

Kararın İncelenmesi

SIKIYÖNETİM KOMUTANLIĞININ İSTEĞİ ÜZERİNE HİZMET SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

Yarg. 9. HD., 5.3.1982, E. 1982/1343, K. 1982/2291.

Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine hizmet sözleşmesinin feshi, İşK m. 16/III ve 17/III'de yazılı zorlayıcı nedenlerdendir. Bu durumda, işçiye ihbar ve kıdem tazminatlarının yerine, sadece kıdem tazminatının ödenmesi gerekir.

İŞK. 13, 14, 16/III, 17/III; Sıkıyönetim Kanunu 2/VIII.

Dava : Davacı, ihbar ve kıdem tazminatının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm, süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

Yargıtay Kararı

Davacının işine, 2301 sayılı Kanun ile değişik 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2. maddesi uyarınca, Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine son verilmiştir. Bu durumun 1475 sayılı İş Kanununun 16/III ve 17/III bentlerinde yazılı, çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebep olarak kabulü gerekir. Böyle olunca, davacı ihbar tazminatına hak kazanamaz. Sadece kıdem tazminatı kalır.

O halde, Mahkemenin kıdem tazminatına karar vermesi doğru ise de, ihbar tazminatına hükmetmesi doğru değildir.

(8) Sonuç: Temyiz olunan kararın, kıdem tazminatına yönelik, davalının temyiz itirazının reddine, ihbar tazminatı yönünden ise davalı yararına bozulmasına, 5.3.1982 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Kararın İncelenmesi

I. İnceleme konusu Yargıtay kararına neden olan olayda, karar metninden anlaşıldığı kadariyle :

1. Davacı işçinin hizmet sözleşmesi; Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII uyarınca, davalı işveren tarafından feshedilmiştir.

2. Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine hizmet sözleşmesi feshedilen işçi, mahkemeye başvurmuş ve ihbar ile kıdem tazminatına hükmedilmesini istemiştir.

3. Alt mahkeme, davacı işçinin bu isteğini benimsemiş ve ihbar ile kıdem tazminatının ödenmesi gerektiğine karar vermiştir.

4. Alt mahkemenin vermiş olduğu bu karar, davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş ve böylece uyumsuzluk, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi önüne götürülmüştür.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, vermiş olduğu kararda :

a) Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII uyarınca davacı işçinin hizmet sözleşmesinin feshinin, İşK m. 16/III ve 17/III'de yazılı zorlayıcı nedenlerden olduğunu,

b) Söz konusu durumun, işçiye ihbar ile kıdem tazminatı yerine, sadece kıdem tazminatının ödenmesini gerektirdiğini belirterek, alt mahkemenin kararını kısmen yerinde bulmuş ve bu kararın ihbar tazminatı yönünden bozulmasını öngörmüştür.

5. Çözülmesi gerekli hukuki sorun; görüldüğü gibi, Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine hizmet sözleşmesinin feshinin hukuki niteliği ve sonuçları üzerine hizmet sözleşmesinin feshinin hukuki niteliği ve sonuçları konusu üzerinde toplanmaktadır. Bu nedenle; aşağıda, hizmet sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin Sıkıyönetim Komutanlığının isteğinin, İşK m. 17/III anlamındaki bir zorlayıcı nedeni oluşturup oluşturmadığı incelenenektir.

II. Türk Silâhlı Kuvvetleri, son yıllarda ülkeyi bunalıma götüren bir takım toplumsal ve siyasal olaylar üzerine, 12 Eylül 1980 Harekâtını gerçekleştirmiştir (Harekâtın nedenleri ve amaçları için bak. «Genelkurmay ve Millî Güvenlik Konseyi Başkanı Orgeneral Kenan Evren'in Türk Milletine Açıklaması», RG. 12/9/1980, No. 17103 Mükerrer).

1. 12 Eylül 1980 Harekâtının hemen ertesinde girilen yasama çalışmalarından birisi, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nda değişiklik yapılması olmuştur. Gerçekten, 19.9.1980 gün ve 2301 sayılı «1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanununun Bazı Hükümlerinin Değiştirilmesine ve Bazı Hükümler Eklenmesine Dair Kanun» (RG. 21/9/1980, No. 17112), Sıkıyönetim Kanunu'nun 2. maddesine konumuzla ilgilendiren aşağıdaki fıkrayı eklemiştir: «Sıkı-

yönetim komutanlarının; bölgelerinde genel güvenlik, asayiş veya kamu düzeni açısından çalışmaları sakıncalı görülen veya hizmetleri yararlı olmayan kamu personelinin statülerine göre atanması veya işine son verilmesi, yerel yönetimde çalışanların görevden uzaklaştırılması veya işlerine son verilmesi hakkındaki istemleri ilgili kurum ve organlarca derhal yerine getirilir».

2. Sıkıyönetim Kanunu m. 2'ye eklenen sözkonusu fıkra, çeşitli hukuk dalları bakımından önemi olan bir hükümdür. Gerçekten, Sıkıyönetim Komutanlığınca hizmet sözleşmesinin feshinin istenmesi, idari bir işlemi gerektirecektir. Sözkonusu idari işlemin yetki - biçim - neden ve amaç ile konu unsurları açısından irdelenmesi, idare hukukunun alanına girmektedir.

Sonra, hizmet sözleşmesinin feshine ilişkin Sıkıyönetim Komutanlığı isteğinin yerine getirilmemesi, cezai yaptırımın uygulanmasına yolaçacak ve bunları incelemek de, ceza hukukunun alanına girecektir.

Sıkıyönetim K. m. 2/VIII'in iş hukuku açısından taşıdığı öneme gelince; herşeyden önce, sözkonusu hükmün, çalışma yaşamı içinde yer alanlardan kimlere uygulanma olanağının bulunduğu saptanması ve sonra da, hizmet sözleşmesinin adı geçen hükme gere feshinin, iş hukuku açısından doğurduğu sonuçların araştırılması gerekmektedir.

III. Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII'in kişiler açısından uygulama alanı, «kamu personeli»yle sınırlıdır.

1. Sıkıyönetim Kanunu m. 21'de belirtilen kamu personeli hakkındaki Sıkıyönetim Komutanlığı isteklerinde, Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII yerine, bu kamu personelinin kendi özel yasalarındaki hükümler uygulanacaktır (Sıkıyönetim Kanunu m. 2/IX). Buna göre, Sıkıyönetim Kanunu m. 21'de sayılan kamu personeli, Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII'in uygulama alanı dışına çıkarılmış ve özel izin ve yargılama usulüne bağlı tutulmuştur. Sözkonusu kamu personeline gelince, bunlar; Bakanlar Kurulu ve TBMM üyeleri, general, amiral, müsteşar, vali, kaymakam, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (2461 sayılı Yasa m. 25), Sayıştay başkan ve üyeleriyle başkanunsözcüleri, Cumhuriyet Başsavcısı, Askeri Yargıtay Başsavcısı, yargıçlar ve yardımcıları, savcılar ile yardımcıları ve askeri yargıç ve subaylardır (Sıkıyönetim Kanunu m. 2/IX, 21).

Belirtilen bu kişiler hakkındaki özel yargılama usulü hükümlerini incelemek, ceza muhakemesi hukukunun görevi olmaktadır. İş hukuku açısından önemli olan nokta ise, sözkonusu çalışanların Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII'in dışında bırakılmış olduğunun saptanmasıdır.

2. Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII'in uygulama alanı, kamu sektörüyle sınırlanmıştır. Dolayısıyla, sözkonusu hükmün, özel sektörde çalışanlar için uygulama olanağı bulunmamaktadır. Buna rağmen, uygulamada sözkonusu

hüküm, özel sektör için de birkaç kez işletilmiş; ancak, bu yanlış uygulama, sonradan düzeltilmiştir (İ.B. Binatlı, «Bugün Yürürlükte Bulunan Mevzuata Göre İşçi Çıkarma ve İşyeri Kapatma», İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi 1982 Yılı Konferansları, İstanbul 1982, 48).

Ancak, benzer bir düzenleme, özel sektörde çalışanlar için de sözkonusudur. Çünkü, Genelkurmay Başkanlığı, 8.2.1982 gün ve 2933 - 2783 - 80 Hukuk İşleri sayılı yazısıyla, «genel güvenlik, asayiş, kamu ve iş düzeni açısından sakıncalı görülenlerle, hizmetleri yararlı olmayan işçilerin işlerine son verilmesi» durumunu Sıkıyönetim Komutanlıklarının yetkisine bağlamış ve 21.5.1982 gün ve 2728 - 81 Hukuk İşleri sayılı yazısıyla da, «hizmetleri yararlı olmayan işçilerin işlerine son verilmesi» durumunda izlenecek usulü göstermiştir (Ayrıntılı bilgi için bak. D. Yarsuvat, «Sıkıyönetim Uygulanmasında Çalışma Hukuku Alanında Yapılan Düzenlemeler», İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi 1982 Yılı Konferansları, İstanbul 1982, sh. 109 - 114).

3. Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII'in uygulama alanına giren kamu personeli, bazen memur ve bazen de işçi statüsünde bulunacaktır. Ancak, iş hukuku açısından önemli olan, ilgilinin işçi statüsünde bulunması; yani, bir hizmet ilişkisinden sözedilebilmesidir.

IV. Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII uyarınca hizmet sözleşmesinin feshinin iş hukuku açısından doğuracağı sonuçların bilinmesi, öncelikle sözkonusu feshin hukuki niteliğinin saptanmasına bağlı olmaktadır.

1. Hizmet sözleşmesinin feshedilmesinin Sıkıyönetim Komutanlığınca istenilmesi, inceleme konusu Yargıtay kararında, «zorlayıcı bir neden» niteliğinde görülmektedir.

a) Türk iş mevzuatı içinde zorlayıcı neden kavramına, esas olarak, İşK m. 16/III ve 17/III'e göre hizmet sözleşmesinin feshinde raslanılmaktadır.

aa) Gerçekten, işçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süreyle işin durmasını gerektirecek zorlayıcı nedenler ortaya çıktığında, işçi hizmet sözleşmesini İşK m. 16/III uyarınca feshedebilecektir (ayrıntılı bilgi için bak. N. Çelik, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 1979, sh. 167 - 168; M. Çenberci, İş Kanunu Şerhi, Ankara 1978, s. 446 - 448; M. Ekonomi, İş Hukuku I, Ferdî İş Hukuku, İstanbul 1980, sh. 186 - 187; T. Esener, İş Hukuku, Ankara 1978, sh. 240; K. Tunçomağ, İş Hukuku I, Genel Kavramlar - Hizmet Sözleşmesi, İstanbul 1981, sh. 346 - 347).

bb) Sonra, işçiyi bir haftadan fazla süreyle işyerinde çalışmaktan alıkoyan bir zorlayıcı nedenin ortaya çıkması durumunda, işveren hizmet sözleşmesini İşK m. 17/III uyarınca derhal feshedebilecektir (Ayrıntılı bilgi için bak. Çelik, sh. 172; Çenberci, sh. 477; Ekonomi, sh. 193; Esener, sh. 242; Tunçomağ, İş Hukuku I, sh. 358 - 359).

cc) Zorlayıcı neden deyiminin Türk iş mevzuatı içinde gerek İşK m. 16/III ve gerekse İşK m. 17/III'de yer almasına karşılık, sözkonusu iki hükümde öngörülen zorlayıcı nedenler, birbirinden farklı alanlara konu olmaktadır (K. Oğuzman, İHU. II, İşK m. 17, (No. 10)).

aaa) Gerçekten, İşK m. 16/III'de yazılı zorlayıcı neden, bir haftadan fazla süreyle işin durmasını gerektiren zorlayıcı nedeni gözönünde bulundurmaktadır. Bu anlamda, şiddetli kar veya yağmur, deprem, toprak kayması gibi bir doğa olayı veya hükümet tarafından işyerine elkonması (bak. *Yarg. İBK.*, 14.12.1949 - 19/5 - RG. 3.2.1950, No. 7423), dışsattımın yasaklanması gibi bir hukuki neden sonucunda işyerinde işin bir haftadan fazla süreyle durması, İşK m. 16/III'de yazılı zorlayıcı nedeni oluşturacaktır (*Çelik*, sh. 167; *Çenberci*, sh. 447; *Ekonomi*, sh. 186 dn. 449; *Esener*, sh. 240; *Tunçomağ*, İş Hukuku I, sh. 347). Buna karşılık, sözgelimi makinaların veya fırınların revizyonu (*Ekonomi*, 186 - 187. Ayrıca bak. *Yarg. 9HD.*, 23.1.1968 - 520/660 - *Çenberci*, sh. 1140), İşK m. 16/III anlamındaki bir zorlayıcı neden sayılmamaktadır.

bbb) İşK m. 17/III ise, bir haftadan fazla süreyle işyerinde işçiyi çalışmaktan alıkoyan nedeni gözönünde bulundurmaktadır. Bu anlamda, sözgelimi su basması veya kar yüzünden işçinin işine gidememesi, İşK m. 17/III'de yazılı zorlayıcı nedeni oluşturacaktır (*Çelik*, sh. 172; *Çenberci*, sh. 477 dn. 96; *Ekonomi*, sh. 196; *Tunçomağ*, İş Hukuku I, sh. 359). Buna karşılık, sözgelimi iktisadi buhran, İşK m. 17/III anlamındaki bir zorlayıcı neden sayılmamaktadır (*Yarg. 9HD.*, 13.5.1977 - 7090/9131 - *E. Akı*, İHU, II, İşK 17, (No. 7)).

Öte yandan, İşK m. 16/III ile 17/III'ün hizmet sözleşmesini fesih hakkını tanıdığı kişiler de farklıdır. Gerçekten, İşK m. 16/III, sözkonusu hakkı işçiye tanımışken; İşK m. 17/III, bu hakkı işverene tanımaktadır. Buna göre, İşK m. 16/III'deki zorlayıcı neden durumunda işveren ve İşK m. 17/III'deki zorlayıcı neden durumunda da işçi, hizmet sözleşmesini fesih hakkına sahip bulunmamaktadır (bak. *Yarg. HGK.*, 21.3.1979-1977 - 9 - 876/316 - *K. Oğuzman*, İHU, II, İşK 17, (No. 10). Ayrıca bak. *Ekonomi*, 186 dn. 448 ve 196 dn. 483).

İnceleme konusu Yargıtay kararına dayanak oluşturan olaya gelince; bu olayda, sadece işverenin, zorlayıcı neden karşısında hizmet sözleşmesini feshetme hakkı sözkonusudur. Çünkü, Sıkıyönetim Komutanlığı, hizmet sözleşmesini feshetmesini işverenden istemiş ve işveren de, bu tür bir isteğin zorlayıcı neden oluşturması nedeniyle, hizmet sözleşmesini feshetmiştir. Diğer bir söyleyişle; olayda işveren, «işyerinde işçiyi bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan bir zorlayıcı sebebin» (İşK m. 17/III), yani davacı işçinin çalışmasının «genel güvenlik, asayiş veya kamu düzeni açısından sakıncalı görülmesi veya yararlı olmayışı» (Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII) karşısında Sıkıyönetim Komutanlığının isteği gibi bir zorlayıcı nedenin ortaya çıkması üzerine, hizmet sözleşmesini feshetmektedir.

İnceleme konusu Yargıtay kararının metninde ise, «İş Kanununun 16/III ve 17/III bentlerinde yazılı, çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebep olarak kabulü gerekir...» anlatımına yer verilmiştir. Oysa, Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine hizmet sözleşmesinin feshinde, işçi ve işverenin

yerine, sadece işverenin zorlayıcı neden karşısında hizmet sözleşmesini feshetmesi (İşK m. 17/III) sözkonusudur. Çünkü, ilkin sözkonusu durumda hizmet sözleşmesinin feshi, Sıkıyönetim Komutanlığınca işverenden istenilmektedir. Sonra, işçinin «çalışma genel güvenlik, asayiş veya kamu düzeni açısından Sıkıyönetim Komutanlığınca sakıncalı görülüyor yahut hizmetim yararlı olmuyor» gerekçesiyle ve Sıkıyönetim K. m. 2/VIII'e göre hizmet sözleşmesini feshedebilmesi olanaklı değildir. Bu bakımdan, İşK m. 16/III ile 17/III'deki zorlayıcı nedenleri aynı nitelikte görmeye ve anılan hükümlerin hizmet sözleşmesini fesih hakkını ayrı kişilere tanıdığını belirtmemeye yolaçabilen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin sözkonusu anlatımı, uygun görünmemektedir. Dolayısıyla, yanlış anlamalara yolaçmamak üzere, inceleme konusu Yargıtay kararında, İşK m. 16/III ile 17/III yerine, sadece İşK m. 17/III'den sözedilmesi doğru olacaktır.

b) Zorlayıcı neden; kaçınılmayan, önceden görülemeyen ve dıştan gelen bir olaydır (bak. *E. Aki*, İHU., İşK 17 (No. 7); *H. Becker* (çev. O Tolun), İsviçre Medeni Kanunu Şerhi VI, Borçlar Kanunu - I. Kısım: Genel Hükümler, Fasikül III, (İsviçre BK. 64/103 - Türk BK. 63/102), Ankara 1969, sh. 546; *Çelik*, sh. 167; *Çenberci*, sh. 447 dn. 82; *Ekonomi*, sh. 186 dn. 449; *A.P. Gözübüyük*, Sözleşmelerin Fesih ve Tadili Bakımından Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller, Ankara 1945, sh. 18; *E. İnce*, «İş Hukukunda Zorlayıcı Sebep», İş Hukuku Dergisi I, 8 (Ağustos 1969), sh. 691 - 695; *F.H. Saymen/H.K.Elbir*, Türk Borçlar Hukuku I/1, Umumî Hükümler, İstanbul 1958, sh. 732; *S.S. Tekinay*, Borçlar Hukuku, İstanbul 1979, sh. 810 - 811; *K. Tunçomağ*, Türk Borçlar Hukuku I, Genel Hükümler, İstanbul 1976, sh. 816).

aa) Zorlayıcı nedene ilişkin bu tanım gözönünde bulundurulduğunda:

aaa) Zorlayıcı neden sayılacak olayın, kendisinden kaçınılmayan bir olay olması gerekmektedir. Söz konusu kaçınılmazlıktan ise; zorlayıcı neden sayılacak olayın karşı konulamaz, yani yenilemez nitelikte olması gerektiği anlaşılmaktadır (*Gözübüyük*, sh. 102 - 103; *İnce*, sh. 694; *Saymen/Elbir*, sh. 733).

bbb) Zorlayıcı neden sayılacak olayın, önceden görülemeyen bir olay olması gerekmektedir. Önceden görülmezliğe gelince; bu, zorlayıcı neden sayılacak olayın, gerçekleşmesinden önce sezilememesini, yani önceden tahmin edilememesini anlatmaktadır (*Gözübüyük*, sh. 99; *İnce*, sh. 695; *Saymen/Elbir*, sh. 733. Ayrıca bak. *Becker*, sh. 546).

ccc) Zorlayıcı neden sayılacak olayın, dıştan gelen bir olay olması gerekmektedir (bu konuda bak. *Gözübüyük*, sh. 34 - 39). Sözkonusu dıştan gelme de, zorlayıcı neden sayılacak olayın bir dış etkenle dış dünyada gerçekleşmesini içermektedir. Böylece, iç olaylar, zorlayıcı neden kavramının dışında bırakılmaktadır. Bu anlamda, işçinin şahsını ilgilendiren hastalık ve yaralanma gibi nedenler, zorlayıcı neden sayılmamaktadır (Bak. *İnce*, sh. 696 - 697).

ddd) Nihayet, zorlayıcı neden sayılacak olayın istenilmeyen bir olay olması gerekmektedir. Sözkonusu nitelik, öğretide daha çok «kusurdan uzak olma» veya «kusursuzluk» olarak adlandırılmaktadır (Bak. *Ekonomi*, sh. 186 dn. 449; *Gözübüyük*, sh. 97 - 98; *İnce*, sh. 694; *Saymen/Elbir*, sh. 733).

Bundan ise, zorlayıcı neden sayılacak olayın gerçekleşmesinde, herhangi bir kusurun sözkonusu olmaması anlaşılmaktadır.

bb) Zorlayıcı neden sayılacak olayın özellikleri ile hizmet sözleşmesinin feshedilmesinin Sıkıyönetim Komutanlığınca istenilmesi olayı karşılaştırıldığında :

aaa) Sözkonusu durumun, kaçınılamayan bir olay olduğu görülmektedir. Gerçekten, Sıkıyönetim Komutanlığınca hizmet sözleşmesinin feshedilmesinin istenilmesi, karşı konulamaz niteliktedir. Çünkü, Sıkıyönetim Kanunu m. 2/VIII'le Sıkıyönetim Komutanlığına tanınan bu yasal yetki, ceza yaptırımıyla güçlendirilmiştir. Nitekim, Sıkıyönetim Kanunu m. 16/I, Sıkıyönetim Komutanlığının isteklerini yerine getirmeyenlerin 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılmalarını öngörmektedir. Üstelik, bu verilecek ceza, para cezasına çevrilemeyecek ve ertelenemeyecektir (Sıkıyönetim Kanununu m. 17/II).

Esasen, kamu otoritesinin buyruğu, bir zorlayıcı nedendir (A. Rouast/P. Durand (çev. İ. Ocakçıoğlu), «İş Sözleşmesinin Sona Ermesi», Adalet Dergisi LVI, 11 - 12 (Kasım - Aralık 1965), 1341). Hizmet sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin Sıkıyönetim Komutanlığının isteği de; görüldüğü üzere, kendisine uyulması zorunlu bir idari işlem niteliğinde olup, bünyesinde devlet gücünün zorlayıcı etkisini taşımakta ve kendisinden kaçınılamayan bir olay özelliğini göstermektedir (bak. ve karş. Çenberci, sh. 322 - 323 ve dn. 34'deki Yargıtay kararı).

bbb) Sıkıyönetim Komutanlığınca hizmet sözleşmesinin feshedilmesinin istenilmesi, önceden görülemeyen bir olay niteliğindedir. Çünkü, işveren, Sıkıyönetim Komutanlığınca işçisinin çalışmasının «genel güvenlik, asayiş veya kamu düzeni açısından sakıncalı yahut yararsız» görüleceğini önceden görecektir. Üstelik, kamu kesimi işverenin, özel kesim işvereni gibi, hizmet sözleşmesinin ilgilinin «genel güvenlik, asayiş veya kamu düzeni açısından sakıncalı olduğu» gerekçesiyle feshedilmesi için Sıkıyönetim Komutanlığına başvurması da sözkonusu değildir.

ccc) Hizmet sözleşmesinin feshinin Sıkıyönetim Komutanlığınca istenilmesi, işverenin dışında gerçekleşen, yani dıştan gelen bir olaydır.

ddd) Son olarak, sözkonusu durum, istenilmeyen bir olay niteliğindedir; yani, anılan durumun gerçekleşmesinde, herhangi bir kusurdan söz edilememektedir.

2. Sıkıyönetim Komutanlığınca istenilmesi üzerine hizmet sözleşmesinin feshinin, bu durumun zorlayıcı neden oluşturması nedeniyle, İşK m. 17/III'e göre zorlayıcı nedenle fesih olduğu görülmüş bulunuyor. Buna göre, inceleme konusu Yargıtay kararında isabetle belirtildiği üzere, hizmet sözleşmesi feshedilen davacı işçiye :

a) Kıdem tazminatının ödenmesi gerekmektedir. Çünkü, «hizmet akdinin 17. maddenin II numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında işveren

tarafından... feshi halinde», hizmet sözleşmesi feshedilen işçiye kıdem tazminatının ödenmesi öngörülmüştür (İşK. m. 14/I).

b) İhbar tazminatının ödenmesi gerekmektedir. Çünkü, Sıkıyönetim Komutanlığının isteği üzerine hizmet sözleşmesinin feshi, hizmet sözleşmesinin feshi ihbarı yerine, hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshidir. Bu durumda ise, ihbar tazminatı ödenmemektedir.

Diğer yandan, hizmet sözleşmesinin ihtiyari ve iradi olarak feshedilmesi durumlarında, ihbar tazminatının ödenmesi söz konusu olmamaktadır. Buna göre de, hizmet sözleşmesinin feshi, inceleme konusu Yargıtay kararına dayanak oluşturan olayda olduğu gibi, devlet gücünün zorlayıcı etkisi altında gerçekleştirildiğinde, ihbar tazminatı (İşK m. 13) verilmemektedir (bak. Çenberci, sh. 321 - 322).

Yargıtay'ın şimdiye kadarki görüşü de, yukarıda söylenenler doğrultusundadır. Gerçekten, Yargıtayın 14.12.1949 gün ve 19/15 sayılı içtihadı birleştirme kararında (RG. 3.2.1950, No. 7423), «Kanununun 13'üncü maddesi hükmü(nün), irade ve ihtiyar dışında elkoyma ve iş mükellefiyeti gibi mücbir sebeplerde uygulanamayacağı» belirtilmiştir. Yargıtay Ticaret Dairesi'nin 8.3.1954 gün ve 580/1963 sayılı kararında da, «İş Kanunu madde 13'de aktin ihtiyarî ve iradî olarak fesih edilmesi hallerinde tazminat verileceği bahis mevzuu edilmiş olup taraflar arasındaki iş aktini işveren kendi irade ve ihtiyariyle fesih etmeyip... mücbir sebep altında işyerinin davalının elinden çıkmasıyla iş aktinin bozulması zarureti tahassül etmiş olduğundan adı geçen maddeye müsteniden işveren tazminatla sorumlu değildir» (E.S. Erman, İş Davaları ve Tatbikatı, Ankara 1956, sh. 192) denilmiştir.

Daha sonra ise, inceleme konusu Yargıtay kararını oluşturan olaya benzer bir olay, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 13.2. 1937 gün ve ?/6082 sayılı kararında çözüme kavuşturulmuştur. Gerçekten, söz konusu kararda, «... Davacının işine Millî Birlik Komitesince alınan propaganda yasağı kararına aykırı olarak işyerinde Demokrat Partisi propagandası yaptığı gerekçesiyle Kara Kuvvetlerinin emriyle son verilmiştir. Davacının işine Millî Birlik Komitesinin icra organlarından olan Kara Kuvvetleri Komutanlığınca son verilmiş olduğu cihetle idareye ve idare elemanlarına sorumluluk yükletilemeyeceği gibi Millî Birlik Komitesinin icra organlarından olan Kara Kuvvetleri Komutanlığının emrini mutlak surette yerine getirmenin zorunluluğunda olan davalı işveren tarafından davacının işine son verilmesi haksız çıkarma emrinin haksızlığını araştırarak mevkide değildir. Bu itibarla olayda davalının sorumlu tutulması isabetsizdir...» (Çenberci, sh. 322 dn. 32) anlatımına yer verilmiştir.

III Yargıtay 9. Hukuk Dairesi; görüldüğü üzere, inceleme konusu kararda, Yargıtay'ın ve kendisinin daha önceki kararlarındaki görüşlerle çakışan bir sonuca ulaşmıştır.

V. Sonuç olarak; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin, İşK m. 16/III'den sözedişi dışında, hukuk tekniği ve daha önceki Yargıtay kararları açısından yerinde bir çözüme varmış olduğu belirtilmelidir.