

İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ VE ŞARTLI İSTİFA *

Cumhur Sinan ÖZDEMİR *

1. GİRİŞ

İş sözleşmesini fesih hakkı,hak sahibine karşı tarafa yöneltilmesi gereken tek taraflı bir irade beyanı ile iş sözleşmesini derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle ortadan kaldırılabilmeye yetkisi veren bozucu yenilik doğuran bir hak-
tır.İşçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı 4857 sayılı İş Kanunu'nun,24'üncü maddesinde, önelli fesih bildirimini ise 17'nci maddesinde düzenlenmiştir. İş Kanununda işçinin istifasına yönelik özel bir düzenleme yoktur.

2. İŞ SÖZLEŞMESİ

İş sözleşmesi,bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi,diğer tarafında (işveren) ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir.İş sözleşmesi özel bir şekle tâbi değildir.İşverenle işçi arasındaki iş sözleşmesi (hizmet akdi) belirli sürenin sona ermesi,tarafların anlaşması,işten çıkartılma,evlenme,askerlik,istifa,ölüm,terk ve emeklilik gibi nedenlerle 4857 sayılı İş Kanunu'nun,24 ve 25'inci maddelerine göre sona erebilmektedir.İş sözleşmesi tarafların karşılıklı irade beyanı ile kurulmakta olup ve yine taraflardan birisinin irade beyanı ile sona ermektedir. Taraflardan birisinin sözleşmeyi sona erdiren irade beyanına fesih bildirimini denir.Fesih bildirimini ile iş sözleşmesi derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle sona ermektedir.Fesih yetkisi işçi ve işveren tarafından her ikisine de tanınmıştır.Fesih bildirimini karşı tarafa varma anından itibaren hüküm doğurur.

3. İKALE SÖZLEŞMESİ

İş sözleşmesinin tarafları olan işçi ve işveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilmesine yönelik yeni bir anlaşmaya ikale denir.Kelime anlamı ile ikale bir hukuki durumun ortaya çıkardığı durumu,yeni bir hukuki işlemle eski durumuna getirmektir.İş sözleşmesinin işçi ve işveren tarafından ikale anlaşması ile sona erdirilmesi fesih olarak yorumlanamaz.Çünkü fesih tek taraflı irade beyanı ile sonuçlarını doğurur ve İş Kanunu yönünden feshe ilişkin sonuçları uygulanır. İkale'de ise işçi ve işverenin birbirine uygun irade beyanları söz konusu olduğundan bir fesih söz konusu değildir.

* Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Başmüfettişi

4. FESİH VE FESİH HAKKI

Devam etmekte olan bir hukuki ilişkiyi, tek taraflı olarak ve ileriye dönük olmak üzere sonlandıran bozucu yenilik doğurucu irade beyanına fesih denir. Fesih hakkı, iş sözleşmesini derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle ortadan kaldıracı yetkisi veren bozucu yenilik doğuran ve karşı tarafa yöneltilmesi gereken bir haktır. Fesih bildiriminde fesih sözcüğünün bulunması gerekmez. Fesih iradesini ortaya koyan ifadelerle eylemli olarak işe devam etmeme hali birleşirse bunun fesih anlamına geldiği kabul edilmelidir.

4.1. Fesih Bildirimi

Fesih bildirimini yazılı olarak yapılması, 4857 sayılı İş Kanunu'nun, 109'uncu maddesinin bir sonucudur. Ancak yazılı şekil şartı, geçerlilik koşulu olmayıp ispat şartıdır. Fesih bildirimini karşı tarafa ulaştığı anda sonuçlarını doğurur. Ulaşma, muhatabın hâkimiyet alanına girdiği andır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 20'nci maddesinin ikinci fıkrasına göre fesih geçerli nedene dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, fesih başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 19'uncu maddesinin birinci fıkrasına göre işveren fesih bildirimini yazılı yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Fesih bildirimini yazılı yapılmamışsa veya fesih sebebi açık ve kesin bir şekilde belirtilmemişse aynı Kanunun 21'inci maddesi gereğince geçerli sebep gösterilmediği kabul edilir. Buna karşılık, aynı Kanun'un 25'inci maddesinde öngörülen, işverenin haklı nedenle derhal fesihinde ise yazılı şekil şartı aranmamaktadır.

4.2. Süreli Fesih

İş sözleşmesi, taraflara sürekli olarak borç yükleyen bir özel hukuk sözleşmesi olsa da, taraflardan herhangi birinin iş sözleşmesini bozmak için karşı tarafa yönelttiği irade açıklamasıyla ilişkiyi sona erdirmesi mümkündür. Süresi belirli olmayan sürekli iş sözleşmelerinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir.

- İş sözleşmeleri;
- İş altı aydan az sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra,
- İş altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra,

- İşi birbuçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra,
- İşi üç yıldan fazla sürmüş işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra, feshedilmiş sayılır.

Bu süreler asgari olup sözleşmeler ile artırılabilir. Bildirim şartına uymayan taraf, bildirim süresine ilişkin ücret tutarında tazminat ödemek zorundadır. İşveren bildirim süresine ait ücreti peşin vermek suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir.

4.3. İşçi ve İşverenin Fesih Hakkı

Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi ve işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi 4857 sayılı İş Kanunu'nun, 24 ve 25'inci maddelerinde sayılmıştır.

4.3.1. İşçiye haklı nedenle derhal fesih hakkı veren ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

- a) İşveren iş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri hakkında yanlış vasıflar veya şartlar göstermek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler vermek veya sözler söylemek suretiyle işçiyi yanıltırsa.
- b) İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa.
- c) İşveren işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı sataşmada bulunur veya gözdağı verirse, yahut işçiyi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirir, kışkırtır, sürükler, yahut işçiye ve ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlerse yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnat veya ithamlarda bulunursa.
- d) İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa.
- e) İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse.
- f) Ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek işçinin

eksik aldığı ücret karşılanmazsa yahut çalışma şartları uygulanmazsa.

4.3.2. İşverene haklı nedenle derhal fesih hakkı veren ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

- a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması.
- b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması.
- c) İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması.
- d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması, işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması.
- e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.
- f) İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi.
- g) İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi.
- h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.
- i) 1) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.

4.4. Sözleşmenin Feshinde Usul

İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez. Ancak, işverenin 25/II. maddesi şartla-

rına uygun fesih hakkı saklıdır. İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. İşverenin İş Kanunu 25/II. maddesi şartlarına uygun fesih hakkı saklı olmak şartı ile hakkındaki iddialara karşı savunması alınmadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez Yazılı bildirim İş Kanunu'nun, 109'uncu maddesi gereği ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılacaktır. Bildirim yapılan kişi bunu imzalamazsa, durum o yerde tutanakla tespit edilecektir. Ancak, 7201 sayılı Kanun kapsamına giren tebligatlarda ise bu kanun hükümleri uygulanacaktır.

4.5. Fesih Bildirimine İtiraz ve Usulü

İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülür. Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Başka bir anlatımla yasa koyucu önce genel kanıt kuralının aksine işverene bir kanıt yükü getirmiş ancak işverenin bu kanıt yükünü yerine getirmesinden sonra işçinin feshine ilişkin gerçek sebep iddiasını da kanıtlamasına olanak tanıyarak genel kanıt kuralına dönmüştür. Dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır. Mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.

4.6. Geçersiz Sebeple Yapılan Feshin Sonuçları

İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminatı düzenleyen İş Kanunu hükmü emredici nitelikte olup işe başlatılmama halinde belirlenecek tazminat yasal sınırlar içinde aylık çiplak brüt ücret üzerinden hesaplanmalı ve asgari sınırdan uzaklaşılması halinde de gerekçesi ve nedeni açıklanmalıdır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiyi en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur.

Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe

başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler. Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir. İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yapılacak ödemededen mahsup edilir. İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu süreler için ücret tutarı ayrıca ödenir. İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda bulunmaz ise, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur.

4857 sayılı İş Kanunu'nun, 21'inci maddesinde belirtilen hükümler sözleşmelerle hiçbir suretle değiştirilemez, diğer bir ifade ile artırılmaz. Aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir. Bunlar;

- Feshin geçersiz sayılması halinde işyerinde çalıştırılmayan işçiye ödenecek en az dört ay en çok 8 aylık ücret tutarındaki tazminat,
- Fesih işlemine karşı yargı yoluna başvurulduğu sürede işçiye ödenecek en çok dört aya kadar ücreti ile diğer hakları,
- Feshin geçersizliği işe başlatılan işçiye peşin ödenen bildirim süresine ait ücretin iadesi ve yapılacak ödemelerden mahsubu,
- İşe başlatılmayan işçiye ödenmemiş bildirim süresine ait ücret.

5. İSTİFA DİLEKÇESİ VE ŞARTA BAĞLI İSTİFA

İstifa iradesinin karşı tarafa ulaşmasıyla birlikte iş ilişkisi sona erecektir. İşçinin haklı bir nedene dayanmadan ve bildirim öneli tanımaksızın iş sözleşmesini feshi kanaatimce istifa olarak değerlendirilmelidir. İşverence istifa dilekçesinin işleme konulmamış olması ve işçinin de işyerinde çalışmaya devam etmesi halinde gerçek bir istifadan söz edilemez. İstifa dilekçesine rağmen tarafların belirli bir süre daha çalışma yönünde anlaşmaları ve sürenin sonunda iş sözleşmesinin sona ermesi hali istifa değildir. Böyle bir durumda iş sözleşmesinin ikale yoluyla sona erdiği kabul edilmelidir.

Şarta bağlı istifa kural olarak geçerli değildir. Uygulamada karşılaşılan işçinin ihbar ve kıdem tazminatı haklarının ödenmesi şartıyla ayrılma talebi istifa olarak değil, ikale (bozma sözleşmesi) yapma yönünde iradesi olarak kanaatimce değerlendirilmelidir. İşverenin çeşitli baskılarla işçiden yazılı istifa dilekçesi vermesini talep etmesi ve işçinin de buna uyması durumunda gerçek bir istifa iradesinden söz edilemez. Bu durumda feshin işverence gerçekleştirildiği

kabul edilmeli,işçiye hak kazandığı ücret ve benzeri tüm hakları ödenmelidir. İşçinin haklı nedenle derhal fesih nedenleri mevcut olduğu ve buna uygun biçimde bir fesih yoluna gideceği sırada,iradesi fesada uğratarak işverence istifa dilekçesi alınması durumunda da istifa geçerli değildir.Böyle bir durumda işçinin haklı olarak sözleşmesini feshettiği sonucuna varılmalıdır.

İş sözleşmesinin istifa ile sona ermesi halinde,işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması mümkün olmadığı gibi, ihbar ve kıdem tazminatlarına da hak kazanamaz.Nitekim Yargıtay(Yargıtay 9.HD-E:2013/8006-K:2015/5463-T:10.02.2015) “...somut olayda davacı Karadeniz bölge satış müdürü olarak çalışırken distribütör firma yöneticisi ile yine dağıtıcı firma personeli tarafından davalı işverene şikayet dilekçesi verilmiştir. Bunun üzerine davalı işveren tarafından davacı İstanbul’da bulunan şirket merkezine çağrılarak yazılı ve sözlü savunması alınmıştır.Davacının distribütör firma yetkilisi ile kendisi tarafından kullanılan kiralık evin içindeki eşyalarla birlikte firma yetkilisine devretmiştir. Yine madeni yağ satışı yapan personele önceki distribütör firma tarafından verilen bilgisayarları kullanarak kullandığı ve bu firma tarafından bilgisayarın aynısını Nevşehir’de bulunan bir firmadan satın alarak teslim etmek zorunda kaldığı ortaya çıkmıştır.Davacının bu tür davranışları işverenin güvenini sarsıcı davranışlar olduğundan davacı iş sözleşmesinin işverence feshi yerine istifa ederek iş sözleşmesini sona erdirmiştir.Davacı istifa iradesinin fesada uğratıldığını istifa belgesinin baskı ile alındığını ispat edememiştir.Mahkemece davacının kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddi gerekirken kabulü isabetsizdir...”kararında da belirtildiği üzere iş sözleşmesi istifa ile sona eren işçi ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır.

6. SONUÇ

İş sözleşmesinin feshini bildiren işçi ve/veya işveren bununla bağlıdır.Fesih,bozucu yenilik doğuran bir haktır ve karşı tarafın böyle bir hukuki işlem sonucu ortaya çıkan yeni durumu ileri sürme hakkı vardır.Süresine uyularak yapılan fesih bildirimini ile iş sözleşmesinin ne zaman sona ereceği belirlenmiş olmakta ve bu sürenin sonunda feshe ilişkin irade beyanı iş sözleşmesini ortadan kaldırmaktadır.

Taraflardan biri diğerine fesih bildiriminde bulunduktan sonra geçecek süre içinde tek taraflı olarak feshi geri alamaz, başka bir deyişle bundan rucü olunamaz.Bildirim önelinin sonuna kadar kendisine fesih bildirimini yapılan tarafın da rızası alınarak bir anlaşma sonucu feshin geri alınması olanaklıdır.Bu

takdirde fesih işlemi kaldırılmış olur ve iş sözleşmesi eskisi gibi devam eder.

Şarta bağlı istifa ise kural olarak geçerli değildir.Uygulamada en çok karşılaşılan şekliyle, işçinin ihbar ve kıdem tazminatı haklarının ödenmesi şartıyla ayrılma talebi istifa olarak değil, ikale (bozma sözleşmesi) yapma yönünde bir icap olarak değerlendirilmelidir.

İş sözleşmesinin istifa ile sona ermesi halinde işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması mümkün olmadığı gibi, ihbar ve kıdem tazminatlarına da hak kazanılamaz.Bundan başka işçinin işverene ihbar tazminatı ödemesi yükümlülüğü ortaya çıkabileceğinden istifa türündeki belgelerin titizlikle ele alınması gerekir.

KAYNAKÇA

Özdemir, Cumhur Sinan (2009). **Yargıtay Kararları ile Açıklamalı Güncellenmiş İş Kanunu**. Ankara, Yaklaşım

Özdemir, Cumhur Sinan(2010). **İş Kanunu İşveren ve İşçi Rehberi**. Ankara : Adalet Yayınevi

Özdemir, Cumhur Sinan(2011). **Açıklamalı ve İçtihatlı İş Mevuzatı Rehberi**, İstanbul : Maliye Hesap Uzmanları Derneği

Özdemir, Cumhur Sinan(2012). **Yargıtay Karar İçtihatlı ve Açıklamalı İş Kanunu**. Ankara : Maliye Postası

Özdemir,Cumhur Sinan (2015) **Soru-Cevap ve İçtihatlı İş Kanunu Rehberi**. Ankara : Adalet Yayınevi

Yargıtay Kararı (9.HD-E:2013/8006-K:2015/05463-T:10.02.2015)