasında Kanun gücünde etkiye sahip iken Yasada bu hükme bir istisna getirilerek işyerinde yürürlüğe giren bir toplu iş sözleşmesindeki mevcut iş sözleşmesine oranla işçi aleyhine hüküm ile işyerinde uygulanmakta olan bireysel iş sözleşmesindeki işçi lehine hükmün çatışması durumunda bireysel iş sözleşmesindeki işçi lehine hükmün uygulanmaya devam edeceği öngörülmektedir. Yasadaki bu hüküm emredici niteliktedir.

Sağlık Bakanlığı'na ait sağlık kuruluşlarında çalışan alt işveren işçilerinin almakta oldukları temel ücretin düşürülmesi, Bakanlık Genelgelerine dayansa dahi çalışma koşullarında işçi aleyhine esaslı değişiklik niteliğinde olup değişikliğin geçerli olabilmesi için 4857 sayılı İş Kanunu'nun 62 nci ve 22 nci maddelerine göre işçinin açıkça ve yazılı muvafakatinin bulunması gerekir. Nakdî yemek ücreti ödemesinin kaldırılıp ikame olarak yemek verilmesi, nakdî yol ücreti ödemesinin kaldırılıp yerine ikame olarak otobüs bileti verilmesi ise işverenin yönetim hakkı kapsamında kalıp Bakanlığın Genelgelerinden kaynaklandığından ve niteliğine göre esaslı değişiklik sayılmayacağından bu konuda alt işverence yapılan değişiklik için işçinin yazılı muvafakatinin alınması gerekli değildir. Ancak nakdî

yemek veya yol ücretinin niteliği değiştirilmeden miktarının azaltılması veya kaldırılması ise iş koşullarında esaslı değişiklik mahiyetinde olup değişikliğin geçerli olabilmesi için işçinin açıkça yazılı onayı gerekmektedir.

DAVA: Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin 04.01.2007 tarihinden beri Sağlık Bakanlığı Kartal İlçe Sağlık Müdürlüğü Merkezi asıl işvereninde, değişik taşeron şirketler üzerinden veri giriş kontrol işletmeni olarak hizmet akti ile çalıştığını, son taşeron şirketin Merdan Sağlık Hizmetleri Bilgi İşlem Otom. Gıda Tem. Turizm Sanayi ve Dış Ticaret Ltd. Şti. olduğunu, işyerinde 2009 yılı Haziran ayına kadar ücretleri asgari ücretin 2,2 katı olan 1.053,70 TL civarında iken, yapılan ihale ile Temmuz 2009'dan itibaren 837,42 TL civarına düşürüldüğünü iddia ederek, ücret farkı ve yol ücreti farkı alacağının ödetilmesini istemiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı Sağlık Bakanlığı vekili, ücretin düşürülmesinin Bakanlık Genelgelerinden kaynaklandığını, davacının alt işveren şirketin işçisi olduğunu ve husumet ehliyetlerinin bulunmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, davacının ücretin düşürülmesine muvafakat ettiğine dair sözleşmeyi imzaladığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Taraflar arasında, işçinin rızası alınmadan ücretinin düşürülüp düşürülemeyeceği ve sonuçları noktasında uyuşmazlık bulunmaktadır.
1982 Anayasası'nın 55 inci maddesine göre, "*Ücret emeğin karşılığıdır. Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır. Asgari ücretin tespitinde çalışanların geçim şartları ile ülkenin ekonomik durumu da göz önünde bulundurulur.*".

1982 Anayasası'nın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesinin zorunlu koşulu, kazanılmış hakların korunması ve kazanılmış haklara yapılan müdahalelerin önlenmesidir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 62 nci maddesine göre, "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.". Maddedeki düzenleme emredici niteliktedir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 22 nci maddesine göre, "*İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu*

şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir. Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz.".

Bu düzenlemelerin Toplu İş Hukukuna yansıyan yönü ise işçi lehine şart ilkesi (işçiye yararlık ilkesi) dir. Mülga 2822 sayılı Yasanın 6 ncı maddesi ve 6356 sayılı Yasanın 36 ncı maddesinin birinci fıkrasına göre, "Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır. Toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmelerine aykırı hükümlerin bulunması hâlinde ise iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerlidir.". Kural olarak toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri, işçi ve işveren arasında Kanun gücünde etkiye sahip iken Yasada bu hükme bir istisna getirilerek işyerinde yürürlüğe giren bir toplu iş sözleşmesindeki mevcut iş sözleşmesine oranla işçi aleyhine hüküm ile işyerinde uygulanmakta olan bireysel iş sözleşmesindeki işçi lehine hükmün çatışması durumunda bireysel iş sözleşmesindeki işçi lehine hükmün uygulanmaya devam edeceği öngörülmektedir. Yasadaki bu hüküm emredici niteliktedir.

Hukukun temel ilkelerinden birisi olan ahde vefa ilkesi gereğince taraflar, yaptıkları bir sözleşmeye, şartlar sonradan değişse dahi uymak zorundadırlar. Ahde vefa ilkesi, sözleşmenin taraflarından birisinin tek taraflı iradesi ile sözleşmenin içeriğini diğer tarafın aleyhine değiştirememesini gerekli kılmaktadır.

İşçinin aldığı ücret miktarının düşürülmesi, ikramiyenin veya sosyal yardımın kaldırılması, işçinin işyeri organizasyonunda mevcut görevinden daha alt seviyedeki bir göreve atanması, çalışma koşullarının ağırlaştırılması gibi durumlar, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22 nci maddesi anlamında iş sözleşmesinin içeriğinin işçi aleyhine değiştirilmesi anlamına gelmektedir. Bu tür değişiklikler, yukarıda sözü edilen kurallar doğrultusunda ancak işçinin yazılı onayı ile yapılabilir. İşçinin açıkça onay vermediği esaslı değişiklikler işçiyi bağlamaz. Ücret indirimine dair esaslı değişikliğin işçi tarafından açıkça kabul edilmemesine rağmen ödeme döneminde daha az ücret ödenmesi, hatta bu ödemeye dair ücret bordrosunun işçi tarafından imzalanması durumunda dahi işçinin fark ücret isteme hakkı devam eder.

İşçiye yapılan yemek ve servis gibi aynî yardımın kaldırılıp yerine ikamesi nakdî ödeme yapılması ya da tam tersi nakdî servis ve yemek ücretinin kaldırılıp ikame olarak işyerinde yemek verilmesi yahut otobüs bileti verilmesi, işverenin yönetim hakkı kapsamında olup, bu tür uygulamalar Medenî Kanun'un 2 nci maddesine aykırı olmamak koşuluyla esaslı değişiklik sayılmaz. Ancak yapılan sosyal yardımın, işverenin tek taraflı kararı ile niteliği değiştirilmeden miktarının düşürülmesi veya ödenmemesi, esaslı değişiklik sayılacağından buna yazılı onay vermeyen işçiye talep hakkı verecektir.

Sağlık Bakanlığı'nın 2009/32 ve 2009/64 sayılı Genelgelerinde, tasarruf tedbirleri gereğince Bakanlığa ait sağlık kuruluşlarında işçilik maliyetlerinin düşürülmesi öngörülmüş, bu amaçla çalışan alt işveren işçilerinin temel ücretlerinde eğitim seviyeleri ve yaptıkları işler dikkate alınarak asgari ücret veya üzerinde ücret ödemesi yapılması, işçilere ödenen nakdî yemek parası uygulamasının kaldırılarak bunun yerine ikame olarak işyerinde verilen yemekten faydalandırılmaları, yine nakdî yol ücretinin kaldırılarak yerine ikame olarak otobüs bileti verilmesi uygulamasına geçilmesi, alt işverenlerle bu esaslara göre hizmet alımı sözleşmeleri yapılması ilke olarak benimsenmiştir. Türkiye genelinde 2009 Ağustos ayında veya daha sonra yapılan hizmet alım ihalelerinde de bu ilkeler dikkate alınmış, alt işverenlerce işçilere ödenen ücretler düşürülmüş, yemek parası uygulaması kaldırılarak işçiler işyerindeki yemekten faydalandırılmaya başlanmış, yol parası ödemesi kaldırılarak yerine ikame olarak

otobüs bileti verilmesi uygulamasına geçilmiştir.
Sağlık Bakanlığı'na ait sağlık kuruluşlarında çalışan alt işveren işçilerinin almakta oldukları temel ücretin düşürülmesi, Bakanlık Genelgelerine dayansa dahi çalışma koşullarında işçi aleyhine esaslı değişiklik niteliğinde olup değişikliğin geçerli olabilmesi için 4857 sayılı İş Kanunu'nun 62 nci ve 22 nci maddelerine göre işçinin açıkça ve yazılı muvafakatinin bulunması gerekir. Nakdî yemek ücreti ödemesinin kaldırılıp ikame olarak yemek verilmesi, nakdî yol ücreti ödemesinin kaldırılıp yerine ikame olarak otobüs bileti verilmesi ise işverenin yönetim hakkı kapsamında kalıp Bakanlığın Genelgelerinden kaynaklandığından ve niteliğine göre esaslı değişiklik sayılmayacağından bu konuda alt işverence yapılan değişiklik için işçinin yazılı muvafakatinin alınması gerekli değildir. Ancak nakdî yemek veya yol ücretinin niteliği değiştirilmeden miktarının azaltılması veya kaldırılması ise iş koşullarında esaslı değişiklik mahiyetinde olup değişikliğin geçerli olabilmesi için işçinin açıkça yazılı onayı gerekmektedir.

Dairemiz incelemesinden geçen çok sayıda emsal dava dosyasında, Bakanlık Genelgeleri doğrultusunda düzenlenen ve imzası işçiye ait olan bireysel iş sözleşmelerine itibar edilip iş sözleşmelerinin imzalandığı tarihten sonraki döneme ait fark ücret taleplerinin reddi gerektiği, sözleşmelerin baskı altında imzalandığı yönündeki iddiaların ise ciddî olmadığı sonucuna varılmıştır.

Somut uyuşmazlıkta davacı, davalı Bakanlığa ait hastanede, 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında belirsiz süreli iş sözleşmesi ile alt işveren işçisi olarak çalışmıştır.

Davacı, asgari ücretin 2,2 katı olan 1.053,70 TL ücret ve yol ücreti alırken 2009 yılı Temmuz ayında ücretinin 837,42 TL'ye düşürüldüğünü, aylık akbil bileti kadar ödenmesi gereken yol parasının düşürüldüğünü iddia ederek, ücret farkı ve yol ücreti farkının ödetilmesini istemiştir.

Mahkemece, davacının ücretin düşürülmesine muvafakat ettiğine dair sözleşmeyi imzaladığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Dairemizin 28.01.2021 tarihli geri çevirme kararında "*davacının imzalamış olduğu yeni iş sözleşmeleri ile aleyhine yapılan ücret değişikliklerini yazılı olarak kabul ettiği*" şeklinde atıf yapılan davacı işçiye ait iş sözleşmelerinin gönderilmesi istenmiş, davalı tarafından dosyaya sunulan dilekçede davacıya ait bireysel iş sözleşmesi bulunmadığı bildirilmiştir.

Buna göre davacının ücret farkı talebi kabul edilmeli, ayrıca davacı yol ücretinin düşürüldüğünü iddia ettiğinden para yerine akbil bileti verilip verilmediği araştırılarak yol ücreti talebi yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda değerlendirilmelidir.

Mahkemece, eksik inceleme ve hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine, 17.05.2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.