

T.C.  
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞVEREN TARAFINDAN  
GEÇERLİ NEDENLE FESHİ VE SONUÇLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ETEM KARA

ANABİLİM DALI :HUKUK  
PROGRAMI :ÖZEL HUKUK

TEZ DANIŞMANI: PROF. DR. ALGUN ÇİFTER

KOCAELİ - 2006

T.C.  
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞVEREN TARAFINDAN  
GEÇERLİ NEDENLE FESHİ VE SONUÇLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ETEM KARA

ANABİLİM DALI :HUKUK  
PROGRAMI :ÖZEL HUKUK

KOCAELİ – 2006

## SUNUŞ

İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Nedenle Feshi Ve Sonuçları isimli çalışmada; geçerli fesih nedeni kavramının içeriğinin netleştirilmesi ve buna bağlanan hukuki sonuçların ortaya konulması amaçlanmıştır. Çalışma konusunun seçiminde, saygıdeğer hocam Prof. Dr. Algun ÇİFTER'in tavsiyesi ve teşviki belirleyici olmuştur. İş ile insan arasındaki zaruri bağın işverenin gücünü belirlemesi ve bu güç karşısında da işçinin çaresizlik duygusu, çalışma konusunun seçiminde bir diğer etkidir. Bu çalışma ile hukuk öğretisi ve uygulamasına bir katkıda bulunulması, amacımıza ulaşmamızı sağlayacaktır.

Bir yandan çalışmayı sürdürürken, diğer yandan da avukatlık mesleğini icra etmek oldukça yorucu olmuştur. Mesleğin gerektirdiği büyük sorumluluk ve yoğun iş temposu, çalışma sürecini zaman zaman kesintiye uğratmış ve bu süreçte ciddi sıkıntılar yaşanmasına neden olmuştur. Ancak yaşanan tüm bu güçlükler, çalışmanın bitimi ile yerini mutluluğa bırakmış ve yaşanan tüm sıkıntılarında kolayca unutturmuştur.

Günlerce süren çalışma sırasında, benimle birlikte pek çok gece uykusuz kalan, birlikte çalıştığımız hukuk bürosunun bütün yükünü olabildiğince göğüslemeye çalışan ve tüm bunların yanında da biricik kızımız İlayda KARA ile ilgilenmeyi başarabilen sevgili eşim Av. Gülhanım KARA' ya sonsuz teşekkürler ediyorum. Ayrıca kütüphanelerini benimle paylaşan ve desteklerini de benden esirgemeyen saygıdeğer meslek büyüklerim Av.Mehmet HOZAR ve Av.Murat ÖZVERİ' ye, değerli katkılarından dolayı da sevgili dostlarım Av.Filiz AYKAN'a, Ekrem ALTUNCU'ya ve Ayşen MALÇOK'a da ayrı ayrı teşekkürü bir borç bilmekteyim.

Kocaeli, 2006

Etem KARA

## İÇİNDEKİLER

	S. No
SUNUŞ.....	I
İÇİNDEKİLER TABLOSU.....	II
ÖZET.....	VI
ABSTRACT.....	VIII
KISALTMALAR.....	X
GİRİŞ.....	1
I. Konunun Takdimi.....	1
II. Konunun Ele Alınış Şekli ve Sınırlandırılması.....	3

### BİRİNCİ BÖLÜM İŞ GÜVENCESİ VE KAPSAMI

I. GENEL OLARAK İŞ GÜVENCESİ.....	6
II. İŞ GÜVENCESİNİN KAPSAMI.....	8
A. Güvence Kapsamına Giren İş Yerleri.....	8
1. Sayısal Sınır Bakımından.....	8
2. Faaliyet Konusu Açısından.....	13
B. İş Güvencesi Kapsamına Giren İşçiler.....	13
1. Kıdem Süresi Bakımından.....	14
2. İş Sözleşmesinin Türü Açısından.....	15
3. İşçinin Niteliği Açısından.....	18
a. İşletmenin Bütününe Sevk ve İdare Eden İşveren Vekilleri Ve Yardımcıları.....	20
b. İşyerinin Bütününe Sevk Ve İdare Eden Ve İşçiyi İşe Alma Ve İşten Çıkartma Yetkisi Olan İşveren Vekilleri.....	21

### İKİNCİ BÖLÜM SÖZLEŞMENİN FESHİNDE GEÇERLİ SEBEPLER

I. GEÇERSİZ NEDENLER-FESİH YASAKLARI.....	23
II. SÖZLEŞMENİN FESHİNDE GEÇERLİ NEDENLER.....	25
A. İŞÇİYE İLİŞKİN GEÇERLİ FESİH SEBEPLERİ.....	26

<b>1. İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Fesih Nedenleri.....</b>	<b>27</b>
<i>a. Fiziksel yetersizlik.....</i>	<i>28</i>
aa. Sağlık nedeniyle .....	28
bb. Yaşlılık veya Emeklilik Nedeniyle .....	30
<i>b. Mesleki Yetersizlik .....</i>	<i>31</i>
<i>c. Yetersizliğin değerlendirilmesi .....</i>	<i>32</i>
<b>2. İşçinin Davranışlarından Kaynaklı Geçerli Fesih Sebepleri.....</b>	<b>34</b>
<i>a. Davranıştan Kaynaklı Geçerli Fesih Nedenlerine İlişkin Tipik Sayılabilecek Bazı Örnekler .....</i>	<i>35</i>
aa. İşini Uyarılara Rağmen Eksik, Kötü Veya Yetersiz Olarak Yerine Getirme.....	35
bb. İşverenin Malına Zarar Verme.....	36
cc. İşveren Aleyhine Sözler Sarf Etmesi.....	36
dd. Arkadaşlarını İşverene Karşı Kışkırtmak .....	37
ee. Devamsızlık, Geç Gelmek Ve Gereken Alakanın Gösterilmemesi .....	37
ff. İşçinin Geçimsizliği.....	38
<i>b. Davranıştan Kaynaklı Fesihlerde Dikkate Alınması Gereken Hususlar .....</i>	<i>39</i>
<b>3. İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Fesih Nedenleri İle Davranışından Kaynaklı Geçerli Fesih Nedenler Ayrımı .....</b>	<b>41</b>
<b>B. İŞYERİNE İLİŞKİN GEÇERLİ FESİH SEBEPLERİ.....</b>	<b>41</b>
1. İşletme İçi Nedenler Ve İşletme Dışı Nedenler.....	42
<i>a. İşletme İçi Nedenler .....</i>	<i>43</i>
<i>b. İşletme Dışı Nedenler.....</i>	<i>46</i>
2. İşyerine İlişkin Nedenlerin Geçerli Bir Fesih Oluşturma Koşulları... 47	
<i>a. İşçinin İşyerinde Çalışma Olanakları Kalmamalıdır.....</i>	<i>47</i>
<i>b. Fesih son çare olmalıdır( Ultima Ratio) .....</i>	<i>49</i>
<b>C. GEÇERLİ NEDENLİ FESİH İLE HAKLI NEDENLİ FESİH AYRIMI.....</b>	<b>51</b>
1. Haklı Nedenli Fesih Sebepleri Yasada Sınırlı Olarak Sayılmıştır .....	51
2. Davranıştan Kaynaklanan Fesih İle İş Kanunu Madde 25/II De Yer Alan Fesih Nedenleri Ayrımı.....	52

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM FESİH BİLDİRİMİNDE ŞEKİL VE USUL

<b>I. SÖZLEŞMENİN FESHİNDE ŞEKİL VE USUL .....</b>	<b>55</b>
<b>A. FESHİN MAKUL BİR SÜREDE YAPILMASI ZORUNLULUĞU .....</b>	<b>55</b>
<b>B. İŞÇİNİN SAVUNMASININ ALINMA ZORUNLULUĞU.....</b>	<b>57</b>
1. Savunma Alma Zorunluluğunun Kapsamı .....	57

2. Savunma Alınmasını Zorunluluğunun İstisnaları.....	59
C. FESİH BİLDİRİMİNİN YAZILI YAPILMA ZORUNLULUĞU .....	61
D. FESİH BİLDİRİMİNDE SEBEP GÖSTERME ZORUNLULUĞU .....	62

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM FESHE İTİRAZ VE SONUÇLARI

I. FESİH BİLDİRİMİNE İTİRAZ .....	65
A. İTİRAZ MERCİİ.....	65
B. İTİRAZ SÜRESİ.....	67
C. İSPAT YÜKÜ .....	68
D. YARGILAMA .....	71
1. YARGILAMA USULÜ VE SÜRESİ .....	71
2. YARGILAMA KONUSU .....	73
II. İTİRAZIN KARARA BAĞLANMASININ SONUÇLARI .....	74
A. FESHİN GEÇERLİ NEDENE DAYANDIĞININ TESPİT EDİLMESİ HALİNDE.....	75
1. İş Aktini Sona Erdirmesi Bakımından.....	75
2. İşçinin İhbar Ve Kıdem Tazminatı Bakımından .....	76
B. FESHİN GEÇERSİZ NEDENE DAYANDIĞININ TESPİT EDİLMESİ HALİNDE.....	76
1. İşverenin İşçiyi İşe Başlatma Zorunluluğu .....	79
a. Kararın Kesinleşmesi.....	79
b. Kararın Kesinleşmesi Sonrası İşçinin İşverene Süresi İçerisinde Başvurma Zorunluluğu .....	79
c. İşçinin İşe Başlatılması Ve Sonuçları.....	80
aa. İş Sözleşmesinin Devamı Bakımından .....	81
bb. Peşinen Ödenen İhbar Tazminatı İle Kıdem Tazminatının Mahsubu Bakımından .....	82
2. İşçinin İşverence İşe Başlatılmamasının Sonuçları .....	83
a. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	83
b. Kıdem Ve İhbar Tazminatının Ödenmesi .....	84
c. İş Güvencesi Tazminatının Ödenmesi Zorunluluğu.....	85
3. Boşta Geçen Süreye İlişkin En Fazla Dört Aylık Süreyle Sınırlı Ücretin Ve Diğer Hakların Ödenmesi Zorunluluğu .....	88
4. Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar.....	91
SONUÇ VE DEĞERLENDİRME .....	94

**YARARLANILAN KAYNAKLAR..... 101**

## ÖZET

Tezimizin konusunu, ‘‘ İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Nedenle Feshi Ve Sonuçları’’ oluşturmaktadır. Geçerli sebep kavramının kapsamının oldukça geniş olması ve kanunun uygulamasının da yeni sayılabilecek nitelikte olması karşısında, söz konusu kavramın içeriğinin netleştirilmesi ve kavrama belirli objektif ölçüler getirilmesini zorunlu kılmaktadır.

Tezimizin birinci bölümünde, geçerli sebep gösterme zorunluluğunun arandığı hallerin tespiti açısından, iş güvencesi kavramı ve kapsamı incelenmiştir. Geçerli bir sebebe dayanma zorunluluğu, esasında feshe karşı korumanın esaslı unsurunu teşkil etme ve bu da iş güvencesi kavramının genel olarak açıklığa kavuşturulmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle, bu bölümde, öncelikle iş güvencesi kavramına genel olarak yer verilmiş, daha sonrada güvencenin kapsamı işçi ve işyeri açısından belirlenmeye çalışılmıştır.

Tezin ikinci bölümünde, geçerli fesih sebepleri, işçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri ve işyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri olmak üzere iki ana alt başlık altında, haklı fesih sebeplerinden farkları da belirtilerek incelenmiştir. İşçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri alt ana başlığı altında da, işçinin yetersizliğinden ve davranışlarından kaynaklanan fesih nedenleri aralarındaki farklar ortaya konularak incelenmiş, her iki kavramın birbirinden ayırt edilmesinde de ‘‘iradilik’’ ölçütü esas alınmıştır.

İşyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri alt ana başlığı altında da, işletme dışından ve işletme içinden kaynaklanan geçerli fesih sebepleri incelenmiştir. İşletme dışından kaynaklanan sebepler ile işletme içinden kaynaklanan sebepleri belirlerken, bu nedenlerin oluşumunda işverenin iradesinin etkili olup olmadığı esas alınmıştır.



Tezimizin üçüncü bölümde, sözleşmenin feshinde uyulması gereken usul ve şekil kuralları incelenmiştir. Geçerli bir nedenin varlığı feshi başlı başına geçerli kılmamakta, bunun yanın da, fesih bildirimde kanunca öngörülen usul ve şekil kurallarına uymak gerekmektedir. Buna uyulmaması, başlı başına feshi geçersiz kılmakta ve geçerli bir nedenin varlığı da sonuca etki etmemektedir.

Tezimizin dördüncü bölümünde ise, feshite itiraz ve sonuçları incelenmiştir. İşverence yapılan feshin geçerli bir sebebe dayanıp dayanmadığının tespiti, buna bağlanan hukuki sonuçlar açısından büyük önem arz etmektedir. İşverence yapılan fesihte geçerli bir sebebe dayanılması, fesih usulü ve şekline uyulması feshi geçerli hale getireceği muhakkaktır. Bu durumda, yapılan fesih, yani bozucu yenilik doğuran hak, baştan itibaren iş sözleşmesine etki etmekte ve fesihle iş sözleşmesi sona ermektedir. Eklemek gerekir ki, geçerli nedene dayalı yapılan fesih işçinin ihbar ve kıdem tazminatına ilişkin haklarına hanel getirmez.

Esas önem teşkil eden husus, feshin geçersiz hale dayanması halinde buna bağlanan sonuçların ne olacağı noktasındadır. İşverence yapılan fesihte geçerli bir sebebe dayanılmaması veya geçerli bir sebebe dayanmakla birlikte fesih usulü ve şekline uyulmaması halinde geçersiz bir fesihten söz edileceği ortadadır. Kanun, geçersiz nedenle yapılan feshite üç temel hukuki sonuç bağlamıştır: Birincisi, işverenin işçiyi işe başlatma zorunluluğu; ikincisi, işverence işçinin işe başlatılmaması halinde tazminat ödenmesi zorunluluğu; üçüncüsü, işe başlatılsın veya başlatılmasın boşta geçen süreye ilişkin ücret ve diğer hakların ödenmesi zorunluluğudur. Ancak bu sonuçların doğumu için, karar kesinleşmesi ve karar kesinleştikten sonrada işçinin süresi içinde işverene başvurması gerekir. Aksi halde, geçersiz feshite bağlanan hukuki sonuçlar doğmayacaktır.

## ABSTRACT

The subject of the thesis is the reasons and the effect of annulment by employers which has to be based on a reasonable cause. The range of the concept of being based on a reasonable cause is very wide and the law is new, the content of this concept should be made clearer and objective.

In the first part of thesis, in order to identify the cases in which it is an obligation to present a reasonable cause, we analyse the concept of occupational assurance (guarantee) and its range. The obligation of being based on reasonable cause is the basic principle that protect the employee against the annulment, and this clarifies the concept of occupational assurance as a whole. Therefore, in this point, the concept of the occupational assurance is analysed and then the range of this concept, is specified for the part of both workers and employers.

In the second part of our thesis, the causes of reasonable annulment are analysed. The reasonable cause not only by the workers, but also by working place. The reason which are not under the control of workers can not be covered by this law (like a health problems). At this point it must be checked whether the work goes on as usual or the worker can continue his adaptation.

If the problems arises from outside of working place (for the part of the employer), it must be caused to decrease work in workplace, when there is a decrease in the work, whether there is redundant work or must be checked. The problem arising from inside of working place are the problem cause by structural and technological changes by the employer. At this point, the cause of annulment is the decision of the employer based on found, managing principle and its execution.

In third part of thesis, we analyse the way how the rules are practised. This way also must be followed as well as finding a reasonable cause. So, the employer has to present the cause of the annulment, and ask for the defence of the worker.

In the fourth part of thesis, we analysed the objection to the annulment and its result. Identifying whether the annulment is based on a reasonable cause or not. Is important in terms of its legal result. When the employer annuls the contract of a worker in accordance with a reasonable cause and the way the rules are practiced, the worker's right to get his compensation is still valid. What's important here is, what if the annulment is not based on reasonable cause? According to law, there are 3 basic points here: the obligation of the employer to re-employ the worker; the obligation of the employer to compensation to the worker; the obligation of the employer to make up for the duration the worker doesn't work and his other rights. However, the worker must apply for this to his employer just after the certain verdict is made. Otherwise, he loses his legal rights.

## KISALTMALAR

a.g.e.	:Adı geçen eser
AB.	:Avrupa Birliği
A.Ş	:Anonim Şirket
b.	:Bent
BK	:Borçlar Kanunu
Bkz.	:Bakınız
C.	:Cilt
Derg.	:Dergisi
E.	:Esas
EİK	:Eski İş Kanunu
f.	:Fıkra
HD	:Hukuk Dairesi
HGK	:Hukuk Genel Kurulu
ILO	:Uluslar arası alışma Örgütü
İK	:İş Kanunu
İşv.	:İşverenleri
K.	:Karar
m.	:Madde
MK	:Medeni Kanun
S.	:Sayı
s.	:Sahife
Söz.	:Sözleşme
SK	:Sendikalar Kanunu
ss	:Sayfalar
Sy.	:Sayılı
TİSGLK	:Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu
TİSK	:Türk İşverenleri Sendikası Konfederasyonu
TTSCSİS	:Türkiye Toprak, Seramik, imento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası
vd.	:Ve devamı
Yrg.	:Yargıtay



## **GİRİŞ**

### **I. Konunun Takdimi**

Çalışmanın konusunu, “İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Nedenle Feshi ve Sonuçları” oluşturmaktadır. İnceleme konusu, 4857 sayılı İş Kanunu’nu ile sınırlı olmakla birlikte, 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ile 5953 Sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun’un ilgili hükümleri de konuyla sınırlı olmak üzere de ele alınmıştır.

İş hukukunun varoluş nedeni, iş ilişkilerinde daha güçsüz olan işçiyi işverene karşı korumaktır. Modern anlamda iş hukukunun sanayi devrimiyle ortaya çıktığı bilinen bir gerçektir. Sanayi devrimiyle kırsaldan şehre büyük bir göç dalgası başlamış, bu göçler sonucu da iş arzı ciddi boyutlara ulaşmıştır. Serbest piyasa koşullarının işlediği bir ortamda, iş arzının büyük boyutlara ulaşması, işverene, istediği çalışma koşullarını işçiye kolayca ettirebilmesine yol açmıştır. Bu dönemde ücretler serbest piyasa koşullarında belirlenmesi sebebiyle açlık seviyesine inmiş, çalışma koşulları oldukça ağırlaştırılmıştır. Bu dönemde çocukların ve hamile kadınlarında çok ağır koşullarda çalıştırıldığı bilinen bir gerçektir

Sanayi dönemi ve sonrası, işçi ile işveren arasındaki dikey eşitsizliği tüm sonuçlarıyla birlikte ortaya koymuş; devletin sözleşme özgürlüğüne aktif bir şekilde müdahale etmesini gerektirmiştir. Bunun sonucunda 1802 yılında İngiltere’de çocuk işçileri koruyucu bir yasa yürürlüğe konulmuş, daha sonra sanayi devriminin gerçekleştiği diğer Avrupa ülkelerinde işçileri koruyucu yönde yasalar öngörülmeğe başlanmıştır; dar kapsamlı ve çok sınırlı haklar tanıyan bu ilk yasalarla başlayan süreç sonunda, günümüzde endüstri ilişkilerinin hemen tüm yönleriyle kapsayan, bu ilişkilerin normatif çerçevesini çizen ve işçiler lehine uygulanacak asgari kuralları

düzenleyen bir iş mevzuatı ortaya çıkmıştır<sup>1</sup>. Ülkemizde ise, Osmanlı İmparatorluğunun son dönemleri ile Türkiye Cumhuriyeti'nin başlarında, 19. yüzyılın ortalarına kadar sanayileşmenin başlamamasından ötürü işçinin korunmasına ilişkin düzenlemelere, batılı ülkelere nazaran daha sonraki aşamalarda geçilmeye başlanmıştır.

Şüphesiz, işçinin korunmasına dönük bu yasal gelişim sürecinde gelinen en önemli aşmalardan biri de, batılı ülkelerde uzun süredir uygulanan, işçiyi feshe karşı korumaya, bir başka deyişle, iş güvencesine ilişkin yasal esasların kabul edilmesidir. İşçinin feshe karşı korunmasına, yani iş güvencesine ilişkin düzenlemeler, Batılı ülkelerde uzun süredir uygulanmakta ve ülkemizin de uzun süredir gündeminde olmasına karşın, Türk Hukuku'na önce 09/08/2002 tarihli ve 4773 sayılı yasa ile daha sonra da 22.05.2003 tarihli ve 4857 sayılı yasa ile girmiştir. Oysa ki İLO'nun 1982 tarihli "Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşme'sini Türkiye, 9 Haziran 1994 tarihli ve 3999 sayılı kanunla onaylamıştır. Ancak ülkemiz sözleşmeden doğan mevzuatını sözleşme hükümleri doğrultusunda değiştirme yükümlüğünü, uzun süre yerine getirmemiştir. Ülkemizin önce 4773 sayılı yasa ile daha sonra da 4857 sayılı yasa ile iş güvencesine ilişkin düzenlemelere gitmesi, bir yandan sözleşmesinin gereklerini yerine getirilmesi anlamı taşıdığı gibi(158 Sy İLO Söz), diğer yandan da AB normlarına uyum sağlanması bakımından önem taşımaktadır. Belirtelim ki AB sosyal hukuk alanında kendine özgü hukuk normlarına sahiptir ve bu nedenle Ülkemiz, onayladığı uluslararası çalışma sözleşmelerinin gereklerini yerine getirirken, Avrupa sosyal normlarına da uyum sağlaması gerekmektedir<sup>2</sup>.

İş güvencesine ilişkin yasal düzenlemeler ile işverenin fesih hakkı sınırlandırılarak, işçinin, işini güvence altına alma ve iş ilişkisinin varlığını koruma hedeflenmektedir. Dolayısıyla "İş güvencesi" kavramı ile amaçlanan, iş sözleşmesinin işveren tarafından ancak Yasada gösterilen nedenlerin (geçerli

---

<sup>1</sup> Sarper SÜZEK, **İş Hukukunun Genel Esasları**, Ankara: Savaş Yayınevi, 1998, s.10.

<sup>2</sup> Fevzi ŞAHLANAN, "Yeni İş Kanununun Genel Hükümleri", **Yeni İş Yasası Seminer Notları ve İş Kanunu**, 20-29 Haziran 2003, Çeşme, TTŞÇSİS s.23

nedenler) varlığı halinde feshedebilmesi; yani işverenin fesih hakkının sınırlandırılmasıdır<sup>3</sup>.

Ülkemizde ilk önce yürürlüğe giren 4773 sayılı yasa da iş güvencesi kapsamı geniş tutulmuş olmasına karşın, daha sonra getirilen 4857 sayılı yasa ile iş güvence kapsamı oldukça daraltılmıştır. Çalışan işçi sayısı açısından kapsam daraltılmış da olsa, geçerli bir sebebe dayanılması esası, 4857 sayılı yasayla da korunmuştur. Her iki düzenlemede de geçerli fesih sebepleri, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenler olarak belirlenmiştir. Geçerli sebep kavramının kapsamının oldukça geniş olması ve kanunun uygulamasının da yeni sayılabilecek nitelikte olması karşısında, söz konusu kavramın içeriğinin netleştirilmesi ve kavrama belirli objektif ölçüler getirilmesini zorunlu kılmaktadır. Bu sebeple tez çalışmamızda esas olarak, geçerli sebepler işçiye ilişkin ve işverene ilişkin geçerli sebepler noktasından ele alınacak, kavramın diğer fesih sebeplerinden ayrılmasında gözetilmesi gereken ilkeler de ortaya konulmaya çalışılacaktır. Ayrıca, işverence yapılan feshe bağlanan hukuki sonuçlar, iş güvencesi hükümlerinin işlerliğini, bir başka deyişle hukuk dünyasında bir anlam ifade etmesini sağladığından, hem geçerli nedenli feshe bağlanan hukuki sonuçlar, hem de geçersiz fesih sebeplerine bağlanan sonuçlar ayrı başlıklar altında incelenecektir. İncelemede, öğretilerde tartışmalı olan konulara ve Yargıtay kararlarına yer vereceğimiz gibi, yeri geldikçe de konu ile ilgili yan konulara da değinilecektir. Tez çalışmasındaki nihai amaç ise, geçerli fesih sebeplerini ve buna bağlanan hukuki sonuçları belirli ilkeler doğrultusunda açıklığa kavuşmasını sağlayarak, işçi ile işveren arasında doğabilecek bu nedenli ihtilaflarda, belirsizliklerin önüne geçmek ve uygulamada yaşanan sıkıntıların çözüme kavuşturulmasına hizmet etmektir.

## **II. Konunun Ele Alınış Şekli ve Sınırlandırılması**

Tezimiz dört bölümden oluşmaktadır. İş sözleşmesinin feshinde geçerli bir nedene dayanma zorunluluğu, tüm çalışan işçiler için söz konusu olmaması ve belirli şartlara haiz işçileri kapsamaması nedeniyle birinci bölümde, genel olarak iş güvencesi

---

<sup>3</sup> İbrahim SUBAŞI, “İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshinde İş Güvencesi Tazminatı İle Sendikal Tazminat İlişkisi (Karar İncelemesi)”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, Birleşik Metal İş, Sayı 4, 2005/1,s.19.



kavramı üzerinde durulmuş ve daha sonra da iş güvencesi hükümlerinin uygulama kapsamı belirlenmeye çalışılmıştır.

İkinci bölüm, tez konumuzun ve iş güvencesi hükümlerinin esasını teşkil eden sözleşmenin feshinde geçerli nedenlere ayrılmıştır. Bu bölümde, öncelikle geçersiz sebepleri, bir başka deyişle, fesih yasakları belirtildikten sonra, genel olarak sözleşmenin feshinde geçerli nedenlere değinilerek, geçerli fesih sebepleri iki ayrı alt başlık altında, yani işçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri ve işyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri başlıkları altında incelenmiştir. Ayrıca, kavramın daha da somutlaştırılması açısından, işçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri, işçinin yetersizliğine ve davranışına ilişkin geçerli fesih sebepleri alt başlıkları altında; işyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri ise, işletme dışı ve işletme içi sebepler alt başlıkları altında, kendi içinde taşıdıkları farklılıklar göz önünde bulundurularak incelenmiştir. Bunun dışında, işçinin yetersizliğinden kaynaklanan fesih sebepleri ile işçinin davranışlarından kaynaklanan fesih sebepleri arasındaki farklara değinildiği gibi, geçerli nedenli fesih sebepleri ile haklı nedenli fesih sebepleri arasındaki farklara da, bu bölümde, ayrıca yer verilmiştir.

Üçüncü bölüm, geçerli bir nedenin varlığına karşın, fesih usulüne uyulmaması başlı başına feshi geçersiz kılacağından, bu bölüm, fesih usulü ve şekline ayrılmıştır. Burada, fesih bildirim makul bir sürede yapılma zorunluluğu, istisnaları ile birlikte işçinin savunmasının alınma zorunluluğu, fesih bildirim yazılı yapılması ve fesih bildirimde sebep gösterme zorunluluğu ayrı ayrı incelenmiştir.

Dördüncü bölümde ise, fesih bildirimine itiraz ve sonuçları incelenmiştir. Burada, fesih bildirimine otuz günlük hak düşürücü sürede yargılama makamında itiraz edilmesi gerektiği, itiraz edilmemesinin feshi geçerli hale getirdiği, yargılamada ispat yükünün işverenin üzerinde olduğu, yargılama makamınca feshin geçerli olup olmadığını tespitine kanun koyucunun farklı sonuçlar bağladığı üzerinde durulmuştur. Daha sonra yargılama makamının feshin geçerli olduğunun tespitinin doğuracağı sonuçlara değinildikten sonra, feshin geçersiz olduğunun tespiti halinde buna bağlanan hukuki sonuçlara geçilmiştir. Bu aşamada, yargılama makamınca feshin geçersiz olduğuna karar vermesi halinde, kesinleşen kararın kendisine

tebliğinden sonra on iş günü içinde işçinin işverene başvurması gerektiği ve bu süre içerisinde işverene başvurulmamasının feshi geçerli hale getirdiği, başvuruyla birlikte işverenin işçiyi işe başlatmak ve boşta geçen süreye ilişkin alacaklarını ödemek zorunda olduğunu, işe başlatma yükümlüğünün ifa edilmemesinin iş güvencesi tazminatını ödeme zorunluluğunu doğuracağı incelenmiştir. Ayrıca, bu bölümde uygulama da yaşanan sıkıntılara da yer verilmiştir.

Çalışmamızda, doktrindeki görüşlerden ve Yüksek Mahkeme kararlarından da yararlanılmış ve yararlanıldığı ölçüde de bu kaynaklara atıflar yapılmıştır. Belirli konularla ilgili doktrindeki tartışmalara ve Yargıtay'ın konu ile ilgili görüşüne değinildikten sonra da, yeri geldikçe kendi görüşümüzde ilgili konuya eklenmiştir. Tez çalışmamız, araştırma konusuyla ilgili genel değerlendirmeleri içeren “Sonuç ve Değerlendirme” bölümüyle sona ermiştir.

## **BİRİNCİ BÖLÜM**

### **İŞ GÜVENCESİ VE KAPSAMI**

#### **I. GENEL OLARAK İŞ GÜVENCESİ**

Çağdaş İş Hukukunun temel amaçlarından bir olan ve Batı ülkelerinde uzun yıllardan beri uygulanan işçiyi feshe karşı koruma, bizde yaygınlaşan bir deyişle, iş güvencesine ilişkin yasal esasların ülkemizde de kabul edilmesi gerektiği yolunda ortaya konulan düşüncelere rağmen, bugüne kadar bu konuda amaca uygun yasal düzenlemeler yapılmamıştı<sup>4</sup>.

Bilindiği üzere, 4773 sayılı kanunla 1475 sayılı İş Kanununun 13/A,13/B,13/C,13/D ve 13/E maddelerinin değiştirildiği döneme kadar, iş sözleşmesi kanunda belirtilen ihbar önelerine riayet edilerek işverence feshedilebiliyor, feshin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığı hususu bir önem arz etmiyordu.

Batı ülkelerine göre oldukça gecikmiş olsa, işçinin feshe karşı korunmasına, bir başka deyişle iş güvencesine ilişkin hükümler,1475 sayılı kanunda değişiklik yapan 4773 sayılı kanunla Türk İş Hukukuna girmiş ve Türk İş Hukuku'nda köklü değişimere neden olmuştur. 4773 sayılı kanunla değişik 1475 sayılı İş Kanununun çok kısa süre bir süre uygulanan iş güvencesine ilişkin hükümleri yerini, yine bir bilim kuruluna hazırlatılan yeni bir İş Kanunu taslağının, kanun tasarısı olarak TBMM'ye sevk ve burada kısmen değiştirilerek kabulü sonucu Türkiye'nin dördüncü İş Kanunu olan 4857 sayılı İş Kanununun neredeyse aynı esaslara tabi 18,19,20,21.

---

<sup>4</sup> Nuri ÇELİK, **İş Güvencesi**, 1.Baskı, İstanbul: İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları,Yayın No 2003/3, 2003, s.12.

maddeleri hükümlerine bırakmıştır<sup>5</sup>. 4857 sayılı Kanun, 32 yıl sonra, kıdem tazminatı hariç, çalışma hayatını düzenleyen 1475 sayılı Kanunun tüm maddelerini değiştirilerek yeni bir süreci başlatmıştır<sup>6</sup>.

İş güvencesine ilişkin bu yasal düzenleme, bir yandan 1994 yılında Türkiye tarafından onaylanmış olan 158 sayılı ILO sözleşmesinin gereğinin yerine getirilmesi anlamı taşıdığı gibi, diğer yandan da AB normlarına uyum sağlanması bakımından da önem taşımaktadır<sup>7</sup>.

İş güvencesi, temel bir insan hakkı olan, çalışma hakkını fonksiyonel kılan, bir hakkın kullanılmasını olanaklı hale getiren unsurdur<sup>8</sup>. Çalışma hakkı, herkesin yeteneklerine uygun, insanca yaşamasına yetecek bir ücretle, insan onuruna ters düşmeyecek çalışma koşulları içerisinde çalışabileceği bir iş sahibi olmasıyla başlar, iş güvencesinin sağlanmasıyla gerçekleşir. 'İş güvencesi' terimi ile amaçlanan, işçinin işinin güvence altına alınmasıdır<sup>9</sup>. Çoğu zaman, doktrinde çalışma hakkının korunması anlamında da kullanılan 'iş güvencesi' kavramı temelde, geçimini emeği ile sağlayan bağımlı çalışanları, haklı neden olmaksızın, işveren tarafından iş sözleşmesi ilişkisine son verilmesi, işverenin fesih işlemini sınırlayan veya engelleyen, iş sözleşmesi ilişkisini hukuksal zemine çeken, böylece iş sözleşmesinin işçi açısından dayanıksız niteliğini bertaraf eden ve iş ilişkisine süreklilik kazandıran, koruyucu yönü ağır basan düzenlemeleri içermektedir<sup>10</sup>. Bu sistemde işçi hukuken uygun görülmeyen, geçerli bir nedene dayanmayan, açıkçası 'keyfi' denilen fesihlere karşı belirli ölçüde korunmaktadır; başka bir deyişle, işverenin fesih hakkı kısıtlanmaktadır<sup>11</sup>.

---

<sup>5</sup> Hamdi MOLLAHAHMETOĞLU, **İş Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı Ankara: Turhan Kitabevi, 2005, s.562

<sup>6</sup> Hüsamettin HAVİ, "Yeni İş Kanunu'na Yönelik Görüşler", **Mercek**, S.35, Temmuz 2004, s.35

<sup>7</sup> Devrim ULUCAN, **İş Güvencesi**, İstanbul: TTŞÇSİS, s.25.

<sup>8</sup> Müjdat ŞAKAR, **İş Hukuku Uygulaması**, Yenilenmiş 6. Baskı, İstanbul: Der Yayınları, 2005, s.214

<sup>9</sup> Öner EYRENCİ, Savaş TAŞKENT ve Devrim ULUCAN, **Bireysel İş Hukuku**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2004, s.130.

<sup>10</sup> Bekir KAR, "İş Güvencesi Kavramı", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Legal, 2005, S.6, s.560.

<sup>11</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN., a.g.e., s.130.

İşverenin girişim özgürlüğü ve yönetim yetkisi ile işçilerin işten çıkarmalara karşı korunması arasındaki dengeyi sağlamak çok kolay değildir<sup>12</sup>. Çağdaş İş Hukuku, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde ne tam bir serbesti anlayışını ne de işçiye çalıştığı iş üzerinde mülkiyet hakkını tanıyan koruma sistemini benimser<sup>13</sup>. Türkiye'nin örnek aldığı ülkelerin tümünde, işçinin feshe karşı korunması, bu iki kutup arasında yer alan kurallarla sağlanır. Bu sistemin ana düşüncesi bir yandan işçiyi korurken, diğer yandan da işletmenin varlığını korumaya çalışmaktadır. İşçinin feshe karşı korunmasının ana dayanağını oluşturan 22 Haziran 1982 Tarih ve 158 sayılı İLO sözleşmesine hakim olan temel düşüncede budur<sup>14</sup>. Nitekim, 4773 sayılı kanun en az on kişinin çalıştığı işyerlerinde uygulama alanı bulurken, 4857 sayılı kanunla aynı iş kolundaki işyerlerinde bu sayının otuza çıkartılmasında (İK m.18) ve böylelikle iş güvencesi hükümlerinin kapsama alanın daraltılmasında, aynı temel düşüncüyü görmekteyiz . Bu düzenlemeyle bir yandan işçi feshe karşı korunurken, diğer yandan da yasanın uygulama kapsamını sadece 30 veya daha fazla işçinin çalıştığı işyerlerini içine alacak şekilde daraltılarak, küçük işletmelerin varlıklarının korunmaya çalışıldığı gözlemlenmektedir.

## II. İŞ GÜVENCESİNİN KAPSAMI

### A. Güvence Kapsamına Giren İş Yerleri

#### 1. Sayısal Sınır Bakımından

İş verenin iş sözleşmesinin feshinde geçerli sebep gösterme zorunluluğu, en az 30 veya daha fazla işçinin çalıştığı- tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde 50 den fazla işçinin çalıştığı(İK m 4)- işyerine sahip olması durumunda söz konusu olmaktadır(İK m 18/1). 4857 sayılı İş Kanununun 18.maddesinde getirilen sınırlama ile 30 işçiden az işçi çalışılan işyerlerinde çalışanlar, yasa metnine yansıtılmış konularda, haksız feshe karşı korumadan

<sup>12</sup> Ali GÜZEL, “İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2004, s.19.

<sup>13</sup> Polat SOYER, “Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi Ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları”, Legal İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi Kurumu Ve İşe İade Davaları, Legal Yayıncılık , İstanbul, 2005, s.27.

<sup>14</sup> SOYER,a.g.e. s.27.

yararlanamayacaklardır<sup>15</sup>. Yasanın ifadesinden, kanun koyucunun küçük ve büyük işyeri ayrımı yaptığı ve buna göre güvence kapsamını belirlediği anlaşılmaktadır<sup>16</sup>.

4857 sayılı İş Kanunu'nun " istisnalar başlığını taşıyan 4.maddesine göre 50 den fazla işçi çalıştıran tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri veya işletmeler İş Kanunu kapsamına girmektedir(İK m.4). Bu gibi işyerlerinde iş güvencesinin uygulanacağı işyerlerinin tespitinde öncelikle işyerinin İş Kanunu kapsamına girdiği saptanacaktır<sup>17</sup>. Maddenin "50'den az işçi çalıştırılan (50 dahil)" ifadesi karşısında, tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri veya işletmelerin iş kanunu kapsamına girebilmesi için işçi sayısının en az 51 olması gerektiği, bu sayının altında kalan işyerlerinde çalışan işçilerin iş güvencesinden yararlanamayacağı açıktır.

İş Kanunu'nun 2. maddesinin 3. fıkrasındaki" İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür" şeklinde yer alan kural, iş güvencesi hükümlerinin kapsamını belirlemekte yararlanılabilecek önemli bir araçtır.

Otuz işçinin tespitinde hangi zamanın esas alınacağı konusu açık değildir. İlk bakışta işveren tarafından hizmet aktinin fesh edildiği anda işyerinde çalışan işçi sayısının esas alınması gerektiği düşünülebilir ise de, işletme kapasitesine göre otuz işçinin çalışmasının gerekli olması yeterli sayılabilir<sup>18</sup>. Ancak işyerinin normal faaliyeti bakımından otuz veya daha üstünde işçi çalıştırabilecek kapasitede olduğunu ispat yükümlülüğü, iş güvencesinden yararlanmak isteyen işçiye düşer<sup>19</sup>. Başka bir anlatımla, işten çıkartılan işçi, en az otuz kişinin çalışması gereken bir iş yerinde veya işletmede istihdam edildiğinden dolayı İş Kanunu'nda öngörülen iş güvencesi hükümlerinden yararlanması gerektiği iddiasını ortaya atınca bunu ispatla yükümlüdür<sup>20</sup>.

<sup>15</sup> Müjdat ŞAKAR,a.g.e. .215

<sup>16</sup> Kuvvet LORDOĞLU, "AB Ülkelerinde İş Güvencesi Sistemi ve Üzerine Yorumlar", **Çalışma Hayatımızda Yeni Dönem Seminer Notları**, 25-29 Eylül 2002,Marmaris, TTSÇCSİS, s.33

<sup>17</sup> Osman Güven ÇANKAYA, Cevdet İlhan GÜNAY ve Seracettin GÖKTAŞ, **Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları**, Ankara:Yetkin Yayınları, 2005, s.169.

<sup>18</sup> ÇANKAYA,GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e. ,s.171.

<sup>19</sup> Münir EKONOMİ,"Hizmet Aktinin Feshi ve İş Güvencesi", **Çimento İşverenleri Dergisi.**, C.17, S.2, Mart 2003 Özel Ek.s.4.

<sup>20</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e. ,s.171.

Otuz işçi sayısının saptanmasında, iş yerinde belirli veya belirsiz süreli yada tam veya kısmi süreli(part time) iş sözleşmesi ile çalışanlar, mevsimlik işlerde çalışanlar, fesih işlemi sırasında hasta , raporlu, izinli olanlarda dikkate alınır; buna karşılık, iş yerinde çalışmakla birlikte işçi sıfatı taşımayan kişiler, sözgelimi çırak ve stajyerler ve ayrıca gerçek anlamda geçici ilişkiler ( hasta veya izindeki işçilerin yerine geçici olarak çalışanlar) hesaba katılmayacaktır<sup>21</sup>.

İşverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısı göz önünde bulundurulacaktır (İK m.18 f.4). Kanun bu işyerlerinin aynı bölge veya hudutlar içinde yer alması şartını aramamış; aynı iş kolu içinde olmalarını yeterli görmüştür<sup>22</sup>. Sayının belirlenmesinde ,işverenin aynı iş kolundaki işyerlerinin dikkate alınması yerinde olmakla birlikte; aynı işverenin bir veya değişik işyerlerindeki toplam işçi sayısının dikkate alınması daha uygun olur<sup>23</sup>, hiç değilse daha güçlü iş yerleri için iş güvencesinin uygulama alanı genişletilebilirdi. Kanun koyucunun daha küçük iş yerlerini varlığını korumak için 30 işçi sayısını kıstas aldığı düşünüldüğünde, düzenlemenin daha güçlü olan aynı işverenin bir veya değişik işyerlerindeki toplam işçi sayısını esas alacak şekilde genişletilmesi, kanun koyucunun amacına uygun düşen bir çözüm olurdu.

Daha önce 4773 sayılı yasada ve meclise sunulan tasarıda ‘on’ kişi ölçütü esas alınmışken ve öğretilde bu sayı dahi uygun bulunmaz ve tamamen kaldırılması ya da hiç olmazsa ‘‘beş’’e düşürülmesi istenirken, Genel Kurul’da sayının ‘‘otuz’’ a çıkartılması hiç kuşkusuz yerinde olmamıştır<sup>24</sup>.

Sayının ‘‘otuz’’ ile sınırlandırılmasının İLO sözleşmesine aykırı olduğu öne sürülebilir. Her ne kadar 158 Sayılı İLO sözleşmesinin 2.maddesinin 1.bendinde bu sözleşmenin ‘‘tüm ekonomik faaliyet alanlarına ve hizmet sözleşmesi ile istihdam olanlara’’ uygulanacağı belirtilmişse de, aynı maddenin 5. bendinde ‘‘işletme

<sup>21</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN,a.g.e. s.134.

<sup>22</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e. ,s.566

<sup>23</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN,a.g.e. s.134.

<sup>24</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN,a.g.e. s.133.

büyüklüğü” ve “özel istihdam şartları” göz önünde tutularak bu kurala istisna getirilebileceği öngörülmüştür<sup>25</sup>.

Madde gerekçesinde de düzenlemenin sözleşmeyle uyumlu olduğu, “Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 158 sayılı Sözleşmesi de, işçilerin özel istihdam şartları bakımından veya istihdam eden işletmenin büyüklüğü veya niteliği açısından esaslı sorunlar bulunan durumlarda, işçilerden bir kategorinin iş güvencesinin tamamı veya bir kısım hükümlerinin kapsamı dışında tutulabileceğini öngörmektedir” denilmek suretiyle vurgulanmaya çalışılmıştır. Ne var ki, yapılan düzenlemeyle bu istisna , ülkemizde işyerlerinin ve işçilerin büyük bir bölümünü iş güvencesi kapsamı dışında bırakacak şekilde genişletilmiş ve sözleşmenin öngördüğü istisna kural haline getirilmiştir.

Belirli sayıda işçi çalıştıran iş yerlerinde bu zorunluluğun aranmaması, her halde , ekonomik gücü zayıf olan küçük iş yerlerinin pahalı ve uzun süreli bir fesih usulünü kaldıramayacağı düşüncesine dayanmaktadır<sup>26</sup>. Ayrıca işçi ile işveren arasındaki kişisel ilişkilerin ön planda olduğu ve işin başarısının uyumlu ve iyi bir çalışma ortamını gerekli kıldığı küçük işyerlerinde bu koşullara uymayan işçilerin daha basit bir usule uyularak işten çıkartılması bu özelliklerin gereği olarak kabul edilmektedir<sup>27</sup>.

Doktrinde, iş güvencesinden yararlanma hakkını otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerindeki işçilerle sınırlandıran İş Kanunu hükmünün Anayasa’nın 10.Maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırı olduğu; bu düzenlemenin ülkemizde bulunan iş yerlerinin %90’ından fazlasını ve işçilerinde yarısını iş güvencesi kapsamı dışında bırakılmasının Anayasa’nın 10.maddesinde güvence altına alınan kişilerin kanun önünde eşitliği temel hakkını haksız bir şekilde sınırlama getirdiği öne sürülmektedir<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> Sarper SÜZEK, **İş Hukuku**, 2.Baskı ,İstanbul: Beta , 2005,s.437.

<sup>26</sup> Nuri ÇELİK, **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 18.Baskı, İstanbul: Beta, 2005, s.199.

<sup>27</sup> ÇELİK, **İş Hukuku Dersleri**,s.199.

<sup>28</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.437



Eşitlik kavramı, ayırım yapılmaması gereğini ifade eder. Anayasaca eşitlik ilkesi şu şekilde tarif edilmiştir : “ Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar (AY m.10)’’. Anayasa, yasa önünde eşitlik açısından ayırım yapılamayacak konuların, yalnız bu maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı, ‘benzer sebeplerle’ de ayırım yapılamayacağı kuralını getirerek, ayırım yapılamayacak konuları genişletme olanağını, hem yaşamaya, hem de yönetime tanımamıştır<sup>29</sup>. Eşitlik ilkesi, bu ilkedен yararlanıanlar için bir temel hak, yani eşit işlem görmeyi yada ayırım yapılmamasını isteme hakkını doğurduğı; aynı zamanda muhatapları yani devlet organları ve idari makamları açısından da Anayasal bir buyruk, devlet yönetimine egemen temel bir ilkedir<sup>30</sup>.

Eşitliğin uygulama ilkesi olan farklı muamele yasağının sonuçları iki yönlüdür. Bir yönüyle eşitlik ilkesi ayrımcı muameleyi, diğеr yönüyle de ayrıcalık (imtiyaz) tanınmasını yasaklar. Daha açık bir deyişle, yasal düzenlemeler veya uygulama yoluyla bazı kişi ve grupların ‘keyfi olarak’ mağdur edilmesi yanında, bazı kişi ve grupların aynı durumda olan başkalarına göre ‘keyfi olarak’ avantajlı hale getirilmesi de hukuk önünde eşitliğe aykırıdır<sup>31</sup>.

Resmi kaynaklara göre yedi yüz bin civarındaki işyerinin %95’i otuzdan az işçi çalıştırmaktadır; bu durumda 3.490.000(sigortalı çalışan işçilerin %70’i) gibi çok önemli bir işçi kitlesi iş güvencesiz kalmış olmaktadır<sup>32</sup>. Yapılan düzenlemede sayının otuzla sınırlandırılmasıyla hem 3.490.000 (sigortalı çalışan işçilerin %70’i) gibi çok önemli bir işçi kitlesi mağdur edilmiş, hem de ülkede bulunan toplam işyerlerinin % 95’i iş güvencesi kapsamındaki % 5’lik işyerine göre avantajlı hale

<sup>29</sup> Şeref GÖZÜBÜYÜK, **Anayasa Hukuku**, Güncelleştirilmiş 12.Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003,S.175.

<sup>30</sup>Ergun ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 8.Baskı, ,Ankara: Yetkin Yayınları ,2005,s.137.

<sup>31</sup> Musatafa ERDOĞAN, **Anayasal Demokrasi**, Gözden Geçirilmiş 5.Baskı, Ankara: Siyasal Kitapevi,Ocak,2003,S.129.

<sup>32</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e. ,s.569.

getirilmiştir. Yasa koyucunun bu farklı muamelesi, Anayasa'nın 10.maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırıdır.

## **2. Faaliyet Konusu Açısından**

Yeni İş Kanunu esas aldığı sayısal sınırla, ülkemizde bulunan işyerlerinin büyük çoğunluğunu yasa kapsamının dışında bıraktığı gibi, tüm ekonomik faaliyet alanlarını da yasanın kapsamı içine almamıştır. Yasa koyucunun bununla neyi amaçladığı ve korumak istediği değer ne olduğu anlamak ve buna haklı bir gerekçe göstermek oldukça zordur. Gerekçede de bu hususa ilişkin bir açıklama bulunmamaktadır. Yasanın kapsam dışında bıraktığı ekonomik faaliyet konularının başında ; deniz ve hava taşıma işleri, 50'den az işçi çalıştırılan (50 dahil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işler gelmektedir. Belirtilenleri dışında, Borçlar Kanunu kapsamına giren iş sözleşmesi ile yapılan çalışmaların yer aldığı tüm ekonomik faaliyetlerde yasanın kapsamı dışında bırakılmıştır<sup>33</sup>. Basın alanında çalışanlar ise “İş Kanununun 18, 19, 20, 21 ve 29 uncu maddesi hükümleri kıyas yoluyla uygulanır” denilmek suretiyle iş güvencesi kapsamına alınmıştır(İK m.116 f.2).

158 sayılı İLO Sözleşmesi, güvencelerin tüm ekonomik faaliyet alanlarına ve iş sözleşmesiyle çalışanlara uygulanması kuralına yer vermiştir(158 sy Sö.z.m.2,b.1 ). Bu düzenlemenin sözleşmenin tüm ekonomik faaliyetlerinde uygulanacağı öngören 2.maddesiyle bağdaşmamaktadır<sup>34</sup>. Korumayı, Almanya örneğinde olduğu gibi, müstakil bir yasa ile gerçekleştirmek; fakat deniz işlerinde görüldüğü üzere, faaliyetin niteliği gerekli kıldığı ölçüde özel düzenlemeler getirme yoluna gitmek, her halde en doğru tercihtir<sup>35</sup>.

## **B. İş Güvencesi Kapsamına Giren İşçiler**

Bir işçinin iş güvencesinden faydalanabilmesi için en az altı aylık kıdeminin olması, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışması ve işveren vekili statüsünde

---

<sup>33</sup> Mehmet UÇUM, **Yeni İş Kanunu Seminer Notları**, İstanbul: Legal, 2003,sh 133.

<sup>34</sup> SOYER, a.g.e. ,s.28.

<sup>35</sup> SOYER, a.g.e. ,s.29.

çalışmaması gerekir. Aksi halde otuz kişiden daha fazla işçinin çalıştığı bir işyerinde çalışıyor olsa da işçi, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır.

## 1. Kıdem Süresi Bakımından

İşyerinde altı aydan daha az kıdemi olan işçilerin iş aktini feshinde işverenin geçerli nedene dayanma zorunluluğu yoktur<sup>36</sup>. Bu nedenle en az otuz işçi çalıştıran işyerlerinde çalışan işçilerin ve gazetecilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması için gerekli olan şartlardan biride, işçinin en az altı aylık kıdemi olmasıdır(İK m.18/1). Kıdemi altı aydan az olan bir işçi, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz<sup>37</sup>.

İşçinin altı aylık kıdemi hesaplanırken, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süreler birleştirilerek hesap edilir(İK m.18/4). Dikkat edilecek olursa yasa, otuz işçi kıstasının hesabında işverenin birden fazla işyerlerinin aynı iş kolunda yer almasını ararken ; işçinin aylık kıdeminin hesabında , aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen sürelerin birleştirileceği belirtilmiş fakat bu işyerlerinin aynı iş kolunda olmasını aramamıştır<sup>38</sup>. Hesaplama ayrıca ‘Çalışma Süresinden Sayılan Halleri’ düzenleyen İş Kanunu’nun 66. maddesi de dikkate alınır(İK m.66).

Topluluk veya holding bünyesindeki içinde yer alan farklı tüzel kişiliğe haiz şirketlere ait işyerlerindeki geçirilen sürelerin birleştirilmesi mümkün müdür? Yasa ‘aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde’ tabirini kullanmıştır, ancak bunun olanaklı olduğunu bu ifadeden çıkarmak mümkün görünmemektedir. Çünkü, topluluk yada holding bünyesi içinde yer alsada her şirket, işçi karşısında müstakil bir işverendir ve feshe karşı koruma hukuku ile ilgili kuralların uygulama alanı, işyeri yada en çok işletme ile sınırlıdır<sup>39</sup>.

<sup>36</sup> Haluk Hadi SÜMER, **İş hukuku**, Güncelleştirilmiş ve Gözden Geçirilmiş 9.Baskı, Konya: Mimoza, 2003,sh.91.

<sup>37</sup> Yarg.9.HD. 07/10/2004 tarih ve E.2004/25336, K. 2004/22392 (Yargı Dünyası Aylık İçtihat, Mevzuat ve Bilimsel İncelemeler Dergisi, Sayı 108, Aralık 2004, s.22).

<sup>38</sup> Erol AKI, H. Olcay ALTINTAŞ ve İbrahim BAHÇIVANCILAR, **Uygulamada İş Güvencesi**, İstanbul: Legal, Temmuz 2005, sh.32.

<sup>39</sup> SOYER,a.g.e. ,s.36.

Bu sürenin başlangıcı kural olarak, hizmet aktinin yapıldığı tarih değil, fiilen işe başlama günüdür. Yani işçinin işe başladığı tarihten itibaren kıdeme esas altı aylık sürenin dolduğu gün, işçi iş güvencesinden yararlanacak duruma gelecektir<sup>40</sup>. Ancak, işverenin ifayı kabulde temerrüde düşüttüğü hallerde de altı aylık kıdem süresinin başladığı kabul edilmelidir<sup>41</sup>.

Kanunun ifadesi altı aylık çalışmanın sürekli ve kesintisiz bir çalışma olması gerektiği yönünde değildir. O halde süre hesabında, aralıklı çalışmaların birleştirilmesi gerektiği sonucuna varılabilir<sup>42</sup>. Altı aylık kıdeme, iş sözleşmesinde bir deneme süresi öngörülmüşse bu deneme süresinde dahil edilmelidir<sup>43</sup>.

İşçinin başlangıçta birkaç ay belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışmış olması sonradan belirsiz süreli iş sözleşmesinin kurulmuş olması da bu sürelerin birleştirilmesine engel değildir<sup>44</sup>.

İşveren altı ayın dolmasına kısa bir süre kala- sırf iş güvencesi hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla- iş sözleşmesini fesh ederse, böyle bir durumda dürüstlük kurallarına aykırılık, dolayısıyla işlemin geçersizliği öne sürülebilecektir<sup>45</sup>. Ne var ki , uygulamada bu tür kötüniyetli davranışları kanıtlamak oldukça zordur<sup>46</sup>.

## 2. İş Sözleşmesinin Türü Açısından

Özel hukukta egemen ilke sözleşme özgürlüğüdür. Sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin kurulması ve koşullarının belirlenmesinde kişilerin özgür iradeleriyle

---

<sup>40</sup> Cevdet İlhan GÜNAY, **İş Hukuku Yeni İş Yasaları**, Ankara: Yetkin Yayınları,2.Baskı, 2004, s.458

<sup>41</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e,s.174.

<sup>42</sup> ÇELİK,İş Hukuku Dersleri,,s.194.

<sup>43</sup> Cevdet İlhan, GÜNAY, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, Ankara:Yetkin Yayınları, 2004,sh.123

<sup>44</sup> Şahin ÇİL,**4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi**, Cilt. 1, Ankara: Turhan Kitapevi, Haziran 2004, s..253

<sup>45</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN,a.g.e.,s.135.

<sup>46</sup> Abbas BİLGİLİ, **İş Güvencesi Hukuku İş İade davaları**, Adana: Karahan Kitapevi, 2004, s..22.

karar verebilme serbestisini ifade eder<sup>47</sup>. Kural olarak, taraflar, her şeyden önce bir sözleşmeyi yapıp yapmamakta, yapmak istedikler sözleşmeyi , hukuk düzeninin sınırları içinde diledikleri tip ve muhtevada yapma hususunda özgürdürler<sup>48</sup>. İş Hukukunun temel gelişimindeki amaç, işçinin irade özgürlüğünden tam olarak söz edilemeyeceği gerçeği karşısında, işçinin korunmasıdır<sup>49</sup>. Bu gayeyle iş hukukunda belirli süreli iş sözleşmesi yapma serbestisi , sözleşmeyi belirli süreli yapmayı haklı kılacak objektif koşullarının varlığı şartına bağlanarak sınırlandırılmıştır.

Belirli süreli sözleşmelerin sona ermesinde fesih olgusunun bulunmayışı ve dolayısıyla feshe karşı koruyucu hüküm ve sonuçların sözleşmelerde uygulanamaması, çalışma yaşamında belirli süreli iş sözleşmelerinin istisna , belirsiz süreli istihdamın ise kural olarak kabulünü gerektirmiştir<sup>50</sup>. Bir başka deyişle, çalışma yaşamımızda belirsiz süreli iş sözleşmesi, asıl ve belirli süreli iş sözleşmesi ise, istisna durumundadır<sup>51</sup>. İş güvencesi de yalnızca belirsiz süreli sözleşmelere uygulanır, ama bunun tam veya kısmi süreli yahut çağrı üzerine çalışmayı öngörmesi farklılığa yol açmaz<sup>52</sup>. İş Kanununun 18 maddesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinde geçerli bir sebebe dayanılması gerektiğinden bahsederek, belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçileri iş güvencesi hükümlerinin uygulama alanından çıkarmaktadır. İşçinin 4857 sayılı İş Kanununun 18 ve devamı maddelerinde düzenlenen iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışması gerekir.

Yapılan düzenleme İLO sözleşmesiyle uyumludur. 158 Sayılı İLO sözleşmesi ‘‘Belirli süreli veya belirli bir işin tamamlanması ile ilgili hizmet sözleşmesiyle çalıştırılan işçilerin’’ sözleşme hükümlerinin uygulama alanı dışında bırakılmalarına, ‘‘sözleşmenin koruyucu hükümlerinden kaçınmak amacıyla belirli süreli hizmet sözleşmesi yapılmasına karşı yeterli güvencelerin alınması’’ koşuluyla (158 Sy İLO

<sup>47</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku**, Ankara:Turhan Kitapevi, 2.bası, 2002,sh.149.

<sup>48</sup> Fikret EREN,**Borçlar Hukuku**, İstanbul: Beta, 2003,sh.19.

<sup>49</sup> Mikat GÜLER, ‘‘Belirli Süreli İş Sözleşmesi’’, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 5, 2005, s. 39.

<sup>50</sup> Gülsevil ALPAGUT, ‘‘4857 sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi’’, **Mercek** , S.33,Ocak ,2004, s.77

<sup>51</sup> Murat DEMİRCİOĞLU,Tankut CENTEL, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 7.Baskı, İstanbul: Beta ,1999,s.69.

<sup>52</sup> Ercan AKYİĞİT, **İş Hukuku**, Güncelleştirilmiş 5.Baskı, Ankara: Seçkin,2005, s..223.

Söz m 2/3), olarak tanımlanmıştır (158 Sy İLO Söz m. 2/2a). Ne var ki, bazı işverenlerin belirli süreli iş sözleşmesi yapabilme hakkını, özellikle birbirini izler (zincirleme) sözleşmeler yapma suretiyle kötüye kullandıkları gerçeği karşısında, sözleşme özgürlüğü ilkesinin ve iş ilişkilerinde esneklik ihtiyacının gerekli kıldığı bu serbesti, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (İLO) "Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 sayılı Sözleşmesi"nin 2 maddesinin 3. bendi doğrultusunda ve Avrupa Birliği Konseyi'nin 99/70 sayılı yönergesine uygun olarak sınırlandırılmıştır<sup>53</sup>.

4857 sayılı yasa, iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmeyi "belirsiz süreli iş sözleşmesi" ile çalışma koşuluna bağlamış ve belirli süreli iş sözleşmeleri iş güvencesi hükümlerinin uygulama alanı dışında bırakmıştır (İK m.18 f.1). Ayrıca yasa, iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını önlemek içinse, sözleşmenin belirli süreli yapılmasını haklı kılan objektif koşulların varlığını aramış ve esaslı bir neden olmaksızın zincirleme iş sözleşmesi yapılması halinde de iş sözleşmesini başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edeceğini hükme bağlamıştır (İK m 11). Bu bağlamda belirtilmesi gereken husus; objektif nedenler bulunduğu sürece yapılan sözleşmelerin belirli süreli olma niteliğini koruduğu ve iş güvencesi hükümlerine tabi olmadığıdır<sup>54</sup>. Bu düzenlemeyle, sözleşmeyi süreye bağlamayı haklı kılan objektif bir olgu yokken, taraflar gerçekten karşılıklı rıza ile sözleşmenin belirli süreli olduğunu (örneği 8 ay) kararlaştırsalar bile bu sözleşme belirli süreli değil belirsiz süreli olacaktır<sup>55</sup>. Buna karşılık objektif nedenin varlığı, sözleşmenin mutlak bir şekilde belirli süreli olmasını gerektirmez. İsterlerse taraflar objektif nedenin varlığına rağmen belirsiz süreli iş sözleşmesi yapabilirler<sup>56</sup>. Nitekim Yargıtay, altı yıldır belirli süreli sözleşmeyle çalıştırılan işçinin iş sözleşmesinin hem belirli süreli çalışmayı gerektirecek objektif nedenlerin olmaması, hem de altı yıl gibi bir süre de ard arda(zincirleme) yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri 4857 sayılı Kanunun 11. maddesi amacı dışına

<sup>53</sup> Savaş TAŞKENT, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılması", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Legal, sayı 9, 2006, s.34.

<sup>54</sup> Gülsevil ALPAGUT, "İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi", **III.Yılında İş Yasası** (21-25 Eylül 2005 Bodrum Semineri), İstanbul: TTŞÇSİS, 2005, s.210.

<sup>55</sup> Ercan AKYİĞİT, **4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi**, Cilt 1, Ankara:Seçkin, Güncelleştirilmiş 2.Baskı, 2006, s.780.

<sup>56</sup> Münir EKONOMİ, "4857 Sayılı Kanun Hükümlerinin Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 9, 2006, s. 20.

çıkacağından işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştığı kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>57</sup>. Bu hükümler karşısında, bizim hukukumuzdaki düzenlemenin de 158 sayılı İLO sözleşmesi hükümleriyle paralel olduğunu ve sözleşmeye uygun düştüğünü söyleyebiliriz.

Belirli süreli iş sözleşmesi süre sonunda biteceğinden ve de öneli fesih yoluyla sona erdirilemeyeceğinden, bu tür sözleşmelerin iş güvencesi kapsamı içinde düşünme olanağı bulunmamaktadır. Süreli iş sözleşmesi iş sözleşmesi yapma serbestisi ve zincirleme iş sözleşmeleri yasa tarafından artık önemli ölçüde sınırlandırıldığına göre (İK m.11), bu ölçütlerin doğru uygulanması koşuluyla, süreli sözleşmelerin iş güvencesi kapsamı dışında bırakılmalarının her hangi bir sorun yaratmayacağını kabul etmek gerekir<sup>58</sup>. Kaldı ki, belirli süreli iş sözleşmesinin işverence haklı bir neden olmaksızın fesh edildiği hallerde, iş veren işi kabulde temerrüde düşmüş olacağından, işçi taahhüt ettiği işi yapmağa mecbur olmaksızın iş sözleşmesindeki ücreti isteyebilecektir (BK m.325 f.1). Özellikle aykırı davranışlar ya da iyiniyet kurallarına göre iki taraftan birini sözleşmeyi yerine getirmemekte haklı gösterecek bir neden sayılabilir<sup>59</sup>. Böyle bir haklı nedenin bulunmadığı hallerde işçi, bakiye süreye ücretleri işverenden talep etme hakkına sahip olacaktır. Ancak geri kalan süreye ait ücretlerin hesabında, işçinin bu süre içinde diğer işte kazandığı veya kazanmaktan kısmen feragat ettiği alacaklar ile bu işte çalışmamaktan dolayı tasarruf ettiği miktarlar belirlenecek ve buna göre uygun bir indirime gidilecektir<sup>60</sup>.

Görüldüğü üzere belirli süreli iş sözleşmesi süre bitiminden önce fesh edilememesi ve haklı bir neden olmaksızın fesh edildiği takdirde de işverenin süre sonuna kadar çalışsaydı elde edecek olduğu ücreti işçiye ödemek zorunda kalması karşısında; belirli süreli sözleşmeyle çalışan işçilerin tamamıyla korumasız olduğunu düşünmek olanaklı değildir.

### **3. İşçinin Niteliği Açısından**

<sup>57</sup> Yrg. 09HD05.05.2005 Tarih, E. 2005/012170, K. 2005/015792, ( Corpus, Version 24).

<sup>58</sup> SOYER,a.g.e. s.29.

<sup>59</sup> Aydın ZEVKLİLER, **Özel Borç İlişkileri**, 6.Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1998,sh.320.

<sup>60</sup> Yarg.9.HD. 07/07/2004 Tarih, E.2004/3600, K.2004/17316 (Yargı Dünyası,Aylık İctihat,Mevzuat ve Bilimsel İncelemeler Dergisi. Sayı 105,Eylül 2004,sh.62).

İşçinin, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddelerinde düzenlenen iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için diğer koşulların yanında, işletmenin bütününe sevk ve idare eden veya işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili konumunda olmaması gerekir. Buna göre 4773 sayılı yasada sadece işletmenin tümünü idare eden işveren vekilleri kapsam dışı tutulmuştu. 4857 sayılı yasa da işletmenin tümünü idare eden işveren vekillerine ek olarak, işletmenin tümünü idare eden işveren vekillerinin yardımcıları ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkartma yetkisi olan işveren vekillerini de kapsam dışına çıkarmıştır.

İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir; iş veren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işveren sorumludur (İK m.2, f.4). Bu hüküm Borçlar Kanunu anlamında doğrudan doğruya bir temsil ilişkisini içermektedir (BK m. 32 vd). Doğrudan doğruya temsilde ikinci işleme gerek kalmaksızın yapılan hukuki işlem, hüküm ve sonuçlarını temsil olunan üzerinde doğurur<sup>61</sup>.

Burada üzerinde durulması gereken konu, temsil yetkisinin vekalet sözleşmesine mi yoksa hizmet sözleşmesine dayandığı sorunudur. Temsil yetkisi verilmesi hukuksal niteliği itibariyle tek taraflı bir hukuki işlemidir<sup>62</sup>. Ancak yetki, istisna sözleşmesi veya şirket sözleşmesi yahut da hizmet sözleşmesi gibi sözleşmelere dayalı olarak da doğabilir. Bu nedenle temsil yetkisinin doğumu için vekalet sözleşmesinin varlığı zorunlu bir unsur değildir. Vekalet sözleşmesinde, hizmet aktinde işçinin durumundan farklı olarak, vekil işin görülmesi bakımından bağımsız bir konuma sahiptir; işi görürken müvekkilin iş organizasyonuna dahil bir kişi gibi hareket etmez<sup>63</sup>. Ayrıca, hizmet sözleşmesinde zaman, sözleşmenin esaslı unsurlarında olduğu halde, vekalet sözleşmesinde zamanın önemi yoktur<sup>64</sup>. Vekalet sözleşmesini hizmet aktinden ayıran özellikler ve İş Kanununun "işveren vekilliği"

---

<sup>61</sup> EREN, a.g.e, s.388.

<sup>62</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku**, Ankara: Turhan Kitapevi, 2.Baskı, 2002,s.135.

<sup>63</sup> Fahrettin ARAL, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara: Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, ,2000,sh.407.

<sup>64</sup> Turgut AKINTÜRK, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler; Özel Borç İlişkileri**, Gözden Geçirilmiş 9. Baskı, İstanbul:,Beta, 2003,sh.26.



sifatının işçilere tanınan hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmayacağı (İK m 2, b.5) belirtmiş olması karşısında; bizde temsil yetkisinin hizmet aktine dayandığı görüşüne katılıyoruz.

Yasa koyucu, işverene yakın olmaları, onu temsil etmesi ve de onun güvenine sahip oldukları düşüncesiyle iş veren vekillerinin bir kısmını iş güvencesinin dışında tutmak gereğini duymuştur<sup>65</sup>. İş vereni temsil edecek konumda olan ve işyerine işçi alma ve çıkarma konusunda yetki sahibi olan işveren vekillerinin, bir bakıma işverene oldukça yakın ve onun güvenine sahip oldukları düşünülürse, bu güven ilişkisi çerçevesinde güvenin sarsıldığı durumlarda iş ilişkilerinin bir gerekçe göstermek zorunda kalmaksızın daha kolay sona erdirilmesi yolunun açık olması gerekir<sup>66</sup>.

İş güvencesi yönünden işveren vekili kavramı ile Sendikalar Kanunu'nun 2.maddesindeki işveren vekili kavramı ayniyet göstermektedir<sup>67</sup>. Yasa koyucu tüm işveren vekillerini değil, belirli şartlara haiz işveren vekillerini kapsam dışında tutmuş, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacak olan işveren vekillerini de iki kategoriye ayırmıştır. Bunlardan birincisi, İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekilleri ve yardımcılardır. İkincisi ise, İşyerinin bütünü sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkartma yetkisi olan işveren vekilleridir.

#### **a. İşletmenin Bütününe Sevk ve İdare Eden İşveren Vekilleri Ve Yardımcıları**

Kanun koyucu işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekilleri ve yardımcılarını iş güvencesi kapsamı dışında bırakmıştır. 4773 sayılı yasa döneminde sadece işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekilleri iş güvencesi kapsamı dışındaydı, bunların yardımcıları ise güvence hükümlerinden faydalanabiliyordu. 4857 sayılı yasa ile işletmenin tümünü yöneten işveren vekillerinin yardımcıları da iş güvencesi hükümlerinin uygulama kapsamı dışına çıkartılmıştır. Buna göre bir işçinin iş güvencesi hükümlerinden faydalanabilmesi için, işletmenin bütününe yöneten işveren vekili ve yardımcısı konumunda olmaması gerekir. İşletme tek işyerinden

<sup>65</sup> BİLGİLİ, a.g.e.s.26.

<sup>66</sup> ULUCAN, a.g.e., s.27.

<sup>67</sup> GÜNAY, İş Hukuku Yeni İş Yasaları, s.459

ibaret olabileceği gibi, bir çok işyerini de kapsayabilir<sup>68</sup>. Bu bakımdan her işyerini değil, sadece işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır<sup>69</sup>.

Personel müdürü , banka şube müdürü gibi kimseler bu kapsamda değerlendirme olanağı yoktur. İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekillerinden maksat; genel müdür ve yardımcılardır<sup>70</sup>. Genel müdür ve yardımcılarının güvenceden dışlanabilmesi için işe işçi alıp çıkarma yetkilerinin bulunması gerekmez<sup>71</sup>. Nitekim, Yargıtay, genel müdürün iş güvencesinden yararlanamayacağını, bu nedenle işe iade isteminin dinlemeyeceğine ilişkin yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>72</sup>.

#### **b. İşyerinin Bütünü Sevk Ve İdare Eden Ve İşçiyi İşe Alma Ve İşten Çıkartma Yetkisi Olan İşveren Vekilleri**

İşletmenin bütününe yönetmemekle birlikte işyerinin bütününe yöneten ve işçiyi işe alma ve işten çıkartma yetkisi bulunan işveren vekilleri de iş güvencesi hükümlerinden yararlanamazlar<sup>73</sup>. İşyerinin bütününe yöneten ve işçiyi işe alma ve işten çıkartma yetkisi bulunan işveren vekilleri, 4857 sayılı yasa ile iş güvencesi kapsamı dışına çıkartılmıştır. 4773 sayılı yasa döneminde ise bu konumdaki işveren vekilleri, iş güvencesi hükümlerinden faydalanabiliyordu.

Yasa, işyerinin bütünü sevk ve idare etme şartı ile işçiyi işe alma ve işten çıkartma yetkisine sahip olma şartını birlikte aramaktadır. Yasanın aradığı şartların alternatif şartlar olmadığı , aksine birlikte aranan şartlar olduğu göz önünde bulundurulduğunda; işyerinin bütününe idare etmekle birlikte işçi alma ve çıkarma yetkisi bulunmayan veya kendilerine işçi alma ve çıkarma yetkisi verilmekle birlikte işyerinin bütününe idare etmeyenlerde iş güvencesi hükümlerinden

<sup>68</sup> ÇELİK, *İş Güvencesi*, s.22.

<sup>69</sup> GÜNAY, *İşve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, s.125.

<sup>70</sup> BİLGİLİ,a.g.e. , s.26.

<sup>71</sup> AKYİĞİT, *4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi*, s.785.

<sup>72</sup> Yrg.9.HD.3.11.2003 Tarih.,E. 2003/18017,K. 2003/18602 (Dr.Mustafa KILIÇOĞLU, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması ,Ayhan Yayıncılık,Ankara 2005 Sh.111).

<sup>73</sup> SÜZEK,*İş Hukuku*,s.437.

yararlanacaklardır<sup>74</sup>. Yine bu yetkilerin fesihten önceki bir dönemde aynı anda birlikte veya değişik zamanlarda ayrı ayrı bulunması güvenceden yararlanmaya engel değildir<sup>75</sup>.

---

<sup>74</sup> EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, ,a.g.e., s.135.

<sup>75</sup> AKYİĞİT,4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, s.785.

## İKİNCİ BÖLÜM

### SÖZLEŞMENİN FESHİNDE GEÇERLİ SEBEBLER

#### I. GEÇERSİZ NEDENLER-FESİH YASAKLARI

Avrupa Birliğine üye ülkelerin hemen hepsinde belirli durumlara ilişkin fesih yasakları ve belirli işçi gruplar için özel feshe karşı koruma tanınmıştır. Bunlar genel olarak; işçi temsilciği veya sendika temsilciliği faaliyeti, sendikal faaliyet veya yasal greve katılma, ırk, renk, cinsiyet, medeni hal, seksüel yönelim, din, politik düşünce, ulusal ve sosyal orijin, iş güvenliği kurullarında temsilcilik, hamilelik veya doğum, askerlik ödevinin ifası nedeniyle hizmet sözleşmesinin feshinin yasaklandığı halleri ifade eder ve işveren ancak somut olarak belirtilen durumlar dışında bir nedenle hizmet sözleşmesini feshedebilir<sup>76</sup>. 158 sayılı İLO sözleşmesinde ve Türk Hukukunda fesih yasaklarına ve belirli işçi grupları için özel feshe karşı korumaya ilişkin düzenleme de AB'ye üye ülkelerin düzenlemeleriyle genel olarak paralellik göstermektedir.

İş Kanununun 18.Maddesinin 1.fıkrasında genel olarak geçerli nedenlerin ne olduğu belirtildikten sonra, aynı maddenin 3. fıkrasında da özellikle fesih için geçerli bir sebep teşkil etmeyecek haller, bir başka deyişle fesih yasakları veya özel feshe karşı koruma halleri sayılmıştır. Yapılan bu düzenleme İLO sözleşmesiyle de paraleldir. Kanunda ve İLO sözleşmesinde (m.5 ve 6) fesih için geçerli bir sebep teşkil etmeyen haller şunlardır:

---

<sup>76</sup> Gülsevil ALPAGUT, “Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması”, **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutuyla İşçinin Feshe Karşı Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar 2001 Yılı Toplantısı**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.107.

- Sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak,
- İşyeri sendika temsilciliği yapmak,
- Mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak,
- Irk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler,
- 74 nc maddede öngörülen ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu srelerde işe gelmemek,
- Hastalık veya kaza nedeniyle 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık.

Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, işyeri sendika temsilcisi, sendika yesi ve kadın işçiler feshe karşı özel olarak korunmuş; hak arama hürriyetinin kullanılmasına, hastalık veya kaza nedeniyle geçici süreli devamsızlığa ve ayrımcılık hallerine ilişkin fesihlerde yasaklanmıştır. Yasanın bu düzenlemesi karşısında, iş yasaları ile güvence altına alınan bazı hak ve özgürlükler, fesih için geçerli bir sebep olarak işverence ileri sürülemez<sup>77</sup>. Bu husus madde gerekçesinde de açıkça vurgulanmıştır. Maddenin gerekçesinde aynen şu ifadeye yer verilmiştir: ‘‘Maddede ayrıca özellikle fesih için geçerli sebep oluşturmayacak hususlar da tek tek ve ayrıntılı bir biçimde sayılmıştır. Böylece iş yasaları ile özellikle güvence altına alınmış olan bazı hak ve özgürlükler hiçbir şekilde fesih için geçerli bir sebep oluşturamayacaklardır. Bu konu yoruma yer vermeyecek bir biçimde hükme bağlanmıştır’’.

---

<sup>77</sup> A.Nizamettin AKAY, Kadir ARICI, Tuncay KAPLAN vd., **İş Hukuku**, Ankara: Seçkin, 2006, s.187.

Kuşkusuz belirtilen fesih yasakları madde de sınırlı olarak sayılmamıştır, aksine sayılanlar örnek olup benzer nedenler de iş güvencesi yönünden geçerli bir fesih nedenini oluşturmaz. Yasa işçiyi koruyan haklardan en önemlilerini sayarak bunların fesih için geçerli neden teşkil etmediklerini kabul etmiştir<sup>78</sup>.

Fesih yasakları veya özel feshe karşı koruma, genel feshe karşı korumadan feshin geçersizliği, yani iş ilişkisini sona erdirmemesi ile ayrılır<sup>79</sup>. Kanunda gösterilen nedenler hizmet sözleşmesinin ihbar öneli tanınarak da olsa feshi için işverene imkan vermediğinden, bu nedenler yazılı fesih bildiriminde yazılı olsa veya bu nedenlerle feshe gidilmiş olsa da fesih geçerli sayılmayacağından işçinin işe iadesine karar verilecektir<sup>80</sup>. Ayrıca, bu hallerin fesih için geçerli sebep sayılmayacağına kanunda belirtilmesi, 158 Sayılı Sözleşmeye uygunluğun ve esasen başka bir sonuca varılamayacağına doğrulanması anlamında olup bunların varlığına dayalı işten çıkarma hallerinde geçersiz sebeple yapılan feshin İş Kanunu ve Sendikalar Kanunundaki hukuki sonuçların uygulanmasının söz konusu olacağı kuşkusuzdur<sup>81</sup>. Ancak, bu durumunda, feshin kanunda sayılan nedenlerden birine dayandığı ileri sürüldüğü takdirde , ispat yükü yer değiştirecek ve işçiyi geçecektir.

## II. SÖZLEŞMENİN FESHİNDE GEÇERLİ NEDENLER

Geçerli sebep kavramı, kanunda tanımlanmamakla birlikte haklı neden düzeyine ulaşmayan ve fakat işvereni yaptığı fesihte makul ve mazur gösteren objektif bir olgudur<sup>82</sup>. Geçerli sebep geniş kapsamlı bir kavram olduğu için yapılan düzenleme ile söz konusu kavrama objektif ölçüler getirilmeye çalışılmış ve madde gerekçesinde de buna ilişkin bazı örnekler verilmeye çalışılmıştır. Buna göre, işçinin iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklı sebeplerden birine dayanmak zorundadır. İşçinin yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan nedenlerin hangi durumlarda geçerli sebeplerden sayılacağı ve hangi durumların işletmenin,

<sup>78</sup> ULUCAN, a.g.e., s.39.

<sup>79</sup> ALPAGUT, *Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması*, s.107.

<sup>80</sup> GÜNAY, *İş hukuku Yeni İş Yasaları*, s.460.

<sup>81</sup> ÇELİK, *İş Hukuku Dersleri*, s.210.

<sup>82</sup> AKYİĞİT, *4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi*, s.787.

işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklı sebepler olarak kabul edileceği ise ancak yargı kararlarıyla zaman içinde somutlaşacaktır.

Aşağıda haklı nedenli fesih ile geçerli nedenli fesih ayrımında da belirtildiği üzere, geçerli fesih sebepleri, derhal fesih hakkını düzenleyen maddede belirtilen sebepler kadar ağır olmamakla birlikte, işin ve işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz etkileyen sebeplerdir. Bu nedenle feshe dayanak alınan bir sebebin geçerli bir fesih sebebi olarak değerlendirilebilmesi için, işçinin iş görme borcunu kendisinden kaynaklanan veya işyerinden kaynaklanan sebeplerle ciddi bir biçimde olumsuz etkileyen ve iş görme borcunu gerektiği şekilde yerine getirmesine olanak vermeyen bir sebep olması gerekir. Aksi halde işverenin fesihte dayanak olarak gösterdiği nedenin geçerli bir fesih nedeni olarak değerlendirilmeyecektir. Geçerli nedenli fesihte işverenden beklenen, feshe en son çare olarak bakması ve sürekli olarak fesihten kaçınma olanağının olup olmadığını araştırmasıdır. İşçinin yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan nedenler işçinin kişiliğine ilişkin geçerli nedenleri; işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklı sebepler ise, işyerine ilişkin geçerli fesih nedenlerini oluşturur<sup>83</sup>.

#### **A. İŞÇİYE İLİŞKİN GEÇERLİ FESİH SEBEPLERİ**

İşçinin yeterliliğine veya davranışlarına ilişkin geçerli fesih sebepleri işçinin kişiliği ile ilgili olan geçerli fesih nedenlerini oluşturmaktadır. İşçinin yeterliliğinden ve davranışlarından kaynaklanan geçerli sebepler derhal fesih hakkını düzenleyen 25 inci maddede belirtilenlerin dışında kalan ve işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen sebeplerdir. İşçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebepler ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli bir sebepler olarak feshe neden olabilir<sup>84</sup>. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli bir fesih sebebi sayılmaz<sup>85</sup>.

---

<sup>83</sup> Faik Arseven, “Yeni İş Kanununun Getirdiği Başlıca Yeniliklerin Değerlendirilmesi”, **Mercek**, MESS, S.34, Nisan, 2004, s.27.

<sup>84</sup> ÇELİK, **İş Güvencesi**, s.26.

<sup>85</sup> ÇELİK, **İş Güvencesi**, s.26.

## 1. İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Fesih Nedenleri

İşçinin iş sürecinde gözlenen performansı ile işin sonucuna bağlı ölçülen verimliliğine dayalı olarak yetersiz kaldığının belirlenmesi halinde, işçinin yetersizliğinden doğan geçerli nedenlerden söz edilir<sup>86</sup>. 4857 Sayılı Kanununun 18. maddesinde işçinin yetersizliği geçerli bir fesih nedeni olarak öngörülmüştür. Yasada yer alan “işçinin yetersizliği” kavramı dar anlama sahip bulunmakta<sup>87</sup> ve kural olarak da kusura dayanmamaktadır. Yetersizlik kavramıyla anlatılmak istenen, işçinin şahsi yetenek ve niteliklerinin iş görme borcunu yeterli bir şekilde ifası için uygun olmamasını ifade eder. Burada belirleyici olan, işçinin yeteneklerinin ve özelliklerinin iş sözleşmesiyle üstlendiği iş görme borcunu yerine getirmesini olanaksız kılmasıdır<sup>88</sup>.

158 Sayılı İLO Sözleşmesinin 4.maddesi, işçinin iş yapma borcunu yerine getirme yetenek veya kapasitesindeki yetersizliği geçerli bir fesih nedeni olarak kabul etmektedir. Bizim hukukumuzda da işçinin yetersizliği geçerli bir fesih sebebi olarak kabul edilerek sözleşmedeki düzenlemeyle paralellik sağlanmıştır. Yasada yer alan “işçinin yetersizliği” kavramı dar anlama sahip bulunmaktadır<sup>89</sup>. Yetersizliğe ilişkin geçerli fesih sebepleri madde gerekçesinde , “ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışma; gösterdiği niteliklerden beklenenden daha düşük performansa sahip olma, işe yoğunlaşmasının giderek azalması; işe yatkın olmama; öğrenme ve kendini yetiştirme yetersizliği; sık sık hastalanma; çalışamaz duruma getirmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalık, uyum yetersizliği, işyerinden kaynaklanan sebeplerle yapılacak fesihlerde emeklilik yaşına gelmiş olma halleri” olarak sayılmış ve belirtilen bu hallerle yetersizlik kavramının içeriğine ışık tutulmaya çalışılmıştır. Ne var ki madde gerekçesinde verilen bu örneklerle de kavramın içeriğini tam olarak netleştirme olanağı bulunmamakta, kavramın içeriğinin somutlandırılması daha çok yargı kararlarına ve doktrine bırakılmaktadır.

<sup>86</sup> UÇUM, a.g.e., s 140.

<sup>87</sup> Erdal EGEMEN, “*Türk Hukukunda ve Karşılatırmalı Hukukta İş Güvencesi*”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku’na İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı:2** (Yeni İş Yasası Sempozyumu), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s.96.

<sup>88</sup> ULUCAN, a.g.e., s. 45.

<sup>89</sup> EGEMEN, a.g.e. s.96.



### **a. Fiziksel yetersizlik**

Fiziksel yetersizlik, hastalık, yaşlılık veya kaza gibi nedenlerle ortaya çıkan ve başlangıçtaki koşullara göre işçinin işinde çalıştırılmasını olanaksız kılması yanında, başka bir işte de çalıştırılmasını olanaksız kılması halinde geçerli fesih nedeni oluşturan çalışma gücü eksikliğidir<sup>90</sup>. İşçinin fiziksel yetersizliği başlı başına geçerli bir neden teşkil etmez. Söz konusu yetersizliğin geçerli bir neden teşkil edebilmesi için işyerinin normal işleyişini bozması ve iş görme borcunu gerektiği şekilde yerine getirilmesini güçleştirmesi veya olanaksız hale getirmesi gerekir<sup>91</sup>. Yaşın ilerlemesiyle birlikte verimin düşmesi veya işçinin verimini önemli ölçüde etkileyen hastalıklar bu çerçevede değerlendirilebilir.

### **aa. Sağlık nedeniyle**

Makine başında çalışan işçinin kolunu kaybetmesi, hastalığı nedeniyle işçinin verimliliğinin önemli ölçüde azalması gibi<sup>92</sup> hastalık veya kaza halleri dolayısıyla işçinin yetersizliği kural olarak geçerli bir fesih nedenidir. Ancak bu durumun başlı başına geçerli bir fesih sebebi olduğu söylenemez. Hastalık dolayısıyla sık aralıklarla veya uzunca bir süre işe gelmemenin geçerli nedenle fesih hakkını doğurabilmesi için, işyerinin normal işleyişini bozması ve işin gereği gibi ifasına engel teşkil etmesi gerekir. Hastalık her ne kadar işverene fesih hakkı veren bir durum ise de, işçinin kısa süreli bir hastalığında, işverenin hemen sözleşmeyi feshetme olanağını kabl etmek işverenin gözetim borcuna uygun düşmeyeceği gibi, iş hukukunun gereklerini de uygun düşmez<sup>93</sup>.

İşveren lehine haklı nedenle fesih hakkını doğuran sağlık sebepleri ile geçerli nedenle fesih hakkını doğuran sağlık sebeplerini birbiriyile karıştırmamak gerekir. Sağlık sebepleriyle işveren lehine haklı nedenle fesih hakkının doğumu için kural olarak işçinin kusurlu olması gerekir. Buna göre, işçinin kendi kastından veya derli

<sup>90</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e ,s.576.

<sup>91</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.452.

<sup>92</sup> Mustafa ALP, *İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi*, Ankara: Şeçkin, ,2005, s. 235.

<sup>93</sup> GÜZEL, a.g.e. ,s. 49.

toplulu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa veya sakatlığa uğraması halinde, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi halinde işveren lehine haklı nedenle fesih hakkı doğmaktadır(İK m25/I,a). Görüldüğü üzere burada işçinin kusuru yanında, bu nedene dayalı devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi gerekmektedir. Bu şartların gerçekleşmesi haklı nedenle fesih hakkının doğumu için yeterli sayılmakta, bunun yanında işyerinin normal işleyişinin bozulması ve işin tam veya gereği gibi yapılmasını engellemesi şartı aranmamaktadır.

Geçerli bir fesih nedeni olarak sağlık sebeplerinde ise, kural olarak işçinin kusuru aranmamaktadır. Burada işveren lehine haklı nedenle fesih hakkı doğuran hallerin dışında kalan ve işçinin sorumlu tutulmamasına karşın objektif olarak işçinin kendisinden kaynaklanan ve işin sürdürülmesini engelleyen hallerde geçerli nedenle bir fesih hakkının doğumu söz konusu olmaktadır. Ancak kusuru olmasa bile, hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17 nci maddedeki bildirim sürelerini altı haftayı aşan bir şekilde işe gelmemede işveren lehine haklı nedene dayalı fesih sebebi olarak öngörülmüştür(İK m.25/I ,b). İş Kanununun 18.maddesinin f fıkrasında da geçerli nedenle fesih hakkının doğumu da aynı süreye bağlanmıştır. Bu durumda anılan süreler dolduktan sonra işveren süreli fesih yerine haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanmayı tercih edebilecektir<sup>94</sup>. Oysa bu gibi durumlarda işçiye bir sorumluluk yüklenemeyeceğinden hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde devamsız kalabilmek bakımından belirtilen sürelerin aşılması halinde, işverenin geçerli nedene dayanan fesih hakkının doğduğunu kabul etmek doğru olurdu<sup>95</sup>.

Hastalık hali gibi nedenlere dayanılarak yapılan fesihlerde amaç, bu nedenle işçinin bir yaptırımla karşılaşması değil, fakat işvereni gelecekte beklemediği yüklerden korumaktır<sup>96</sup>. Hastalığın iş ilişkisine zarar vermesi ve dolayısıyla bir fesih sebebi olması, işçinin hastalığından değil, hastalığı sonucu gelecekte işyerinde

---

<sup>94</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, a.g.e. ,s.452.

<sup>95</sup> ULUCAN, a.g.e. s.48.

<sup>96</sup> ULUCAN a.g.e. s.49.

bulunmayışının, işyerine vereceği zararlardan kaynaklanır<sup>97</sup>. Bu nedenle yapılan feshin geçerlilik taşıyabilmesi için, işverenin, işçinin ileride iş sözleşmesinin gereklerini tam veya kısmen ifa edemeyeceğini ve bu durumunda işyerinin normal işleyişini olumsuz yönde etkileyeceğini ve de kendisi açısından da zarara sebebiyet vereceğini ispatlaması gerekir.

## **bb. Yaşlılık veya Emeklilik Nedeniyle**

Yaşlılık veya emekliliğe hak kazanmış olmakta başlı başına geçerli bir fesih nedeni değildir. Çünkü feshe karşı korumada (iş güvencesinde) esas olan bireyselliktir<sup>98</sup>. Yetersizliğe dayalı diğer geçerli fesih nedenlerinde olduğu gibi, yaşlılık veya emeklilik hallerinin de geçerli bir fesih sebebi olarak nitelendirilebilmesi için, işçinin yaşının veya emekliliğe hak kazanmış olmasının iş sözleşmesinden kaynaklanan iş görme borcunu yerine getirmesini engellemesi ve de işyerinin normal işleyişinde olumsuzlara sebep olması gerekir.

Yaşlılık veya emekliliğe hak kazanmış olma hali tek başına bir verimsizlik göstergesi değildir. Unutulmamalıdır ki kişinin kronolojik yaşıyla fiziksel yaşı her zaman için paralellik göstermemekte, kronolojik olarak yaşlı diye nitelendirilecek bir işçinin işini gereği gibi yapabilecek fiziksek yeterliliğe de sahip olabilmektedir. Bu nedenle işçinin belirli bir yaşa gelmiş olması, başlı başına işverene geçerli nedeni fesih hakkı vermez. Nitekim Yargıtay , emekliliğin geçerli bir fesih nedeni olmadığını, İş Kanununda iş sözleşmesi ile çalışan bir kişi için bir çalışma yaşı üst sınırı belirlenmediğini, feshin işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden bir nedene dayanmadığı, işçinin verimsizliğinin de ileri sürülmemesi gerekçesiyle yapılan feshin geçersizliğine karar vermiştir<sup>99</sup>. Bir başka kararında ise Yargıtay, davalı Kamu Kuruluşunun bütçe yetersizliği, işçi fazlalığı, maliyetlerin yüksek oluşu gibi ekonomik nedenlerle 53 yaşını doldurmuş ve emeklilik hakkını kazanmış işçilerin

<sup>97</sup> GÜZEL a.g.e., s. 51.

<sup>98</sup> ULUCAN a.g.e. s.49.

<sup>99</sup> 09 HD E. 10.11.2003 Tarih ve 2003/018926 K. 2003/018920 ( ÇANKAYA/ GÜNAY/ GÖKTAŞ, a.g.e.,s.435).

hizmet akitlerini tüm ülke çapında genel bir uygulama ile feshetmesini ve yerlerine de yeni işçiler almamasını geçerli nedenli bir fesih olarak kabul etmiştir<sup>100</sup>.

Görüldüğü üzere, kural olarak işçinin yaşlılığı veya yaşlılık aylığına hak kazanması feshin geçerli olup olmadığı noktasında bir anlam ifade etmemekte, geçerli bir fesih nedeni olarak ayrıca işçinin fiziki veya mesleki veya işletme gereklerinin varlığı gerekmektedir<sup>101</sup>.

## **b. Mesleki Yetersizlik**

İşçinin aynı veya benzer işi gören işçilere göre daha az verimle çalışması hali, işverene iş aktini geçerli nedene dayalı olarak fesh etme hakkı verir. Bu nedenle işçinin mesleki yetersizliği de kural olarak geçerli nedene dayalı bir fesih sebebidir. İşçinin gördüğü işin gerektirdiği eğitime, diplomaya veya belgeye sahip olması yeterli değildir. Bunun yanında iş görme borcunun gereği olarak gördüğü işin niteliklerine uygun verimi ve performansı da göstermesi gerekir. İşçinin işi görmesi için bazı becerileri zamanla kazanması ve kendini geliştirmesi gerekirken, işçinin bunu yapamayacak durumda olduğunun ortaya çıkması da yeterlilikten kaynaklı fesih sebebi oluşturur<sup>102</sup>. İşçinin işi için gerekli yabancı dile hakim olmaması veya işyerindeki bilgisayar programını kullanmayı öğrenememesi gibi haller, buna örnektir. Ancak işveren işçiyi işe alırken, işçide işin gerektirdiği koşulları tespit etmeli ve buna göre işçiyi işe almalıdır. İşe alma aşamasında, işin gerektirdiği koşullardan bir veya daha fazlasının işçi de mevcut olmadığını bilen ve bu haliyle işçiyi işe alan işveren, ilerleyen aşamada bu koşulların işçide bulunmadığı gerekçesiyle iş sözleşmesini geçerli nedene dayalı olarak feshedemez.

Yargıtay, işçinin işe girdiği tarihte ve daha sonra düzenlenen hizmet sözleşmelerinde yabancı dil bilme koşulunun olmamasına karşın, işverenin, sonra ki aşamalarda, işçide bu koşulun bulunmaması nedenine dayalı feshinin geçersiz fesih olacağını karara bağlamıştır. Yargıtaya göre ‘...somut olayda, davacının işe girdiği

<sup>100</sup> Yrg.9 HD 23.20.2003 Tarih , E. 2003/18090 K. 2003/17878 (ÇANKAYA/GÜNAY/ GÖKTAŞ,a.g.e. ,s.438).

<sup>101</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.452.

<sup>102</sup> ALP,a.g.e., s. 235.

tarihte ve daha sonra düzenlenen hizmet sözleşmelerinde yabancı dil bilme koşulunun bulunmadığı anlaşılmaktadır. Yabancı firma baştanberi ihracatla uğraşan kuruluş olmasına karşılık, davacıda aradığı özellikleri tesbit etmeden ve özellikle davacının yabancı dil bilmediğini bilerek işe almış ve ihracat asistanlığına yükseltmiştir. Davacının işyerindeki başka bir işte çalışamayacağı da kanıtlanmamıştır. Bu nedenlerle davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken reddi hatalıdır<sup>103</sup>.

İşçinin mesleki yetersizliği, genellikle eğitim, motivasyon ve beceri eksikliklerinden, tecrübesizlikten kaynaklanır<sup>104</sup>. İşçi belirli işi görme konusunda gerekli mesleki niteliklere sahip olmakla birlikte gerektiği kadar çalışmıyorsa veya dinamizm, inisiyatif kullanma, çabuk karar alma ve benzeri konularda eksiklikler gösteriyorsa mesleki yetersizliğe dayanan geçerli fesih nedenleri ortaya çıkar. Aynı şekilde, işçinin yaptığı işe yatkın olmaması, mesleki uyum yetersizliği, iş yoğunlaşmasının ve dikkatinin azalması, öğrenme ve kendini geliştirme gibi haller mesleki yetersizliğe, diğer bir deyişle verim ve performans eksikliğine dayanan geçerli fesih nedenleridir<sup>105</sup>.

Bir mesleğin uygulanabilmesi için zorunlu olan resmi izin veya lisansın kaldırılması da mesleki yetersizliğe ilişkin geçerli bir fesih nedenidir. Örneğin yabancı bir işçinin çalışma izninin kaldırılması veya bir pilotun lisansın süresinin uzatılmaması geçerli bir fesih nedenidir<sup>106</sup>.

### **c. Yetersizliğin değerlendirilmesi**

İşçinin yetersizliğinden kasıt, işçinin aynı veya benzer işi gören diğer işçilere göre daha az verimle çalışmasıdır. Verimlilik ise, yapılan işin en iyi ve doğru biçimde, en az kaynak tüketimi ve en düşük maliyet ve en az masrafla karşılanmasıdır. İşçinin verimsizliği bir fesih nedeni olarak geçerlilik taşıyıp kabul görmesi için verimlilik analizlerinin inandırıcı bir şekilde yapılması ve işverence

<sup>103</sup> Yrg.9.HD, 21.04.2005 Tarihi ve E.2005/10825, K.2005/14175 (Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş Ekonomi ve Hukuk Dergisi ,2005/3 ,www.calismatoplum.org.tr).

<sup>104</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e., s.576

<sup>105</sup> SÜZEK,İş Hukuku, ,s.437

<sup>106</sup> ULUCAN, a.g.e, s. 49.

işçinin verimi artırıcı önlemlere başvurulduğu halde istenilen sonucun alınmaması gerekir<sup>107</sup>. İşçinin yetersizliği geçerli bir fesih nedeni oluşturabilmesi için, yetersizliğin objektif bir niteliğe sahip olması, işverenin önyargılarını ve kişisel tercihlerini dışlaması gerekir. Bu nedenle geçerli bir fesih nedeni olarak yetersizliğin objektif olarak mevcut olduğunun kabulü, yetersizliğin dışı yansımalarına ve denetlenebilir olmasına bağlıdır. Aksi halde, belirli bir olaya dayanmayan, sadece işverenin kafasındaki bir neden subjektif nitelikte kabul edilecektir<sup>108</sup>.

İşçinin bilinen niteliklerinden beklenenden daha düşük performans göstermesi geçerli bir fesih nedeni olması karşısında, performans değerlendirmesinin hangi ölçütlere göre yapılacağı önem teşkil etmektedir. Performans değerlendirme, işteki performansı ve gelişme potansiyeli açısından çalışanın, sistematik olarak değerlendirilmesidir<sup>109</sup>. Çalışanın verimliliğini değerlendirebilmek için önce çalışanın görev tanımı belirlenmeli, çalışanın özellik ve yetenekleri ile işe uygun olması ve çalışanın değerlendirilmesi için bir standardın belirlenmesi gerekir<sup>110</sup>.

Yargıtay bir kararında işçinin verimliliğinin tespitinde hangi ölçülerin göz önünün de bulundurulması gerektiğini açıklamıştır. Buna karara göre ” Davacının verimliliğinin tespiti teknik bilirkişi yoluyla mümkündür. Çelişkili tanık anlatımlarına göre hüküm kurulması hatalıdır. Mahkemece uzman bilirkişi yardımı ile işyerinde keşif yapılarak; yaptırılan işin standartlara uygun olup olmadığı, uygun ise davacının makul bir süreçte aynı işi yapan diğer işçilere göre bir performans düşüklüğü gösterip göstermediği, böyle bir performans eksikliği varsa bunun arizi mi, yoksa sürekli mi olduğu ve bunun sonucunda bir üretim düşüklüğü meydana gelip gelmediği saptanmalı, bu durumlar 18. madde içeriğinde değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır<sup>111</sup>”.

<sup>107</sup> AKYİĞİT, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, s.788

<sup>108</sup> GÜZEL, a.g.e., s.46

<sup>109</sup> Haluk ERKUT, “Verimlilik Ölçme Sistemleri ve Kişisel Performans Kriterleri”, **Çalışma Hayatımızda Yeni Dönem** (Seminer Notları ), 25-29 Eylül 2002, Marmaris; TTŞÇSİS, Eylül 2002 s.44.

<sup>110</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.80

<sup>111</sup> Yrg. 09. HD. 24.06.2004 T, E. 2004/003740, K. 2004/015625 (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal, 2005, sayı 5, s.317).

Kararda da vurgulandığı üzere, yetersizlik nedenine dayalı fesih için, yetersizliğin tespitinde objektif ölçüler esas alınması ve değerlendirmenin de saydam bir şekilde yapılması gerekir. Bu hususlar doğrultusunda işçinin yetersizliği tespit edildiğinde, kendisinin görüşü alınarak, feshin son çare olması ilkesi gereği işverence yetersizliğin giderilmesine ilişkin belirli çalışmalar yapılmalıdır. Tüm bunlara karşın işçinin performansında bir düzelme olmadığı takdirde işveren, işçinin iş aktini yetersizlik nedenine dayalı olarak geçerli bir şekilde feshe etme olanağına sahip olacaktır.

## 2. İşçinin Davranışlarından Kaynaklı Geçerli Fesih Sebepleri

Davranıştan kaynaklı geçerli fesih sebepleri İş Kanununun 25 inci maddesinde düzenlenen derhal fesih için öngörülen sebepler kadar ağır olmamakla birlikte işin normal yürüyüşünü ve işyerindeki uyumu olumsuz etkileyen davranışlardır. Bunlara örnek olarak, işverene zarar vermek ya da zararın tekrarı tedirginliğini yaratmak; işyerinde rahatsızlık yaratacak şekilde çalışma arkadaşlarından borç para istemek; arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak; işini uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmek; işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmek; işin akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak; sık sık işe geç gelmek ve işini aksatarak işyerinde dolaşmak; amirleri veya iş arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek, sıkça ve gereksiz yere tartışmaya girişmek gibi haller verilebilir. Önemle vurgulanmalıdır ki''işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenler'' ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebepler olarak feshe neden olabilir<sup>112</sup> .

Burada iş görme borcunun yerine getirilmemesi, uyarı ile geçiştirilemeyecek ölçüde hafife alınmayan, fakat haklı nedenle derhal fesih yoluna gidilmesini de haklı kılacak ölçüde ağır olmayan bir sözleşmeye aykırılık oluşturur<sup>113</sup>. Davranıştan kaynaklı geçerli fesih sebeplerinde, yetersizlik nedeninden kaynaklı geçerli fesih nedenlerinin aksine, işçinin kusuru aranır. İşçinin iradesi dışında gerçekleşen nedenler, davranıştan kaynaklı feshe olanak vermez.

---

<sup>112</sup> UÇUM,a.g.e,s.140

<sup>113</sup> ULUCAN,a.g.e., s.52

Kanun koyucu davranıştan kaynaklı nedenlerin de geçerli bir fesih sebebi olabileceğini belirtmiş ve kavramın anlaşılması için madde gerekçesinde örnekler vermiştir. Gerekçede verilen örnekler tüketici bir biçimde sayılmamış ve benzer hallerinde davranıştan kaynaklı fesih nedeni olabileceğini belirtmiştir. Kaldı ki, çalışma yaşamında meydana gelebilecek tüm geçerli fesih nedenlerini sistematize etmek ve tüketmek mümkün değildir<sup>114</sup>. Tüm somut durumları öngörmenin olanaksızlığı karşısında, geçersizlik nedenlerinin tek tek sayılması doğrudur değildir. Çünkü yaşamın doğal akışı içinde her zaman yeni durumlar ortaya çıkabilir ve bunlar, koşullar oluştuğunda geçerli bir fesih için neden sayılabilir<sup>115</sup>. Davranıştan kaynaklı fesih nedenlerinin neler olabileceğine ışık tutmak açısından, kanun gerekçesinden verilen ve uygulamada da sıklıkla karşılaşılabilecek tipik sayılabilecek nitelikteki bazı örnekler aşağıda açıklanmaya çalışılacaktır

### **a. Davranıştan Kaynaklı Geçerli Fesih Nedenlerine İlişkin Tipik Sayılabilecek Bazı Örnekler**

#### **aa. İşini Uyarılara Rağmen Eksik, Kötü Veya Yetersiz Olarak Yerine Getirme**

İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi, işverene haklı nedenle fesih olanağı vermektedir (İK 25/II,h). İşçinin işini uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmesi ise işverene geçerli nedenle fesih olanağı vermektedir. Bir başka deyişle, işçi uyarılmasına rağmen ısrarlı bir biçimde görevini hiç yerine getirmemişse işveren haklı nedenle derhal fesih hakkını, şayet işçi uyarılara rağmen görevini gereği gibi yerine getirmemezse geçerli nedenle fesih hakkını kullanabilecektir.

Yargıtay, güvenlik görevlisi olarak çalışan işçinin görev yerini terk edip personel odasında televizyon seyretmesi, işverenin verdiği görevi yapmamasını ve işyerini korumasız bırakmasını nedeniyle geçerli bir fesih sebebi olarak görmüştür<sup>116</sup>.

<sup>114</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.464

<sup>115</sup> ULUCAN, a.g.e., s.53

<sup>116</sup> Yrg. 9. HD 08.12.2003 Tarih ve E.2003/19608, K. 2003/20354 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.434).



Bir başka kararında ise Yargıtay, kendisine eğitim semineri verme görevi verilen ve bu konuda uyarılan işçinin seminerden iki gün önce rapor almasını ve raporu işverene bildirmeyerek işverenin seminer konusunda tedbir almasını engellemesini geçerli bir fesih sebebi olarak görmüştür<sup>117</sup>.

### **bb. İşverenin Malına Zarar Verme**

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 işveren için haklı nedenli derhal fesih nedenidir (İK m 25/II, ı). Verilen zararda derhal fesih hakkına olanak vermesi için alınan ölçü işçinin otuz günlük ücret tutarıdır. Buna göre işçinin işverenin malına verdiği zarar otuz günlük ücret tutarından az ise işçinin bu davranışı, işverene derhal fesih hakkını kullanma olanağını değil, fakat geçerli nedenle fesih olanağını verecektir.

### **cc. İşveren Aleyhine Sözler Sarf Etmesi**

İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda bulunması işverene haklı nedene dayalı derhal fesih olanağı vermektedir (İK m 25/II,b). Şayet işçinin işveren aleyhine sarf ettiği sözler bu ağırlıkta olmamakla birlikte , işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz yönde etkiliyor ve bu nedenle işverenden makul düzeyde iş ilişkisinin sürdürmesi beklenemezse geçerli bir fesih nedeninin varlığının kabulü gerekir. Ancak hakaret düzeyine varmayan, işin yürütümüne dönük eleştiri niteliğindeki sözler geçerli bir fesih nedeni oluşturmaz.

Nitekim Yargıtay'a göre, satın alma müdürü olan işçinin toplantıda genel müdüre karşı söylediği sözlerin hakaret veya saygısızlık niteliğinde olmaması,

---

<sup>117</sup> Yrg.9.HD 04.03.2004 Tarih ve E. 2004/1389, K. 2004/4190, (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.452).

kurumun işleyiş ve işlerin yürüyüş tarzına ilişkin eleştiri niteliğinde olması fesih için geçerli bir neden teşkil etmez<sup>118</sup>.

#### **dd. Arkadaşlarını İşverene Karşı Kışkırtmak**

2822 sayılı yasanın 45'inci maddesi işverene; kanun dışı grev yapılmasına katılan, böyle bir grevin yapılmasını teşvik eden veya böyle bir greve katılmaya veyahut devama teşvik eden işçilerin hizmet akitlerini, feshin ihbarına lüzum olmadan ve herhangi bir tazminat ödemeye mecbur bulunmaksızın feshetme olanağı vermiştir. İşçinin diğer işçileri kışkırtması hali geçerli bir fesih nedeni olabilmesi için, eylemin kanun dışı grev olarak nitelendirilememesi ve anılan yasa maddesinde belirtilen haller kadar da ağır olmaması gerekir (TİSGLK m 45). Yargıtay, iş bitimi işyerinde işyerini terk etmeyerek, iş sözleşmesi feshedilen taşeron işçileri ile birlikte iş arkadaşlarını işverene karşı kışkırtan işçinin eyleminin yasa dışı grev olarak nitelendirilmemesini yerinde bulmuş ve işçinin bu davranışını da geçerli bir fesih nedeni olarak görmüştür<sup>119</sup>.

#### **ee. Devamsızlık, Geç Gelmek Ve Gereken Alakanın Gösterilmemesi**

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 işverene haklı neden dayalı derhal fesih hakkı vermektedir (İK m.25/II,g). İşçinin bu sürelere ulaşmayan devamsızlıkları ise işyerindeki uyumu veya işin normal işleyişini bozması halinde geçerli bir fesih sebebi oluşturmaktadır.

İşçinin işe sıklıkla geç gelmesi, yine işverenden izin almaksızın sıklıkla süresinden önce işten ayrılması da geçerli bir fesih sebebi oluşturur. Ancak haklı bir mazerete dayalı olarak işçinin işe gelmemesi veya geç gelmesi geçerli bir nedenle feshe olanak vermez.

<sup>118</sup> Yrg. 9HD 13.01.2005 Tarih, E.2004/31588, K. 2005/641 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.459).

<sup>119</sup> Yrg. 9HD 31.01.2005 Tarih ve E. 2004/31609 , K. 2005/2521(ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.455)

Yargıtay'a bir kararında, yedi ay iki günlük çalışma süresi içerisinde; altı iş günü işe gelmeyen, bir gün işe geç geldiği için hakkında tutanak tutulan, misafiri geleceği ve özel nedenlerle üç iş günü ücretsiz izin talep eden ve alan, sevkli olarak ayrıldığında doktora aynı gün gitmeyip ertesi gün giden işçinin bu davranışının geçerli bir neden teşkil ettiğini belirtmiştir<sup>120</sup>.

Diğer yandan, işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmek, işin akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak ve işini aksatacak şekilde işyerinde dolaşmak gibi , işçinin işyerinde süreklilik kazanan ve işe olan ilgisinin ve sorumluluk duygusunun yetersizliğini gösteren davranışları da geçerli feshe neden olabilir<sup>121</sup>.

#### **ff. İşçinin Geçimsizliği**

İşçinin, işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması; işyerine sarhoş veya uyuşturucu madde alarak gelmesi ve işyerinde alkollü içki veya uyuşturucu madde kullanması işverene haklı nedenle derhal fesih olanağı verir (İK m. 25/II,d). Buna karşılık bir sataşma diğer deyimle dövme veya hakaret söz konusu olmaksızın işçinin, yasanın gerekçesinde de belirtildiği gibi "amirleri veya iş arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek, sıkça veya gereksiz yere tartışmaya girmek gibi" davranışlarda bulunması geçerli bir feshe dayanak oluşturur<sup>122</sup>.

Yargıtay'a göre, işyerinde satış elamanı olarak çalışan işçinin işyerinin amiri olan satış müdürüne " Sen benim çocuğum yaşındasın, bana müdürlük mü yapıyorsun!" şeklinde sözler sarf etmesi, elini müdüre doğru sallamasına karşın isabet ettirememesi nedeniyle darp eylemini gerçekleştiremeyen işçinin bu davranışı işyeri çalışma düzenini bozan geçerli fesih nedenlerindedir<sup>123</sup>. Bir başka kararında

<sup>120</sup> Yrg. 9HD 30.12.2004 Tarih ve E.2004/25209, K.2004/30020 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.558)

<sup>121</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, ,s.463

<sup>122</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.461

<sup>123</sup> Yrg. 9.HD 26.01.2005 Tarih ve E. 2004/30915, K.2005/1538 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.505).

ise Yargıtay, işçinin işveren veya işçisine sataşma niteliğinde olmayan hakaretinin işyerindeki çalışma düzenini bozacak nitelikte olması halinde , fesih için geçerli bir neden teşkil edeceğini belirtmiştir<sup>124</sup>. Diğer bir kararında ise Yargıtay, hakaret veya darp eyleminde bulunmamasına karşın, işyerinde kavgaya karışan işçinin eyleminin de geçerli bir fesih sebebi olacağını belirtmiştir<sup>125</sup>.

## **b. Davranıştan Kaynaklı Fesihlerde Dikkate Alınması Gereken Hususlar**

Kuşkusuz davranışa ilişkin geçerli fesih sebepleri yukarıda anlatılanlarla sınırlı değildir. Bu sebeplere, iş arkadaşlarını psikolojik olarak rahatsız etmek, istirahat raporunu işverene zamanında ulaştırmamak, hastalık sürecini uzatacak davranışlarda bulunmak, izinsiz olarak amirlerinin veya iş arkadaşlarının özel belgelerine bakmak, yasaklanmasına rağmen internetten bilgisayarına pornografik belge ve resim yüklemek, işverence zorunluluk nedeniyle yapılması istenilen fazla çalışmayı kabul etmemek, iş güvenliği ve işçi sağlığı kurallarına uymamak gibi<sup>126</sup> hallerde eklenebilir.

Daha öncede belirtildiği üzere, davranışa ilişkin geçerli fesih nedenlerini bütünüyle sistematize etmek ve bütün somut durumları öngörerek tüketici bir şekilde saymak mümkün değildir. Esasında yapılan feshin davranıştan kaynaklanan geçerli bir fesih sebebi olup olmadığı örneklerden yola çıkarak tespit etmek oldukça güçtür. Bu nedenle değerlendirmeyi belirli ilkeler doğrultusunda somut olayın özelliklerini dikkate alarak yapmak gerekmektedir. Şayet somut olayın özelliklerine göre, işçinin davranışı derhal fesih hakkına olan veren haller kadar ağır olmamakla birlikte işin normal işleyişini veya işyerindeki uyumu olumsuz etkiliyor, objektif bir değerlendirmenin sonucunda işverenin güvenini sarsacak nitelikte ve iş ilişkisinin sürdürülmesini makul ölçüler içerisinde beklenemez kılıyorsa geçerli bir fesih nedenini söz konusu olacaktır<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> Yrg. 9.HD 02.02.2005 Tarih ve E. 2004/32049, K. 2005/2901 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.508)

<sup>125</sup> Yrg. 9HD 16.03..2005, E.2005/6756, K. 2005/208604 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.508)

<sup>126</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.86

<sup>127</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.465

İşçinin davranışından kaynaklı fesihlerde olumsuzluk varsayımı ilkesi geçerlidir<sup>128</sup>. Bu ilkeyle ifade edilmek istenen, fesih nedeninin geçerli olabilmesi için, işçinin davranışının işyerinde olumsuzluklara sebebiyet vermesi ve bu durumda iş ilişkisinin sürdürülmesine ileriye dönük olarak engel teşkil edecek bir neden olması. Bu ilkeyle işçinin veya işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz etkileyecek sözleşmeye aykırı davranışların önüne ileriye dönük olarak geçilmek istenmektedir.

Ayrıca davranıştan kaynaklı nedenlerin geçerli bir neden olması için, ultima ratio ilkesi gereği, öncelikle işçinin önceden uyarılması ve buna rağmen işçinin davranışı tekrarlaması gerekir. İLO' nun 166 sayılı İş verenin Girişimiyle İş İlişkisinin Sona Ermesine ilişkin Tavsiyesinin 7. maddesine göre, kusurlu davranış nedeniyle işçi , yazılı olarak uyarılmasına karşın bir veya bir çok kereler kusurlu davranışını tekrarlaması koşuluyla işten çıkartılabilir<sup>129</sup>. Böylelikle işçiye kendini savunma ve davranışını tekrarlamaktan kaçınma olanağı da sağlanmış olmaktadır<sup>130</sup>.

İşçinin davranışlarından kaynaklı fesihlerde karşılıklı çıkarların denkleştirilmesi<sup>131</sup> ve feshin sosyal açıdan haklı olması gerekir. İşçinin, çoğu kez kusurlu davranışının iş sözleşmesinde belirlenmiş kurallara uygun olmaması veya iş ediminin sözleşmede öngörölmüş esaslara uygun ifa edilmemesi, işçinin belirtilen davranışları nedeniyle uyarılması (işçiye ihtar verilmiş olması); daha sonra işçinin işletme için zararlı olabilecek bir davranışının tespit edilmesi gibi<sup>132</sup> davranışlar, feshi sosyal açıdan haklı kılacak bir neden sayılmaktadır. Yargıç, işçinin davranışlarından kaynaklanan fesihlerde, işçinin kusurlu davranışının veya iş ediminin kötü ifa etmesini işletme açısından zararlı sonuçlarını belirlerken karşılıklı çıkarları da bir bütün olarak değerlendirmeli; bu değerlendirme sonucunda, iş sözleşmesinin feshi halinde işverenin çıkarının işçinin iş ilişkisinin devamı konusundaki çıkarından daha ağırlıklı olmalıdır<sup>133</sup>.

---

<sup>128</sup> ULUCAN,a.g.e., s.56

<sup>129</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e., s.577

<sup>130</sup> ULUCAN,a.g.e., s.56

<sup>131</sup> ULUCAN,a.g.e., s.57

<sup>132</sup> GÜZEL,a.g.e., s.55

<sup>133</sup> GÜZEL,a.g.e.,s.55

### **3.İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Fesih Nedenleri İle Davranışından Kaynaklı Geçerli Fesih Nedenler Ayrımı**

İşçinin kendisinden kaynaklı yeterliliğe ilişkin nedenler ile işçinin davranışından kaynaklı geçerli fesih nedenleri birbirinden ayırmak da bazı durumlarda kolay olmamaktadır. Bu nedenle bu iki geçerli fesih nedenlerini birbirinden ayırmada örneklerden yola çıkılmasının sonuca etkili olmaması karşısında, örnekler yerine ölçütlerden yola çıkmak daha doğru bir yöntem olmaktadır. Gerek yetersizlik kaynaklı fesih nedenlerine , gerekse davranıştan kaynaklı fesih nedenlerine ilişkin açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere, işçinin kendi kusurunun olup olmadığı hususu ayırmada belirleyici bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, işçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde işçinin kusuru aranmaz, sadece onun objektif konumu dikkate alınır; davranıştan kaynaklı nedenlerde ise işçinin haklı nedenle derhal feshe olanak verecek ölçüde olmayan kusurlu davranışı değerlendirmede esas alınır<sup>134</sup>. Kusurdan bahsedilebilmesi işçinin iradesinin varlığını gerektirdiğinden, “iradilik” kavramı ayırmada esas alınacak kriter olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, fesih nedeni işçinin iradesinden bağımsız bir şekilde ortaya çıkmış ise, onun yetersizliğinden kaynaklanan bir fesih nedeni var demektir. Buna karşılık işçinin iradesinin etkili ve belirleyici olduğu durumlarda onun davranışlarından kaynaklanan bir fesih sebebi söz konusu olacaktır<sup>135</sup>.

### **B. İŞYERİNE İLİŞKİN GEÇERLİ FESİH SEBEPLERİ**

İş Kanununun 18’inci maddesinde belirtilen “işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler” işyerine ilişkin geçerli fesih sebeplerini oluşturmaktadır. Buna göre işyerine ilişkin nedenlere dayalı olarak iş aktini fesheden işveren işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanmak durumundadır. İşletmeden, işyerinden veya işin gereklerinden

---

<sup>134</sup> ULUCAN,a.g.e., s.45

<sup>135</sup> GÜZEL,a.g.e.,s.45

kaynaklanan bu sebepler işçinin kişiliği ile ilgisi olmayan , buna karşılık yapılan işi veya sözleşmeyi ortadan kaldıracı ve değiştirici nitelikte olan, işletmeye, işyerine veya yapılan işe ait ekonomik güçlükler ile teknolojik değişiklikler sonucu ortaya çıkan sebeplerdir<sup>136</sup>. Geçerli bir fesih için işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan işyeri içi veya dışı nedenlerin, işçinin işini doğrudan veya dolaylı olarak etkileyerek, onun işyerinde çalıştırılma gereksinimini gerçekten ortadan kaldıracı nitelikte olması da gerekir<sup>137</sup>.

Kanun koyucu işyerine ilişkin geçerli fesih sebeplerinin ne olduğu konusunu hükme bağlamışsa da, işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin bir ölçü getirmemiş ve madde gerekçesinde bazı örnekler vermekle yetinerek kavramı genel hatları ile çizmiştir. Fransız hukukunda feshi geçerli kılan ekonomik nedenlerin neler olduğu açıkça hükme bağlanmış, Alman hukukunda işletme gerekleri açıkça sayılmamış olmakla birlikte fesih nedeni ‘kaçınılmaz işyeri gerekleri’ olarak tanımlanmıştır<sup>138</sup>. Her iki hukuk sistemi, işletme gerekleri ile fesih için yasada sayılan belirli haller veya belirli objektif nedenlerle işçinin çalışma olanağının ortadan kalması aranmaktadır<sup>139</sup>. Öz bir anlatımla, işletme gerekleri ile feshin amacı işyerindeki işçi sayısının işgücü ihtiyacına göre uyarlanması olmalıdır<sup>140</sup>.

Serbest piyasa ekonomisine sahip her ülkede iş sözleşmesini feshetmek isteyen işveren benzer gerekçelere dayanacağından, Türk Hukukunda işletme gerekleri ile fesih ekonomik nitelikli belirli objektif nedenlerle işçinin çalışma olanağının ortadan kalması ve bunun sonucunda işyerindeki işçi sayısının işgücü ihtiyacına uyarlanması olarak tanımlanabilir<sup>141</sup>.

## 1. İşletme İçi Nedenler Ve İşletme Dışı Nedenler

<sup>136</sup> Fevzi DEMİR, ‘‘Geçerli Sebep Fesih Kavramı ve Uygulama’’, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Legal, 2006,sayı 9, s..488..

<sup>137</sup> GÜZEL,a.g.e.,s.62

<sup>138</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.88.

<sup>139</sup> E.Murat Engin, **İş Sözleşmesinin İşletme Gerekleri ile Feshi**, İstanbul: Beta, 2003, s. 35.

<sup>140</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.88

<sup>141</sup> ENGİN, a.g.e.,s.35

İşyerinden kaynaklanan geçerli sebepler işyerinin içinden veya dışından kaynaklanan sebepler olmak üzere iki yönde değerlendirilebilir. Bu ayrımın Türk İş hukukunda kavram kargaşasına yol açacağını, bu nedenle borçlar hukuku siteminden faydalanılarak zorlayıcı nedenler ve umulmayan haller ayrımının daha uygun olacağını savunan yazarlarda bulunmaktadır<sup>142</sup>. Ancak işyerine ilişkin geçerli fesih hallerinin oluşumunda işverenin iradesinin belirleyici olup olmaması, söz konusu nedenlerin işletme içinden mi işletme dışından mı kaynaklandığını da ayıracağından; biz madde gerekçesine sadık kalarak, incelememizi işletme içi ve işletme dışı geçerli fesih nedenleri alt başlıkları başlığı altında yapacağız.

### **a. İşletme İçi Nedenler**

Yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojinin uygulanması, işyerlerinin bazı bölümlerinin iptal edilmesi, bazı iş türlerinin kaldırılması gibi haller madde gerekçesinde işletme içi nedenlere örnek olarak verilmiştir. İşletme içinden kaynaklanan geçerli fesih nedenleri, işverenin işletmesel kararına dayanan işyerindeki her türlü yapısal ve teknolojik değişim sonucunda ortaya çıkan nedenlerdir. İşletme dışı nedenlerden farklı olarak, burada feshe neden olan olgu, işverenin kurucu işletmesel kararı ve bu kararın uygulanmasıdır<sup>143</sup>. Bir başka deyişle, işletme içi fesih nedenlerinin oluşumunda işverenin iradesi etkili ve belirleyicidir.

İşletmesel kararların temel özelliği, bunların, geleceğe yönelik işletme planlamasını ve işverenin ekonomik taktir ve tercihlerini ilgilendirmesidir. Bu karara keyfi değil, işletmesel karar olma özelliğini kazandıran olgu ise , bunların ,işletmecilik kimliğiyle alınan; işletme verimliliğine yönelik karar olmalarıdır<sup>144</sup>. İşverenin işletme verimliliğine dönük bu kararları Anayasal temelini sözleşme ve işverenin girişim özgürlüğünde bulur. Bu çerçevede girişimci olarak işverenin işletmesini nasıl yöneteceği ve geleceğe nasıl taşıyacağını serbestçe belirleme hakkına sahiptir. Her temel hak gibi, işverenin işletmesel karar alma özgürlüğü, çatışan temel haklar ve menfaatler arasında denge kurma amacıyla ölçülülük ilkesi

---

<sup>142</sup> ENGİN, a.g.e., s.37.

<sup>143</sup> ENGİN, a.g.e., s.37

<sup>144</sup> SOYER, a.g.e. s.47



çerçevesinde ve öze dokunmama kaydıyla sınırlandırılabilir<sup>145</sup>. Nitekim 4857 sayılı yasa ile işverenin fesih hakkının doğumu geçerli bir nedene bağlamış olması ve feshe sebebiyet veren işletmesel kararları yargı denetimine açması, bu özgürlüğün sınırlandırılması niteliğindedir.

Her ne kadar İş Kanunu, işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebeplerle söz etmekle yetinip işletmesel karar kavramına açıkça yer vermemiş(m.18 f.1) ise de, işletmesel kararların alınması sonucunda işyeri yada işletme ile ilgili değişiklikler ortaya çıkıyor ve bu değişiklikler iş sözleşmesinin feshini gerekli kılıyorsa, bu kararlar feshin geçerli nedenlere dayanmasının temel gerekçesi haline gelmekte ve bu itibarla, yasada yer almasa da işletmesel kararlar feshin özünde mevcut zorunlu bir unsuru oluşturmaktadır<sup>146</sup>.

Yapılan yasal düzenlemenin yönetim hakkını sınırlaması nedeniyle işletmenin yeni gelişimlere ve değişimlere uyum sağlamasını engellediği, işletmenin verimliliğini ve rekabet etme yeteneğini sınırladığı ileri sürülebilir. Ancak yapılan düzenlemeyle işverenin yönetim hakkı gerçek anlamda sınırlandırılmamış, aksine sınırlama, işverenin belirsiz süreli iş sözleşmelerinde fesih yetkisini belirli objektif şartlara bağlamaktan ibarettir. Fesih yetkisinin sınırlandırılmasından maksat ise, işverenin keyfi fesihlerinin önüne geçmek ve böylelikle de işçiyi korumaktır. İşverenin fesih keyfiyetinin sınırlandırılması, işçi seçiminde gereken titizliğin gösterilmesini, işe alım usul ve esaslarını yeniden gözden geçirilmesini gerektireceği muhakkaktır. İşçi seçiminde gösterilecek titizlik ve geliştirilen bilimsel bir personel politikası ise, yönetim hakkını sınırlama niteliğinde olmayacağı ve işletmenin verimliliğinde doğrudan doğruya bir etki doğuracağı bir gerçektir.

Kaldı ki İşveren, verimlilik ve rekabet gerekleri ve de teknolojik değişimler karşısında her zaman işletmesini istediği yönde düzenleme hak ve yetkisine sahiptir. İşveren işletmenin verimliliğini ve rekabet yeteneklerinin artırmak için üretimi kısıtabilir, üretim konusunu, yöntemlerini ve tekniklerini değiştirebilir, işletmesini küçültebilir, işletmenin fazla verimli olmayan faaliyetlerine son verebilir,

---

<sup>145</sup> ENGİN, a.g.e., s.49

<sup>146</sup> SOYER, a.g.e. s.48

bölümlerini veya üretim bandını kapatabilir, üretimin çeşitliliğini azaltarak belirli mal ve hizmetlerin üretimine yoğunlaşabilir, iş akışını yeniden yapılandırabilir; yine, işveren, üretim aşamalarını yeni teknolojik gelişmelere ve tüketici taleplerine uygun hale getirebilmek için, modern makine ve üretim araçlarını devreye sokabilir, bu sonucunda da bilgisayar, tele çalışma ve robot sistemleri benimseyebilir<sup>147</sup>. Bu nedenle de bazı işleri ortadan kaldırabilir. Ancak bu işletme içi nedenlerin geçerli bir fesih sebebi oluşturabilmesi için, işverenin bu gibi tasarrufları sonucunda işyerindeki işçinin/işçilerin işinin ortadan kalması veya çalışmaya devam olanağının kalmaması gerekir. Yasanın aradığı, işçinin işyerinde çalışma olanağının kalmaması ile bu nedenlere dayalı süreli fesih arasında uygun bir illiyet bağının bulunmasıdır. Nitekim Yargıtay da bu bağı aramaktadır. Yargıtay'a göre, işyeri içi nedenlerin feshe neden teşkil edebilmesi için, gerçek ve ciddi olması yanında, istihdam olanağını da ortadan kaldırması gerekmektedir<sup>148</sup>. Görüldüğü üzere işverenin yönetim hakkı, hukukilik ile keyfilik arasında alacakaranlık oluşturan, yerindelik noktasından denetime açık tutulmamaktadır.

Yargıtay, özelleştirme kararı doğrultusunda bölge müdürlüğünün tasfiye edilmesi, bunun sonucunda da işçinin çalıştığı merkez teşkilatında küçülmeye gidilmesi ve bu küçülmenin de istihdam fazlalığına yol açması karşısında, bu yeni oluşum sonucunda emekliliği gelenlerin iş aktinin feshedilmesini işletme gereklerine ilişkin geçerli bir neden olarak görmüştür. Yüksek Mahkemeye göre “ Dosya içeriğinden davalıya ait işyerinin özelleştirme kapsamına alındığı, bağlı ortaklıklarından Gemlik ve İstanbul Gübre Sanayi AŞ.leri Genel Müdürlüklerinin özelleştirildiği, Samsun Gübre Sanayi AŞ.nin ise Özelleştirme yüksek kurulunun hisse devir sözleşmesi imzalanarak özelleştirildiği İç Anadolu Bölge müdürlüğünün tasfiye edildiği bunun sonucu olarak davacının çalıştığı merkez teşkilatında da küçülmeye gidildiği Merkez teşkilatında çalışan memur ve sözleşmeli personelin 4046 sayılı yasanın 22. maddesi gereğince istihdam fazlası olarak diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakillerinin yapıldığı, hizmet akdi ile çalışan personelden emekliliği gelenlerin bu yeni oluşum sonucu yönetim kurulu kararı gereğince hizmet akitlerinin feshine karar verildiği bu karar gereği davacının hizmet aktinin ihbar kıdem

---

<sup>147</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.447

<sup>148</sup> Yrg. 9.HD.24.2005, E.2004/27869,K.2005/1428 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.545)

tazminatı ödenerek feshedildiği anlaşılmaktadır. Yukarda açıklandığı gibi, davacının hizmet aktinin feshinin işletmenin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayandığı anlaşıldığından davacının hizmet akdinin feshinin geçersizliğine ve işe iadesine dair davasının reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü hatalı bulunduğundan 4857 sayılı yasanın 20/3. maddesi gereğince aşağıdaki karar verilmiştir<sup>149</sup>. Yargıtay bu kararıyla işletme içi nedenleri geçerli bir neden olarak kabul etmiştir.

## **b. İşletme Dışı Nedenler**

İşletme dışından kaynaklanan sebepler, işverenin iradesi dışında ortaya çıkan ve işyerindeki işin sürdürülmesinin olanaksız hale getiren sebeplerdir. İşletme dışı nedenler, bir iş yokluğuna veya azalmasına neden olduğu ve bu zorunlu iş azalmasının sonucunda iş gücü fazlalığı ortaya çıktığı takdirde geçerli bir fesih nedeni olabilir<sup>150</sup>. Burada, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/III. Maddesinde gösterilen "işçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı sebepler..." dışında, bu düzeye gelmese de işin, işyerinin ve işletmenin dışında ortaya çıkan ve işçi azaltılmasını gerektiren haller<sup>151</sup>, söz konusudur.

Gerekçe de, sürüm ve satış olanaklarının azalması; talep ve sipariş azalması; enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi sebepler işletme dışı nedenlere örnek olarak gösterilmiştir. Verilen bu örnekler incelendiğinde görüleceği üzere, hemen hepsi ekonomik niteliklidir. Ancak burada sözü edilen ekonomik nedenler, işverenin basiretli bir tacir gibi hareket etmemesi neticesinde oluşmamakta, işverenin iradesi dışında ve genel nitelikli nedenlerden kaynaklanmaktadır. Ekonomik krizin genel nitelikli olmasından kasıt, ulusal veya uluslar arası çapta olmasıdır. Geçmiş yıllarda ülkemizde yaşadığımız ekonomik krizler, işyeri dışından kaynaklanan nedenlerin tipik örneğidir.

<sup>149</sup> Yrg.09 HD 09.03.2005 Tarih ve E. 2005/000236, K. 2005/007733 (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, sayı 8, 2005, s.1761).

<sup>150</sup> ENGİN, a.g.e., s.36

<sup>151</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.92

Belirli sektörde (tekstil, inşaat gibi) veya bir bölgede pazar daralması, siparişlerde sürekli azalmaya neden olmuş ise işletme personel sayısını azaltmak durumunun da kalabilir<sup>152</sup> ve bu nedenler ile yapılan fesih geçerli olacaktır. Yine, işletmenin faaliyetlerinde önemli ve sürekli bir daralma, finansman güçlüklerinin süreklilik kazanması, işletmenin faaliyetlerini ciddi biçimde olumsuz yönde etkileyecek müşteri kaybı, cirodaki sürekli azalış da, fesih nedeni olabilecektir<sup>153</sup>.

İşletme içi nedenlerde olduğu gibi, işletme dışı nedenlerin başlı başına varlığı geçerli nedenli feshi olanak vermemektedir. Bunun için işletme dışı nedenlerin varlığı yanında, feshin işyerinin içinde bulunduğu durum açısından da kaçınılmaz olması gerekir. Bir başka deyişle, genel ekonomik krizin veya başka bir olağanüstü halin geçerli nedenli feshe olanak vermesi için, bu gibi işletme dışı nedenlerin işyerini doğrudan olumsuz bir şekilde etkilemesi ve bunun sonucunda işyerindeki işçinin/işçilerin işinin ortadan kalması veya çalışmaya devam olanağının kalmaması gerekir.

Nitekim ,Ulucan , Federal Mahkemenin de, Feshe Karşı Koruma Yasası hükümleri çerçevesinde ve daha önce verilen kararlarla belirtilen ilkeler uyarınca, işletme dışında oluşan nedenlerden doğan sebepler nedeniyle yapılan fesihlerde; feshin işyerinin içinde bulunduğu durum açısından kaçınılmaz olması gerektiğinin vurgulandığına dikkat çekmiştir<sup>154</sup>.

## **2. İşyerine İlişkin Nedenlerin Geçerli Bir Fesih Oluşturma Koşulları**

### **a. İşçinin İşyerinde Çalışma Olanağını Kalmamalıdır**

İşyerine ilişkin nedenlerin varlığı başlı başına geçerli bir fesih için yeterli olmamaktadır. Hukukumuzda da, işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenlerin, sözleşmesi feshedilmek istenen işçinin işi üzerinde olumsuzluk yaratması; Yargıtay kararındaki isabetli anlatımla, işyerinde işgücü fazlalığının ortaya çıkması nedeniyle, işçinin işyerinde çalışma olanağının ortadan

---

<sup>152</sup> GÜZEL,a.g.e.,s.64

<sup>153</sup> GÜZEL,a.g.e.,s.64

<sup>154</sup> ULUCAN,a.g.e., ss.64-65

kalkmış olması gerekmektedir<sup>155</sup>. Bir başka deyişle, bu nedenler, işçinin işini doğrudan veya dolaylı bir şekilde etkileyerek çalıştırılmaya devam ettirilme ihtiyacını ortadan kaldırıcı nitelik taşıdıkları taktirde geçerli bir feshe sebep teşkil ederler. O halde, işyerine ilişkin nedenler sonucunda işçinin çalışma olanağı kalmamış, başka şekilde istihdamı olmayan bir iş gücü fazlalığı ortaya çıkmışsa ve işyerine işçi alınması söz konusu değilse, işveren geçerli olarak söz konusu işçilerin iş sözleşmelerini süreli fesih yoluyla sona erdirebilir<sup>156</sup>.

Henüz gerçekleşmemiş, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği de kesin olarak bilinmeyen nedenler, işyerine ilişkin geçerli feshe dayanak olmaz. Geçerli bir nedenden bahsedebilmek için, söz konusu nedenin fesih anında mevcut olması ve işgücü fazlalığına yol açması gerekir. Belirli ihtimallere dayalı işyerine ilişkin olumsuz beklentiler hali, geçerli feshe neden teşkil etmesi düşünülemez. Nitekim Yargıtay, işletmenin karının bir önceki yıla göre düşmesinin geçerli bir neden teşkil etmeyeceğini belirtmiştir. Yüksek Mahkemeye göre ‘‘ Dosyadaki bilgi ve belgelere göre; fesih tarihinde davalının henüz zarar etmediği, 2003 yılı ilk ay karını önceki yıla göre azaldığı, bu azalmanın nedenlerinden birinin de kredi alacakların taksitlendirilmesi ve bir kısmından vazgeçilmesi olduğu, davalı işverenin istihdam fazlası personel olduğunu savunmasına karşı yönetim kurulunun fesih tarihine yakın tarihte alınan karar ile kendi bünyesindeki iştiraklerine personel alınmasına karar verildiği, davacının konumu gereği çalıştığı kadro ve yaptığı işte hizmetine ihtiyaç duyulduğu bu olgulara göre, feshin işletmenin, işyerini ve işin gereklerinden bir nedene dayanmadığı davacının verimsizliğinin de ileri sürülmediği anlaşıldığından feshin geçersizliği ve davacının işe iadesine karar verilmesi gerekir<sup>157</sup>’.

Belirtmek gerekir ki, bazı durumlarda işverenin ihtiyaç duyduğu işçi sayısı aynı kalmakla birlikte, işin niteliğinin değiştirilmesi sonucunda mevcut işçi niteliği yeni işte çalıştırmaya elvermeye bilir. Örneğin, iç piyasa için üretim yapan bir işletme geniş ölçüde ihracata geçme kararı alırsa yabancı dil bilen çalışanlara ihtiyaç duyabilir. Bu durumda ihtiyaç duyulan işçi sayısı değişmediği halde yeni iş

<sup>155</sup> Ali GÜZEL, ‘‘İşletmesel Kararların Keyfilik Denetimine Tabi Olması Ve Geçerli Nedenle Fesihle Son Çare (Ultima Ratio) İlkesinin Gözetilmesi(Karar İncelemesi)’’, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/1, s.165.

<sup>156</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.465.

<sup>157</sup> Yrg.9.H D,10.11.2003 Tarih, E. 2003/18919, K. 2003/18913 (CORPUS, Version 24).

tanımına uymayan işçilerin iş akitlerini geçerli nedenle feshedebilir ve bu işçilerin yerine yeni işin ihtiyaçlarını karşılayacak vasıfta işçiler alınabilir<sup>158</sup>. Ancak bu yola gitmek için işverenin mevcut işçilerini eğitime tabi tutması ve bu eğitimden bir sonuç alamadığı takdirde fesih yoluna gitmesi gerekir.

#### **b. Fesih son çare olmalıdır( Ultima Ratio)**

Feshin son çare olması (ultima ratio) yasada bulunmama ile birlikte gerek yasanın gerekçesinde ve gerekse Yargıtay'ın iş güvencesi ilgili kararlarında belirtilmiş ve benimsenmiş bir ilkedir. Yasa gerekçesinde “ Bu uygulamaya giderken işverenden beklenen feshe en son çare olarak bakmasıdır. Bu nedenle geçerli sebep kavramına uygun yorum yaparken sürekli olarak fesihten kaçınma olanağının olup olmadığı araştırılmalıdır” demek suretiyle feshin son çare olması ilkesi(ultima ratio) benimsenmiştir. . *Ultima ratio*, Latince bir deyim olup, düşünülmesi veya başvurulması gereken son çare, son önlem anlamına gelmekte; söz konusu deyim, esas olarak, işverenin fesih işlemine son çare olarak başvurusu, bu yola gitmeden önce, iş sözleşmesinin devamlılığını sağlamaya ve işçinin işyerindeki işini korumaya yönelik tüm önlemleri alması anlamına gelmektedir<sup>159</sup>.

İşyeri içine veya dışına ilişkin nedenlerin varlığı halinde, iş sözleşmesinin hemen feshi cihetine gidilememesi, başta mümkün olduğu ölçüde esnek çalışma yöntemlerinin uygulanması olmak üzere iş ilişkisinin sürdürülmesine olanak verecek önlemlere başvurulması; bunlar sonuçsuz kaldığı takdirde en son çare (ultima ratio) olarak sözleşmenin feshedilmesi gerekir<sup>160</sup>.

İşletmesel karar ile amaçlanan ne olursa olsun, geçerli nedene dayalı fesih hakkının doğumu, işçinin çalışma olanağının ortadan kalkmasına, işyerinde o işçiye ihtiyaç kalmamasına, bir başka deyişle feshin kaçınılmaz olmasına bağlıdır. Feshin

---

<sup>158</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.448.

<sup>159</sup> GÜZEL, *İşletmesel Kararların Keyfilik Denetimine Tabi Olması Ve Geçerli Nedenle Fesihte Son Çare (Ultima Ratio) İlkesinin Gözetilmesi*, s.174.

<sup>160</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s.580

kaçınılmazlığından söz edebilmek için ise, işletmesel kararlarla öngörülen amaca fesih dışında daha hafif bir tedbirle ile ulaşmak mümkün veya faydalı olmamalıdır<sup>161</sup>.

Daha hafif tedbirlerle feshi engellemek beklenebilir olduğu halde, işveren yine fesih yoluna gitmiş ise kaçınılmazlık unsuru gerçekleşmediğinden fesih geçerli sayılmaz<sup>162</sup>. Fesih yerine geçebilecek muhtemel tedbirler, meslek içi eğitim, çalışma koşullarında esaslı değişiklik ile kısa çalışma ve ücretsiz izin olmak üzere üç ana grupta toplanabilir<sup>163</sup>. Örneğin, yeni bir üretim teknolojisine geçilmesi sonucu iş gücü tasarrufu sağlanması, işyerinin kapanması, taşınması veya küçültülmesi nedenleri ile işçinin işyerinde çalışma olanağı ortadan kalkmıştır ve iş sözleşmesinin feshi kaçınılmazdır<sup>164</sup>. Bu noktada, kendisine ait başka işyerleri olan bir işverenden beklenen iş aktini feshetmek yerine, daha hafif bir tedbir olarak işçiye kendisine ait bir başka işyerinde çalışmasını önermesidir. İşverenin bu değişiklik önerisini işçi, altı iş günü içerisinde yazılı olarak kabul etmezse veya bu süreyi suskun kalarak geçirir ise; bu halde işveren, geçerli bir fesih nedeninin varlığı nedenine dayanarak iş sözleşmesini feshedebilecektir<sup>165</sup>.

Yargıtay da içtihatlarıyla ultima ratio ilkesinin gözetilmesi gerektiğini vurgulamakta ve fesihten başka önlemlerin alınıp alınmadığını da denetlemektedir. Yüksek Mahkemeye göre “4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18.maddesinde iş sözleşmesinin işveren tarafından işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanılarak feshedilebileceği düzenlenmiştir. İşletmeyi veya işyerini etkileyen objektif nedenlerle ortaya çıkan işgücü fazlalığı sonucunda, işçinin işyerinde çalışma olanağı ortadan kalkmış ise fesih için geçerli bir sebebin varlığından söz edilir. İşveren amaç ve içeriğini belirlemede serbest olduğu işletmesel kararlar alabilir. Ancak, işletmesel karar sonucunda, tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu hale gelmiş olması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin fesih konusunda keyfi kararları yargı denetimine tabidir. Öte yandan, işletmesel kararlar varılmak istenen hedefe fesihten başka bir yolla ulaşmak mümkün ise fesih için geçerli bir nedenden söz edilemez. Fazla çalışmaları kaldırılarak, işçinin rızası ile

<sup>161</sup> ENGİN, a.g.e., s.91

<sup>162</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.100

<sup>163</sup> ENGİN, a.g.e., s.91

<sup>164</sup> ALP, a.g.e., s.145.

<sup>165</sup> Sarper SÜZEK, ‘Değişiklik Feshi’, **TİSK Akademi**, C.1,S.1, 2006/1, s.25

esnek çalışma biçimleri getirilerek, işçiyi başka işte çalıştırarak ya da meslek içi eğitime tabi tutarak amaca ulaşma olanağı var iken feshe başvurulmaması gerekir. Kısaca, “fesih son çare olmalıdır” (ultima ratio) ilkesi gözetilmelidir”<sup>166</sup>.

### C. GEÇERLİ NEDENLİ FESİH İLE HAKLI NEDENLİ FESİH AYRIMI

Borçlar Hukuku anlamında, süreli fesih için her hangi bir nedenin gerçekleşmesi aranmamaktadır, taraflar sözleşmenin diğer tarafına yöneltecekleri fesih iradesiyle sözleşmeyi her zaman sona erdirmeye olanağına sahiptirler (İK m.25/1). Sözleşme taraflarından birisinin korunmasını gerektiren hukuki ilişkilerde Borçlar Hukuku esasından ayrılmış, yasa koyucu hukuki ilişkiye müdahale ederek fesih yetkisini sınırlamıştır. Nitekim İş Hukukunda da Borçlar Hukuku esasından ayrılmış, işveren karşısında işçiyi korumak amacıyla, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde geçerli nedenlere dayanılmasını gereğini aramıştır. Fesih için geçerli bir nedenin aranması da geçerli nedenli fesih ile haklı nedenli fesih arasındaki farkların tespitini ve bu tespit için kullanılacak ölçütlerin neler olacağı sorunu gündeme getirmiştir. Özellikle Kanunun 25 inci maddesinde ayrı bir düzenleme konusu olan haklı nedenlerle fesih olgusunu, geçerli sebeplerle fesih için aranan sebeplerden ayırmak ve aradaki farkları ortaya koymak; maddi olayları hukuk tekniği bakımından söz konusu iki farklı fesih türü açısından değerlendirmek gerekecektir

#### 1. Haklı Nedenli Fesih Sebepleri Yasada Sınırlı Olarak Sayılmıştır

Süresi belirli olsun veya olmasın işveren, kanunda belirtilen hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeden feshetmeye olanağına sahiptir. Sözleşmenin haklı nedenli feshinde tek taraflı fesih beyanı yeterli olmamakta, fesih iradesinin yanı sıra yasa da belirtilen haklı sebeplerinde gerçekleşmesi de gerekmektedir. Haklı nedenli fesihte; ifayı bozan, sözleşmeye aykırılık oluşturan, taraflar arasında güven ilişkisini zedeleyen bir olgunun ortaya çıkması ile sözleşmeye devamın çekilmez hale gelmesi söz konusudur<sup>167</sup>.

<sup>166</sup> Yarg. 9. HD., 16.12.2004 Tarih, E. 2004/ 27003, K. 2004/27998 ( Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı, 2005/1, 2005 s.163).

<sup>167</sup> Gülsevil ALPAGUT, “İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden ayrımı ve Yayıntay’ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Sayı 1, Mart 2006, s. 72



Geçerli bir neden dayalı fesih sebepleri 4857 sayılı yasanın 18.maddesinde sayılmışken, haklı nedenli fesih sebepleri ise yasanın 25. maddesinde kazuistik olarak sayılmıştır. Haklı fesih nedenlerin Yasada kazuistik olarak belirlenmiş olması karşısında; Türk Hukuku bakımından, haklı-geçerli fesih nedenleri ayrımındaki ilk ölçütün haklı nedenle feshe ilişkin 25. madde olduğu söylenmelidir<sup>168</sup>.

## **2. Davranıştan Kaynaklanan Fesih İle İş Kanunu Madde 25/II De Yer Alan Fesih Nedenleri Ayrımı**

İş kanununun 18. maddesinde belirtilen işçinin davranışlarından kaynaklı fesih ile İş kanununun 25. maddesinin II. bendinde yer alan “Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri hallerde ” haklı nedenli feshi ayırmada sıkıntı çekilmekte, esasen de bu husus ayırımı esaslı meseleyi oluşturmaktadır. Gerçektende İş Kanunu 25. maddesi II. bendi dışındaki diğer bentlerde sayılan haller, tereddüde yermeyecek netlikte ve hakimin taktir hakkını yok saymamakla birlikte onu sınırlar niteliktedir. Bu anlamda II.bend dışındaki diğer bentlerde, haklı fesih ile geçerli nedene dayalı fesih ayrımında bir sıkıntı doğmamaktadır.

Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan olgular; yanıltma, şeref ve namusa dokunacak sözler, ahlaka aykırı yaşayış, sataşma, tehdit veya sarhoşluk, sadakat borcuna aykırı davranışlar, hapis cezasına mahkumiyet, devamsızlık, işin yapılmaması, iş güvenliğini tehlikeye düşürme veya zarar verme, halleridir. Bu olgular kusura dayalı olması yanında, işverenin güvenini zedeleyen, işçinin sadakat borcuna ve sözleşmeden doğan borcuna aykırılık teşkil eder nitelikte olgulardır. Bu noktada özellikle İş Kanunu madde 18’de yer alan işçinin davranışından kaynaklanan geçerli fesih nedeni ile paralellik ortaya çıkmaktadır ki, ayırım zorluğunun yoğunlaştığı çekirdek alanın sınırları da bu yolla belirmektedir<sup>169</sup>.

---

<sup>168</sup> ALPAGUT, *İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden ayrımı ve Yayıntay’ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi*, s.74

<sup>169</sup> Ömer EKMEKÇİ, “Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları Üzerine”, **Mercek**, Temmuz, 2003,s.138.

Davranıştan kaynaklı nedenlerde, ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı olan hallerde olduğu gibi, genel olarak kusura dayanan ve sözleşmeye aykırılık teşkil eden hallerdir. Fakat, Kanunun 18. maddesi bakımından geçerli sebepler 25. maddesinde belirtilenler kadar ağır olmamakla birlikte, işçinin işini veya işyerinin olağan yürüyüşünü olumsuz etkileyen hallerdir<sup>170</sup>. Kanunun gerekçesinde davranıştan kaynaklı geçerli fesih nedenlerine ; işverene zarar vermek ya da zararın tekrarı tedirginliğini yaratmak; işyerinde rahatsızlık yaratacak şekilde çalışma arkadaşlarından borç para istemek; arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak; işini uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmek; işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmek; işin akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak; sık sık işe geç gelmek ve işini aksatarak işyerinde dolaşmak; amirleri veya iş arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek, sıkça ve gereksiz yere tartışmaya girişmek gibi haller, örnek olarak verilmiştir. Gerekçede davranıştan kaynaklı geçerli nedene verilen örnekler, soyut anlamda haklı nedenli fesih kapsamına da girmektedir. Bu da haklı nedenle fesihle ayrımı daha da güçleştirmekte ve çözümün somut olaya göre belirlenmesini gerekli kılmaktadır.

Yargıtay bir kararında, işyerinde satış elemanı olarak çalışan davacı işçinin işyerinin amiri olan satış müdürüne ‘‘sen benim çocuğum yaşındasın, bana müdürlük mü yapıyorsun’’ sözlerini sarf ettiği elini müdüre doğru salladığı, ancak isabet ettiremediği için darp eylemini gerçekleştirmediğini tespit ettikten sonra bunu geçerli bir fesih nedeni olarak görmüştür<sup>171</sup>. Bir başka kararında da, işçinin işyerine ait bilgisayarı kullanarak çalışma saatleri içinde aynı yerde çalışan başka bir hanım arkadaşına edep dışı sözler ve resimler içeren mesajlar nedeniyle iş sözleşmesinin feshinin geçerli fesih nedenine dayalı olduğunu kabul etmiştir<sup>172</sup>. Oysa ki kararlarda yer alan işçilerin davranışları, İş Kanunu m 25/II kapsamında haklı fesih sebebi olarak da nitelendirilebilir.

---

<sup>170</sup> ULUCAN, a.g.e., s.37

<sup>171</sup> Yrg.9 HD 26.01.2005 Tarih, 2004/30915, 2005/1538 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.505).

<sup>172</sup> Yrg. 9 HD 16.12.2005 Tarih, E.2004/18435, K.2004/28069 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.484).

Bu nedenle, ayrımın gerçekleştirilmesinde beklenmezlik kriteri ve somut olayın koşulları çerçevesinde yapılacak değerlendirme belirleyicidir<sup>173</sup>. Somut duruma göre, işçinin belirli bir davranışı, Gerekçe’de formüle edilen ifadeyle “ iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüde beklenemeyeceği...” ağırlıkta ise geçerli nedenden; ahlak ve iyi niyet kuralları bakımından beklenemeyecek ağırlıkta ise haklı nedenden bahsetmek gerekecektir<sup>174</sup>. Hangi hususların geçerli nedenli fesih sebebi olmayacağı madde 18 ‘in ilgili bentlerinde emredici bir şekilde belirtilmiş olması karşısında da, bu bentlerde belirtilen hususlarda bu ayrımı kolaylaştıra bir etken olacaktır.

---

<sup>173</sup> ALPAGUT, *İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden ayrımı ve Yayıntay’ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi*, s.82

<sup>174</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e., s.582

## **ÜÇÜNCÜ BÖLÜM**

### **FESİH BİLDİRİMİNDE ŞEKİL VE USUL**

#### **I. SÖZLEŞMENİN FESHİNDE ŞEKİL VE USUL**

##### **A. FESHİN MAKUL BİR SÜREDE YAPILMASI ZORUNLULUĞU**

4857 sayılı İş Kanunu'nda haklı bir nedenin bulunması halinde fesih hakkının altı günlük hak düşürücü sürede kullanılması gereği düzenlenmiş iken, geçerli nedenlerin bulunması halinde ise fesih hakkının ne zaman kullanılacağına dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Kural olarak, işveren, geçerli nedenlerden birinin varlığı halinde iş aktini feshetme olanağına sahiptir. Ancak, yasada bir açıklık olmaması karşısında, işverenin, geçerli nedenlerden birinin varlığı halinde, fesih hakkını hangi süre içerisinde kullanacağı ve bu hakkın kullanılacağı sürenin neye göre belirleneceği sorunu, çözülmesi gereken önemli konulardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Haklı nedenlerin varlığı halinde fesih hakkının altı günlük hak düşürücü sürede kullanılması gerektiği öngören düzenlemenin, geçerli fesih nedenlerinin varlığı halinde de uygulanabileceği öne sürülebilir. Ne var ki, bir hakkın ancak yasayla ile sınırlanabileceğine ilişkin anayasa kuralı karşısında, bir hakkın yorumla sınırlandırılması mümkün gözükmemektedir. Nitekim, Yargıtay da altı günlük hak düşürücü sürenin geçerli sebeple fesihlerde uygulanamayacağını kararlarında vurgulamaktadır. Yargıtay, "4857 sayılı Kanunun 26.maddesinde düzenlenen altı iş günlük hak düşürücü süre, aynı yasanın 25.maddesindeki koşulların bulunması halinde uygulanacak olup, yasanın 18 vd. maddelerinde düzenlenen geçerli fesih hallerinde uygulanacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır."Geçerli fesih nedeni"

bulunması halinde işverenin makul bir sürede fesih hakkını kullanmış olması yeterli<sup>175</sup> olacağını belirtmektedir. Bir başka kararında da Yargıtay ‘‘ 4857 sayılı Kanununun 26.maddesinde öngörülen hak düşürücü süre aynı yasanın 25/2 maddesine göre fesihler için söz konusudur. Bu sürenin aşılmış olması feshi haksız hale getirmiş olsa da, feshin ‘‘geçerli’’ sayılmasına ve makul süre içerisinde iş aktinin işveren tarafından bu sebeple feshedilmesine engel olmadığını<sup>176</sup> belirtmektedir.

Yasanın bir süre getirmemesi ve yorum yoluyla da haklı nedenle fesih için öngörülen sürenin geçerli nedenli fesihlerde de uygulanmasının mümkün olmaması karşısında, işverenin belirli bir süreyle sınırlanmaksızın her zaman için geçerli nedenle fesih hakkını kullanabileceği söylemek de doğru değildir. Her şeyden önce, özellikle işçinin davranışı ya da yeterliliğinden kaynaklanan nedenlerle yapılan fesihlerde fesih sebebi ortada kalmış olduğu yada uzun bir süre geçtiği halde işverenin sözleşmeyi feshetmesi<sup>177</sup> hakkın kötüye kullanımı niteliğindedir ve kanun bunu korumaz (MK m.2). Bu nedenle işverenin süre sınırlaması olmaksızın geçerli nedenle fesih hakkını kullanma olanağı yoktur.

Öğretinin<sup>178</sup> ve Yargıtay’ın bu konuya ilişkin benimsediği çözüm, geçerli sebeplerin varlığı halinde işveren fesih hakkını makul bir süre içerisinde kullanması gerektiği yönündedir. Buna göre işveren, geçerli bir fesih nedeninin ortaya çıkmasından itibaren dürüstlük ve iyi niyet kurallarına göre makul bir süre içerisinde fesih hakkını kullanması gerekir. Makul süre, dürüstlük ve iyi niyet kuralları çerçevesinde her olayın somut özelliğine göre belirlenmeli ve belirlemede işverenin süregelen tutumu ile işçide feshe başvurmayacağı yönünde haklı bir güven oluşturup oluşturmadığı dikkate alınmalı<sup>179</sup>; şayet işveren feshe başvurmayacağı yönünde işçide bir güven oluşturmuş ise bu güvene üstünlük tanınmalıdır<sup>180</sup>.

---

<sup>175</sup> Yrg.9.HD.27.01.2005 Tarih ,E.2004/26072, K.2005/2011 ( ÇANKAYA,GÜNAY,GÖKTAŞ, a.g.e.,s. 549).

<sup>176</sup> Yrg.9.HD.24.02.2005 Tarih, E.2004/26035, K.2005/6332 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e.s. s.573.)

<sup>177</sup> Yrg.9.HD.24.02.2005 Tarih, E.2004/26035, K.2005/6332 ( ÇANKAYA,GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e.s. s.573.)

<sup>178</sup> ÇELİK ,İş Hukuku Dersleri, s.211; SÜZEK, İş Hukuku, s.468, GÜZEL, a.g.e., s.80; EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN,a.g.e., s.138; ULUCAN a.g.e.,s.s 54-56.

<sup>179</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.573

<sup>180</sup> SOYER,a.ge. s.56

Yasaca düzenlenmemiş olması karşısında, bizim hukukumuzda makul sürenin hukuki dayanağının Borçlar Kanunu'nun 344. maddesinin oluşturulduğu ileri sürülmektedir<sup>181</sup>. Bu görüşe göre; 166 sayılı tavsiye kararında ifade edilen feshin makul bir süre içerisinde yapılması ilkesine bizim hukukumuzda yer verilmemiş olmasına karşın, benzer bir sonuca Borçlar Kanunu'nun 344. maddesi dayanak alınarak gidilebilir.

Kanaatimizce, Borçlar Kanunu'nun 344. maddesinde düzenlenen fesih bildirimini, haklı bir nedenin varlığına bağlanmış ve feshe dayanak teşkil eden haklı nedenin oluşumunda da kural olarak işçinin kusuru aranmıştır. Buna karşın, geçerli fesih nedenleri işçinin kusuruna dayanmayabileceği gibi, işçinin kusurunun arandığı geçerli fesih nedenlerinde de haklı neden oluşturacak ağırlıkta kusurlar aranmamakta, daha hafif kusurlarda geçerli fesih için yeterli olmaktadır. Ayrıca Borçlar Kanununun ilgili düzenlemesi (BK m 344) ile İş Kanunu 'nda düzenlenen haklı nedenle derhal fesih halleri (İK m.25) paralel bir düzenleme olup, bildirimli fesih hallerine ilişkindir. Bu nedenle geçerli nedenlerle yapılan fesihlerde fesih sebebi ortada kalmış olduğu ya da fesih sebebinin oluşmasından sonra aradan uzun bir süre geçtiği halde işverenin iş sözleşmesini feshetmesi, dürüstlük ve iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacağından, makul sürenin hukuki dayanağını dürüstlük ve iyi niyet kurallarının oluşturduğunun kabulü gerekir (MK m.2 ve3 ).

## **B. İŞÇİNİN SAVUNMASININ ALINMA ZORUNLULUĞU**

### **1. Savunma Alma Zorunluluğunun Kapsamı**

Yeni yasa ile getirilen önemli yeniliklerden biri de iş aktinin feshinden önce işçiye savunma hakkının tanınmasıdır. Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan ve benzerleri haller saklı kalmak kaydıyla (İK 25/II), hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemeyeceği, İş Kanununun 19.maddesinin 2.fıkrasında hükme bağlanmıştır. Yasanın gerekçesine göre de ‘ ‘ Belirsiz süreli iş sözleşmesi, işçinin davranışı veya verimi ile ilgili bir nedenle feshediliyor ise, ona

---

<sup>181</sup> ÇELİK, *İş Hukuku Dersleri* , ss. 211; GÜZEL, a.g.e., s.80; SOYER, a.g.e.,s.56

önce hakkındaki iddialara karşı savunma fırsatı verilecektir. Ancak, işçinin zihinsel veya bedensel yetersizliği, arkadaşları veya amirleri ile sıkça ve gereksiz yere tartışmaya girişmiş olması gibi durumlarda savunmasının alınması işverenden beklenemeyecektir. Kuşkusuz, İş Kanunu m. 25 inci maddesinin (II) numaralı bendindeki şartlar gerçekleşmiş ise, işveren buna göre bildirmsiz (derhal) fesih hakkını kullanabilecektir”. Madde gerekçesinde belirtilen “...işçinin zihinsel veya bedensel yetersizliği, arkadaşları veya amirleri ile sıkça ve gereksiz yere tartışmaya girişmiş olması gibi durumlarda savunmasının alınması işverenden beklenemeyecektir...” açıklaması doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir. Gerçekte işçinin bedensel yetersizliği açıkça görülse de davranışlarının zihinsel yetersizlikten kaynaklandığı veya arkadaşları veya amirleri ile girdiği tartışmaların gereksiz olup olmadığı çok açık olmayacağından böyle durumlarda işçinin savunmanın alınması gerekir<sup>182</sup>.

Yasanın bu düzenlemesi, İLO’ nun 158 sayılı sözleşmesinin “İşten çıkarmadan önce veya işten Çıkarma anında İzlenecek Prosedür” başlığını taşıyan 7. maddesiyle uyumludur. Ancak 19. maddenin 2.fikrasında “yeterlilik” kavramı yerine “ verimlilik” kavramı kullanılmış olsa da, “verimlilik” kavramıyla diğer hallerin dışlandığı sonucuna varılmamalı ve 18. maddede ki ifadeyle paralelliği sağlanmalıdır. Bu nedenle, İş Kanununun 19.maddesinin 2. fıkrasında yer alan “verimi” ibaresini, 18. madde de olduğu gibi “yetersizliği” şeklinde anlamak gerekir<sup>183</sup>. Savunmanın biçimi ve yöntemi hususunda yasada bir açıklık yoktur. Savunma hakkının amacına uygun olarak, işveren işçiye verimsizliğinden veya davranıştan kaynaklanan fesih nedenini yazılı olarak bildirmek, savunma için işçiye uygun bir süre tanımak, yazılı yada tutanakla tespit edilmek koşuluyla sözlü savunmasını vermediği takdirde, savunma hakkından vazgeçmiş sayılacağı hatırlatılmalıdır<sup>184</sup>. Önemli olan savunmaya davetin işçinin eline ulaşması olduğuna göre, işveren savunmasını vermesi istemini işçiye, elden iletebileceği gibi, noter veya iadeli taahhütlü mektupla da iletebilir. Şayet savunmaya davet bildirim işçiye ulaşmazsa veya ulaşması rağmen işçi belirtilen gün ve saatte haklı bir mazereti olmaksızın gelmezse, İş Kanununun 109. maddesi uyarınca, bunun bir tutanakla tespit

<sup>182</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.106.

<sup>183</sup> AKAY, ARICI, KAPLAN, SENYEN, a.g.e., s.190.

<sup>184</sup> EVRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN, a.g.e., s.139; ULUCAN, a.g.e., s.s.74-75.

etmek zorunludur<sup>185</sup>. Belirtmek gerekir ki, işverenin işçinin savunmasını alma zorunluluğu bir ispat koşulu olmayıp geçerlilik koşuludur. Ayrıca işçinin savunması fesih bildiriminde önce alınması gerekir, fesihten sonra işçinin savunmasının alınması yasanın açık anlatımı karşısında mümkün görülmemektedir. Nitekim, Yargıtay da, işçinin fesihten sonra savunmasının alınmasını geçerli bir fesih sebebi olarak görmemiş ve bu yöndeki yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>186</sup>. Öte yandan, işçinin savunmanın alınması zorunluluğuna, sadece şekli bir koşulun yerine getirilmesi olarak da bakmamak da gerekir. Yasa koyucu, işçinin savunmasının alınma zorunluluğunu bir sıhhat şartı olarak öngörmesi, esasında iş ilişkisinin devamını amaçladığı ve bunun doğal sonucu olarak da savunmasının alınması sonrası iş aktinin hemen feshedilebilmesini öngörmediği açıktır. Bu nedenle yetersizlik veya davranışlardan kaynaklı sebeplere dayalı olarak işçinin savunmasını alan işveren, bu savunmayı da göz önünde bulundurarak öncelikle bu nedenlerin giderilmesi için uygun çözümler üretmeli, şayet üretilen çözümler sonuç vermez ise fesih yoluna gitmelidir.

## 2. Savunma Alınmasını Zorunluluğunun İstisnaları

İşverenin savunma alma yükümlülüğü, yasanın ifadesinden de açıkça anlaşılacağı üzere, işçiye ilişkin geçerli nedenlerin varlığı halinde söz konusu olmaktadır. İşyerine ilişkin geçerli sebeplerin varlığı halinde ise, bu sebepler işçi merkezli olmadığından, işverenin işçinin savunmasını alma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Esasen, işçiden kaynaklanmayan, onunla bir ilgisi bulunmayan, işletme gereği fesihlerde işçinin kendisini savunması mümkün olmadığı gibi bunun bir anlamı da yoktur<sup>187</sup>. Güzel, anılan nedenler, işçiden kaynaklanmadığı için işçinin savunmasının alınmaması uygun görülebilir ise de, 29 madde de toplu işçi çıkarma ile ilgili olarak aynı nedenlerle yapılan fesihlerde söz konusu olan işyeri sendika temsilcileri ile görüşme zorunluluğunun 29. madde kapsamına girmeyen bireysel işçi

<sup>185</sup> Fevzi DEMİR, “Geçerli Sebep Fesih Kavramı ve Uygulama”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S.10,2006,s. 487.

<sup>186</sup> Yrg.9.HD.10.09.2003 Tarih, E.2003/1225, K. 2003/545 ( Mustafa KILIÇOĞLU, a.g.e.,s178).

<sup>187</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, ,s.470.



çıkarmalara da teşmil edilmesinin çok daha isabetli bir çözüm olacağı kanaatindedir<sup>188</sup>.

İşverenin savunma alma yükümlüğünün istisnalarından biri de, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan ve benzeri hallerin varlığıdır (İK m25/II). Yasaya göre bu hallerin varlığı halinde, işçinin savunmasının alınmasına gerek yoktur. Bu düzenleme doktrinde eleştirilmiştir. Bir görüşe göre, İşçiye ahlak ve iyi niyete aykırı davrandığı, sözgelimi hırsızlık yaptığı ve bunun içinde sözleşmesi feshedileceği söylendiğinde, onun kendini savunması en doğal hakkı olduğu gibi, belki de işverenin bir yanlış davranışa başvurmaması bakımından faydalı olabileceği ve bu yolla, işçiye aksini ortaya koyma olanağı sağlanacağından, yargının gereksiz yere meşgul edilmesinin de önüne geçilme olanağı karşısında, yapılan bu düzenleme yerinde değildir<sup>189</sup>. Bir diğer görüşe göre de, bu düzenleme, daha hafif kusurun yüklendiği hallerde savunma olanağı tanırken daha ağır kusurun yüklendiği hallerde işçinin savunma hakkından yoksun bırakan tutarsız, adalet ve hakkaniyete aykırı bir düzenleme olarak görülmektedir<sup>190</sup>.

Öte yandan, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan ve benzeri hallerin varlığı halinde, işverenin savunma alma yükümlülüğünün bulunmadığı belirtilmişse de (İK m19/2); ‘‘ sağlık sebepleri’’, ‘‘zorlayıcı sebepler’’, ‘‘işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması’’İK m.25/I;III;IV) ile ‘‘kanun dışı grev’’ (TİGLK m.45) hallerinde işverenin işçinin savunmasını alıp almayacağı konusunda yasa da bir açıklık yoktur. Doktrinde, bir görüş, bu hallerde işçinin savunmasının alınması gerektiğini ileri sürerken<sup>191</sup>; bir başka görüş ise, bu gibi hallerde işçinin savunmasının alınma zorunluluğunun bulunmadığını ileri sürmektedir<sup>192</sup>.

Kanaatimizce, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan ve benzeri hallerin varlığı dışında ki diğer bütün hallerde işçinin savunmasının alınması gerekir. 4857 sayılı yasayla yapılan düzenlemede işçinin savunma hakkı yasal güvenceye kavuşturulmuş ve bu hakkın sınırı da istisnai olarak kanunda düzenlenmiştir. Bu

<sup>188</sup> GÜZEL, a.g.e., s. 85.

<sup>189</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN, a.g.e., s.139.

<sup>190</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.612

<sup>191</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.106

<sup>192</sup> DEMİR, a.g.e., s. 488.

nokta da, yasada öngörülmeven hallerin istisna kapsamına alınması ve böylelikle de yorum yoluyla bir hakkın sınırlanması olanaklı görülmemektedir. Ayrıca bu yönde yorum, işçi lehine yorum ilkesiyle de çelişmektedir. Kaldı ki yasanın amacından ve genel felsefesinden de böyle bir sonuca ulaşmak olanaklı değildir.

### C. FESİH BİLDİRİMİNİN YAZILI YAPILMA ZORUNLULUĞU

İş Kanununun 19.maddesinde fesih bildirimini yazılı olarak yapılması gerektiği hususu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, iş güvencesi kapsamında bir işçinin belirsiz süreli sözleşmesini fesheden bir işveren, fesih bildirimini yazılı olarak yapmak zorundadır (İK m.19/1). Bu düzenleme karşısında, fesih bildirimini sözlü olarak yapılması, yapılan feshi geçersiz kılacaktır. Ancak bu esas, yalnızca iş güvencesi kapsamına giren yerlerde ve kişilerde uygulama alanına sahiptir; bu nedenle iş güvencesi kapsamına girmeyecek bildirimli fesih hallerinde bu zorunluluk bulunmamaktadır<sup>193</sup>.

Yazılı bildirim şartı sadece geçerli sebeplerin varlığı halinde değil, İş Kanununun işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkını düzenleyen 25. maddesinde belirtilen bütün haller içinde söz konusudur. Yasa koyucu, sadece ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallerde, işçinin savunmasının alınmasının gerekmediğini öngörmüş, bu hallerde dahi yazıllık koşulunun yerine getirilmesinin gerekmediği yönünde bir düzenlemeye gitmemiştir. Bu nedenle, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller dahil olmak üzere, 25. madde de öngörülen bütün hallere dayalı fesihlerde yazıllık koşuluna uyulması gerekmektedir<sup>194</sup>. Öğretide, iş sözleşmesinin geçerli nedenle yazılı olarak bildirilmesinin şartının bir ispat şartını yoksa geçerlilik şartı mı olduğu tartışılmaktadır. Öğretide görüş birliği olmamasına karşın, çoğunluk görüşü bunun bir geçerlilik şartı olduğu yönündedir<sup>195</sup>. Aksi görüşe göre ise, fesih sözlü olarak ve geçerli sebepte gösterilerek işçiye bildirilmişse, işveren kendini ispat yönünden güç durumda görmüyorsa, işlemin sırf bildirim yazılı olarak yapılmadığı için geçersizliği ileri sürülmeyeceği, bir başka deyişle yazıllık şartının bir ispat şartı

<sup>193</sup> ULUCAN, a.g.e., s.73.

<sup>194</sup> Aynı yönde, Ulucan, a.g.e., s.74; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s.583.

<sup>195</sup> Bkz. ÇELİK, *İş Güvencesi*, s.38; Aynı yazar, *İş Hukuku Dersleri*, s.212; SOYER, a.g.e., s.56; ULUCAN, a.g.e., s.73; SÜZEK, *İş Hukuku*, s.468; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s.583; Mustafa KILIÇOĞLU, a.g.e. s.175;

olduğu yönündedir<sup>196</sup>. Kanaatimizce de, aksi görüşe katılma olanağı bulunmamakta ve öğretideki çoğunluk görüşü doğrultusunda bunun bir geçerlilik şartı olduğunu kabul etmek gerekir. Nitekim, Yargıtay da çoğunluk görüşünü kabul etmiş ve feshin yazılı olarak yapılması koşulunu sıhhat şartı olarak görmüştür<sup>197</sup>.

Değnilmesi gereken bir başka hususta, ilgili işçinin yazılı fesih bildirimini imzalamaktan imtina etmesi halinde, sorunun nasıl çözüleceğidir. 4857 sayılı yasanın 109. maddesinde, yasada öngörülen bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılması gerektiğini, bildirim yapılan kişinin bunu imzalamaması halinde de durumun o yerde tutanakla tespit edilebileceğini düzenlemiştir. Buna göre, şayet ilgili işçi imzadan imtina ediyorsa, işveren durumu bir tutanakla tespit edecek ve böylelikle de yükümlülüğünü yerine getirmiş olacaktır. Uygulamada, özellikle büyük işletmelerde, fesih bildirimini noter aracılığıyla yapılmaktadır.

#### **D. FESİH BİLDİRİMİNDE SEBEP GÖSTERME ZORUNLULUĞU**

Kanun koyucu fesih bildirim yazılı yapılması yanında, ayrıca fesih sebebinin de açık ve net olarak gösterilmesini zorunlu kılmaktadır (İK m.19). Eski İş Kanunu döneminde tüm işçiler bakımından süreli fesihte bulunan işveren fesih nedenini gösterme zorunluluğu bulunmadığından, işçiler, fesih nedenini dava sürecinde öğrenebiliyorlardı<sup>198</sup>. Yeni İş Kanunu ile bu durum değişmiş ve işverene fesih bildirimde fesih sebebinin açık ve net olarak işçiye bildirme zorunluluğu getirmiştir. Kuşkusuz, bu düzenlemeyle, madde gerekçesinde de ifade edildiği üzere “...ileride işçi tarafından açılacak bir davada, feshin İş Kanunu anlamında geçerli sayılıp sayılamayacağını belirlenmesi bakımından ispat kolaylığı sağlayacaktır”. Ayrıca, bu yolla işverenin bildirdiği fesih sebebiyle bağlı kalması, bunu sonradan yazılı olarak değiştirme olasılığı da engellenmiş olmaktadır<sup>199</sup>.

İşverenin, fesih bildirimde fesih sebebinin açık ve net olarak gösterme zorunluluğu; soyut, genel ve muğlak ifadeler ile yetinmemesini ve fesih sebebinin

<sup>196</sup> EKONOMİ, *Hizmet Aktinin Feshi ve İş Güvencesi.*, s.13.

<sup>197</sup> Yrg. 9.HD Tarih: 27.09.2004 E. 2004/005522 K.2004/019993 (AKI, ALTINTAŞ, BAHÇIVANLAR, a.g.e., s.129).

<sup>198</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.469.

<sup>199</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN, a.g.e., s.138.

olabildiğince somutlaştırmasını gerekli kılmaktadır. Bu itibarla ‘‘davranışlarınızdan ötürü’’, ‘‘işyerinin içinde bulunduğu durum nedeniyle’’ gibi ifadeler kullanılması halinde fesih nedeninin açık ve net olarak belirtildiği söylenemez<sup>200</sup>. Bu nedenle yapılan bir fesih işleminde, örneğin işçinin davranışına dayanılıyor ise bu davranışların ve iş ilişkisini sona erdirmeyi gerektirecek etkilerinin neler olduğunun açık ve kesin olarak yazılması gerekir; aynı durum, işçinin yeterliliğinden ve işyerinden kaynaklanan fesih nedenleri için de geçerlidir<sup>201</sup>. Bir başka ifadeyle, yapılan fesih işleminde işçiden veya işyerinden kaynaklanan bir nedene dayanılıyor ise bu nedenin ne olduğu ve iş sözleşmesinin feshini gerektirecek etkilerinin neler olduğunun denetime elverecek açıklık ve kesinlikte gösterilmesi gerekir.

Fesih sebebinin açık ve kesin olarak belirtilmesi kuralı, işverenin gösterdiği sebeple bağlı olması ilkesinin bir görünümüdür<sup>202</sup>. Sebeple bağlılık ilkesi ise, bildirilen fesih sebebinin sonradan değiştirilememesini ve de gösterilen sebebin genişletilmemesini ifade eder. Buna göre işveren, yazılı fesih bildiriminde hangi sebebi göstermişse salt o sebeple bağlı kalacak ve yargılama aşamasında da bildirdiği sebep dışında başka bir sebebe dayanamayacağı gibi, bildirdiği sebebi de genişletemeyecektir. Nitekim, Yargıtay da, işverenin, ilk fesih sebebiyle bağlı olduğunu ve yargılama aşamasında ilk fesih sebebinin değiştirilemeyeceğini vurgulamaktadır<sup>203</sup>.

Belirtmek gerekir ki, fesih sebebinin açık ve net olarak gösterilmesi şartı, yazılılık şartında olduğu gibi bir geçerlilik şartıdır. Bu nedenle fesih bildiriminde bu koşulun yokluğu, feshi başlı başına geçersiz kılmaktadır. Öğreti de fesih sebebinin açık ve net olarak belirtilmesi şartını, bir geçerlilik şartı olarak görmektedir<sup>204</sup>. Yargıtay da öğretinin görüşünü benimsemekte ve fesih sebebinin açık ve net olarak gösterilmemesini geçersiz fesih hali olarak görmektedir<sup>205</sup>.

---

<sup>200</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s.584.

<sup>201</sup> UÇUM, a.g.e., s.152

<sup>202</sup> UÇUM, a.g.e., s.152.

<sup>203</sup> Yrg.9.HD.10.11.2004 Tarih, E. 2004/10587, K. 2004/22804 ( Mustafa KILIÇOĞLU, a.g.e., s.183)

<sup>204</sup> Bkz. ÇELİK İş Güvencesi, s.38; Aynı yazar, İş Hukuku Dersleri, s.212; SOYER a.g.e, s.56; ULUCAN, a.g.e., s.73; Süzek, İş Hukuku, s.468; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.583; M. KILIÇOĞLU, a.g.e., s.178.

<sup>205</sup> Yrg.9.HD.13.11.2003 Tarih., E. 2003/17457, K.2003/19298 ( Mustafa KILIÇOĞLU, a.g.e., s.182).

Fesih sebebinin açık ve net olarak gösterilmesi zorunluluğu, yazılılık zorunluluğunda olduğu gibi, sadece geçerli nedenlere dayalı fesihleri değil, haklı nedenlere dayalı fesihleri de kapsadığını eklemek gerekir. Buna göre, iş güvencesi kapsamındaki bir işçinin iş sözleşmesi, haklı nedenle feshedilirken de fesih sebebi açık ve net olarak gösterilmesi gerekir<sup>206</sup>.

---

<sup>206</sup> Aynı yönde, ULUCAN, a.g.e. , s.74; MOLLAMAHMUTOğLU,a.g.e ,s. 584.

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM FESHE İTİRAZ VE SONUÇLARI

### I. FESİH BİLDİRİMİNE İTİRAZ

#### A. İTİRAZ MERCİİ

İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Toplu iş sözleşmesinde hüküm varsa veya taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülebilir (İK m.20/1). Özel hakemin oluşumu, çalışma esas ve usulleri çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir (İK m.20/son). Kanunun bu düzenlemesi 158 sayılı İLO sözleşmesiyle de paraleldir. Söz konusu sözleşmede de “ Hizmet ilişkisine haksız olarak son verildiği kanısında olan bir işçinin mahkeme, iş mahkemesi, hakemlik kurulu veya hakem gibi tarafsız bir merci nezdinde itirazda bulunma hakkı vardır( İLO 158 Sy. söz. m.8/1)” denilmek suretiyle işçinin itiraz hakkı ve itiraz merciileri düzenleme altına alınmıştır.

Fesih bildirimine itirazın pratikteki anlamı; yapılan feshin geçerli nedenlerle yapılmadığı iddiasıyla yetkili iş mahkemesinde, işine son verilen işçi tarafından işe son veren işverene karşı işe iade davası açmaktır<sup>207</sup>. Bu davayı, işçi yerine işçinin üyesi bulunduğu sendikada açabilir (SK m.32/3). İşçi işe iade davasını yetkili iş mahkemelerinde açabileceği gibi, toplu iş sözleşmesi taraflarının öngörmesi veya işçi ile işverenin anlaşması durumunda uyuşmazlığı iş mahkemesi yerine özel hakeme de götürebileceği tartışmasızdır. Gerekçede de belirtildiği üzere kanun koyucunun böyle

---

<sup>207</sup> BİLGİLİ,a.g.e. , s.71.

bir çözümlü benimsemesinde ki maksat, iş mahkemelerinin iş yükü karşısında uyuşmazlığın çok daha kısa sürede çözülmesidir.

Özel hakeme başvurabilme alternatif koşullarından birisi, toplu iş sözleşmesine bu yönde hüküm konulmasıdır. Şayet toplu iş sözleşmesinde bu yönde hüküm varsa, iş güvencesi kapsamındaki uyuşmazlık özel hakeme götürülebilir. Toplu iş sözleşmesine konulacak hakem kaydının, toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu bölümüne<sup>208</sup> mi girdiği yoksa normatif bölümüne<sup>209</sup> mi girdiği yönünde doktrinde tartışmalar mevcuttur. Ancak yasanın açık ve bağlayıcı hükmü karşısında, toplu iş sözleşmesinde hüküm olması halinde, özel hakeme gitme zorunludur, dolayısıyla bu kaydın hukuki niteliğinin ne olduğu sorununun çözümü sonuca etkili değildir<sup>210</sup>.

Alternatif koşullardan bir diğeri ise, özel hakeme gitme konusunda işçi ile işverenin anlaşmasıdır. İşçi ile işverenin iş aktinin devamı sürecinde bu konuya dönük anlaşmalarının geçerli olabilmesi için, anlaşmanın iş aktinin fesih bildiriminden sonraki bir aylık zaman diliminde yapılması gerekir. İş ilişkisi kurulması veya devamı aşamasında işçinin işveren karşısında serbest iradesinden bahsetmek güç olacağından, buna ilişkin yapılan anlaşmanın geçersiz sayılması gerekir<sup>211</sup>.

Belirtmek gerekir ki tarafları uyuşmazlığı özel hakeme götürme yönündeki anlaşmaları, iş güvencesi hükümlerine ilişkin uyuşmazlıkları kapsamakta, diğer konulardaki uyuşmazlıkları kapsamamaktadır. Bu nedenle iş güvencesi hükümleri dışında kalan uyuşmazlıkların çözüm yeri iş mahkemesidir. Nitekim Yargıtay da bir kararın da bu hususu şöyle ifade etmiştir: ‘ İş hukuku ve yargılaması mevzuatında 15 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4773 ve akabinde 10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı kanunlar ile feshin geçersizliği, işe iade ve buna bağlı iş güvencesi ile boştaki geçen süre için ücret alacağı uyuşmazlıkları dışında, kalan diğer

<sup>208</sup> Özel hakem kaydının borç doğurucu nitelikte olduğu yönündeki görüş için Bkz. ULUCAN, a.g.e., s.77.

<sup>209</sup> Özel hakem kaydının normatif nitelikte olduğu yönündeki görüş için Bkz. ÇELİK, **İş Hukuku Dersleri**, s.211.

<sup>210</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s. 474.

<sup>211</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN, a.g.e., s.140; SÜZEK, **İş Hukuku**, s.473.

iş uyuşmazlıklarının özel hakem yolu ile çözümlenebileceğine dair bir kural bulunmamaktadır. İş ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde çözümleneceği 5521 sayılı kanunun 1. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. HUMK.nun 533. maddesi uyarınca "hakemler yetkileri dahilinde olmayan meseleye karar veremezler". Aksi halde bu bozma nedenidir. Somut olayda hakem kurulu feshin geçersizliği ve sonucu olan istekler dışında yıllık ücretli izin alacağı ile sözleşmeden doğan ücret alacağına da karar vermiştir. Belirtilen bu düzenlemeler karşısında, hakem kurulunun ücretli izin ve sözleşmeden kaynaklanan ücret alacağına karar verme yetkileri bulunmamaktadır. Anılan istekler bakımından uyuşmazlığın iş mahkemelerinde görülmesi gerekir. Hakem kurulunca izin ve ücret alacağına karar verilmesi isabetsiz bulunmuştur<sup>212</sup>.

## B. İTİRAZ SÜRESİ

İş Kanununun 20.maddesinin 1. fıkrasında işçinin, fesih bildirimının tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açması gerektiği düzenlenmiştir. 158 sayılı İLO sözleşmesinde makul süre ölçütü getirilmişken, bizim hukukumuzda daha net bir düzenlemeye gidilmiş ve itiraz süresi 30 gün olarak belirlenmiştir. Sözleşmeye göre “ Bir işçi hizmet ilişkisine son verme işlemine karşı makul bir süre içinde itirazda bulunmamışsa bu hakkını kullanmaktan vazgeçmiş sayılır(İLO 158 say söz. m.8/3)”. Görüldüğü üzere, gerek sözleşmenin, gerekse bizim hukukumuzun öngördüğü süre hak düşürücü süredir. Kanunun öngördüğü sürenin hak düşürücü nitelikte olması karşısında, hakim süreyi kendiliğinden dikkate almak durumunda olduğu gibi, bu husus yargılamanın her aşamasında itiraz yoluyla da ileri sürebilir. Nitekim Yargıtay , işe iade davasının bir aylık hak düşürücü sürede açılıp açılmadığı saptanmadan işin esasına girilmesinin hatalı olacağı kanısındadır<sup>213</sup>. Belirtilenler ışığında hak düşürücü bu sürenin geçirilmesi halinde, yapılan fesih, geçerli bir fesih gibi tüm hukuki sonuçlarını doğuracağı aşikardır.

Kanunun açık ifadesinden de anlaşılacağı üzere, dava açma süresi, fesih bildiriminin işçiye tebliğ edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. İşveren iş aktini

<sup>212</sup> Yrg. 9.HD , 22.03.2004 Tarih, E. 2004/005846, K. 2004/005621 ( SÜZEK,İş Hukuku,s 473).

<sup>213</sup> Yrg.9.HD 13.01.2005 Tarih, E.2004/ 33929, K. 2005/ 649 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.294).



bildirim sürelerine uyarak feshetmişse, işçi davayı iş aktinin sona ermesi tarihi olan bildirim sürelerinin sonunda değil, feshin kendisine bildirildiği tarihten itibaren bir ay içinde dava açmak zorundadır<sup>214</sup>. Dava açma süresi ay olarak belirlendiğinden, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun “sürelerin ay olarak belirlendiği hallerde başladığı güne ayda karşılık gelen günün mesai saatinde biter (HMUK m.16/2)” hükmü, hesaplama da dikkate alınır<sup>215</sup>.

Ekleme gerekir ki Kanun, yazılı feshin işçiye tebliğiyle sürenin başlayacağını öngörmüşse de feshin sözlü olarak yapılması halinde sürenin ne zaman başlayacağına ilişkin bir düzenleme getirmemiştir. Bu husus doktrinde de tartışmalıdır. Bir görüşe göre, işveren iş sözleşmesini yazılı bildirim koşuluna uymadan yapmışsa, bu durumda hak düşürücü süre işlemeye başlamayacağı yönündedir<sup>216</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, şayet fesih bildirim yazılı olarak yapılmamışsa, fiili olarak iş sözleşmesinin feshedildiği tarihin esas alınması gerektiği ve bu hususunda her türlü delille ispatlanacağı yönündedir<sup>217</sup>.

Kanaatimizce de ,yazılılık koşuluna uyulmaması başlı başına feshi geçersiz kılacağından, yazılılık şartına uyulmaksızın yapılan feshi işçi öğrenmişse ve öğrendiği de anlaşılıyorsa, işçinin öğrendiği tarihin sürenin başlangıcında esas alınması gerekir.

## C. İSPAT YÜKÜ

Bizim hukukumuzda kural olarak ispat yükü, iddia edenin üzerindedir. Genel anlamda ispat yükünü düzenleyen Medeni Kanunun 6. maddesine göre; “ kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür”. Oysaki 158 sayılı İLO sözleşmesinin de, fesih bildirimine ilişkin ispat yükünün işçinin tek başına üstlenmemesi için sözleşmenin ilgili maddesinde belirtilen uygulama yöntemlerine ilişkin olanaklardan bir veya daha fazlasının sağlanması ve de geçerli bir fesih nedeninin bulunduğunu ispat

<sup>214</sup> SÜZEK, **İş Hukuku**, s.471; Aksi yöndeki görüş için Bkz. Şahin ÇİL,a.g.e, s.313.

<sup>215</sup> Yrg.9.HD.25.04.2005 Tarih, E.2005/12289, K.2005/14394 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e, s.288).

<sup>216</sup> UÇUM,a.g.e,s.165.

<sup>217</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.197.

yükünün işverene ait olması gerektiği belirtilmiştir (158 Sy. İLO m.9/2,a). 4857 sayılı kanunla, sözleşme hükümleri doğrultusunda,“ herkes iddiasını ispatla yükümlüdür” genel kuralına ayırık bir düzenleme getirilerek ispat yükü işverene yüklenmiştir. Bu düzenlemeye göre;” feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür (İK m.20/2)’’.

Hiç kuşku yok ki, ispat yükünün işverene ait olması, iş güvencesi kapsamına giren<sup>218</sup> ve belirsiz süreli iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilen işçiler için söz konusudur. İşveren, ispat yükünü yerine getirirken ilk aşamada öncelikle feshin biçimsel koşullara uyduğunu kanıtlayacaktır. Buna göre işçinin savunmasını aldığını, fesih işlemini yazılı olarak yaptığını ve de fesih sebebini somut ve açık olarak gösterdiğini kanıtlamalıdır. Biçimsel koşullara uyulduğunun ispatlamaması halinde feshin geçersizliğine karar verilir ve feshin içerik yönünden geçerli olup olmadığı artık değerlendirilmez. İşverenin biçimsel koşulları yerine getirdiğini ispatlamışsa, içerik yönünden fesih nedenlerinin geçerli (haklı) olduğunun kanıtlanması aşamasına geçilecektir. İşveren bu aşamada (işçi özlük dosyası, işyeri kayıtları, tutanaklar, tanık beyanları, keşif, bilirkişi incelemesi, yemin gibi) her türlü kanıt aracına dayanabilir<sup>219</sup> İşverenin, dayandığı fesih sebebinin geçerli (veya haklı) olduğunu uygun kanıtlarla ortaya koyması, kanıt yükünü yerine getirmiş sayılması bakımından yeterlidir<sup>220</sup>.

Her ne kadar feshin geçerli nedene dayandığını ispat yükü işverene aitse de, feshin başka bir sebebe dayandığı işçi tarafından iddia edildiği takdirde, ispat yükü işçiye geçmekte ve işçi bu iddiasını ispatlama yükümlülüğü altına girmektedir. Yasadaki; ‘‘işçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür’’ kuralı gereğince iş güvencesi hükümleri ile işverene yüklenen bu ispat yükünü pratikte işçi çoğu zaman işçi kendi üzerinde hissetmektedir. Çünkü işçinin işverenin gösterdiği sebeple değil de başka bir sebeple işten çıkartıldığını iddia etmesi kuvvetle muhtemeldir<sup>221</sup>. Nitekim, uygulama da, işverenler sözlü olarak işçiyi işten çıkarmakta, daha sonra gerçeğe aykırı bir biçimde

<sup>218</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN, ,a.g.e., s.140

<sup>219</sup> Bektaş Kar, ‘ ‘İş Güvencesinde İspat Yükü ve Deliller’’ , **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi** ,sayı 7,2005, ,s..1009.

<sup>220</sup> UÇUM,a.g.e.s.167

<sup>221</sup> BİLGİLİ, a.g.e. s.81.

devamsızlık tutanağı düzenleyerek işçinin devamsızlık yaptığından bahisle, iş sözleşmesi feshettiklerini bildirmektedirler. Dolayısıyla, uygulamada görülen başlıca sorunlardan bir tanesi de; varlığı iddia edilen devamsızlığın gerçek olup olmadığı noktasında toplanmakta ve yargıcın uyuşmazlık konusu olay bakımında bir fesih mi, yoksa bir devamsızlığın mı söz konusu olduğunu belirlemesi gerekmektedir<sup>222</sup>.

Gerçekten de, uygulama da işverenler, iş aktini sözlü olarak feshettikten sonra, gerçeğe aykırı olarak devamsızlık tutanağı düzenlenmekte, işe iade davasında da bu tutanaklara dayanarak iş aktinin haklı nedenle feshedildiği ileri sürmektedirler. Mahkemeler de yapılan feshin haklı nedene dayandığından bahisle işe iade davasını reddetmektedirler. Oysaki tutulan devamsızlık tutanakları işçinin açtığı işe iade davasının açıldığı tarihten sonraki tarihleri kapsadığı da olmaktadır. Nitekim, uyuşmazlık konusu bir olayda, devamsızlık tutanaklarının davanın açıldığı tarihten sonrasını kapsamaması nedeniyle işe iade talebini kabul eden yerel mahkeme kararını, Yargıtay bozmuştur. Söz konusu yerel mahkeme kararının içeriği ve Yargıtay'ın bozma gerekçesi şu şekildedir: “İş akti sözlü olarak 01/09/2004 tarihin de feshedildiği iddiasıyla işçi 02/09/2004 tarihinde işe iade davası açmıştır. Davalı işveren de savunmasında iş aktinin devamsızlık nedeniyle feshedildiğini iddia etmiş ve bu hususa ilişkin kanıt olarak da 02/09/2005 tarihinden 10/09/2005 tarihleri arasında tutulan devamsızlık tutanaklarını göstermiştir. Bu savunma üzerine davacı, iş aktinin 01/09/2005 tarihinde feshedildiğini; iş akti feshedilir de edilmez de davanın açıldığı ve davalının tuttuğu devamsızlık tutanaklarının davanın açıldığı tarihten sonrasını kapsamaması nedeniyle gerçek dışı olduğunu; işe iade davasının açıldığı tarihten sonrada işçinin işe gitmesinin beklenemeyeceğini; esasen de iş akti feshedilmeyen bir işçinin, işçilik alacaklarına ilişkin dava açmak yerine işe iade davası açmasının beklemenin hayatın olağan akışına ters düştüğünü, kaldı ki söz konusu işyerine bağlı yardım sandığından da, işçinin iş aktinin feshi nedeniyle, 01/09/2004 tarihinde işçinin ilişkisinin kesildiğinin belirtildiğini; söz konusu sandığa üyeliğin işçilerin davalı işyerinde işe başlamasıyla başladığını ve ancak iş aktinin feshedilmesi halinde sona erdiğini, belirlemiştir. Yerel mahkeme de, söz konusu devamsızlık tutanaklarının davanın açıldığı tarih sonrasını kapsamaması ve işyerine

---

<sup>222</sup> Erdem Özdemir, **İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları**, İstanbul: Beta, 2006,s.308.

bağlı yardım sandığının da da işçinin ilişkisini 01/09/2005 tarihinde kesmesi nedeniyle feshin geçersizliğine ve işçinin işe iadesine karar vermiştir. Ne var ki Yargıtay, davacının iddiasını kanıtlamak için tanık dinletmediğini ve de yazılı delil sunmadığı; davalıca ibraz edilen devamsızlık tutanak tanıklarının da dinlenilmediği; yardım sandığının cevabı ile yetinildiği, gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>223</sup>.

Görüldüğü üzere, Yargıtay, işverene ait olan ispat yükünü tersine çevirmiş ve “feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir” kuralını işlevsiz kılmıştır. Anılan karardan da anlaşılacağı üzere, uygulamada, kanunun benimsediği ispat kuralı amaçlanan işlevi görmemekte ve pratik olarak da ispat yükü, daha çok işçinin omuzlarına yüklenmektedir.

## **D. YARGILAMA**

### **1. YARGILAMA USULÜ VE SÜRESİ**

Yasa koyucu tarafından, iş güvencesine ilişkin uyuşmalıklarda, yargılama usulü olarak seri muhakeme usulünü öngörmüştür (İK m.20/3). Belirlenen yargılama usulüne göre, süreler yazılı yargılama usulüne göre daha kısadır; bu usule göre cevap süresi yedi gün ve replik ile düplik süreleri ise beş günü geçemez ve hakimde yargılamayı en yakın bir güne ertelemek durumundadır (HMUK m.505). Ayrıca bu yargılama usulünde, iki tarafın muvafakat hali hariç olmak üzere, taraflara delillerini göstermeleri için ancak bir defa kesin süre verilir (HMUK m.505). Yine bu usulde ilk itirazlar esasla birlikte verilmek zorundadır, bir başka deyişle ilk itirazların esasla birlikte verilmemesi hak kaybına sebebiyet verir (HMUK m.503). Görüldüğü üzere, aslında seri yargılama usulü, yazılı yargılama şeklinin biraz daha çabuklaştırılmış şeklidir<sup>224</sup>.

<sup>223</sup> Kocaeli 1.İş Mahkemesi'nin 11/04/2005 tarih,E.2005/169 , K. 2005/151 Sy. İlamı ve Yrg. 9 HD 06.06.2005 tarih, E.2005/16537 , K. 2005/20232 Sy. bozma İlamı, (yayınlanmamış).

<sup>224</sup> Baki KURU, Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, **Medeni Usul Hukuku (Ders Kitabı)**, Genişletilmiş 10.Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, ,1998, s.700.

Seri muhakeme usulüne göre, esas mahkeme davayı iki ay içinde sonuçlandırmalı ve esas mahkemenin kararının temyizi halinde ise Yargıtay, bir ay içinde kesin olarak karar vermek durumundadır(İK m.20/3). Kanun koyucu tarafından, gerekçede de belirtildiği üzere, feshin geçersizliğine ilişkin davanın seri muhakeme usulüne bağlanması ve belirli bir süre içinde davanın bitirilmesini öngörmesinde amaç, uyuşmazlığın bir an evvel çözüme kavuşturulmasıdır. Bu nedenlerle davanın esas mahkemece iki ay içerisinde karara bağlanması, kararın temyizi halinde de Yargıtay'ın bir ay içinde kesin olarak karar vermesi öngörülmüştür. Ancak kanun koyucunun amaçladığı sürede davanın bitirilmesi, uygulamada pek mümkün olmamaktadır. Gerçektende, uygulamada, işe iade davası esas mahkemece ortalama yedi aylık bir sürede karara bağlanmakta, kararının temyizi halinde de Yargıtay bunu yedi sekiz aydan önce kesin olarak sonuçlandıramamaktadır. Uygulamadaki durum karşısında, yasa koyucunun davanın kısa sürede çözülmesi hedefi ve bu hedef doğrultusundaki düzenlemeleri, olması gerekeni belirtmekten öteye geçmemektedir.

Kanun koyucu içtihat birliğine sağlamak maksadıyla, iş güvencesine ilişkin uyuşmalıklarda, Yargıtay denetimine de yer vermiştir. Buna göre, esas mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verecektir. Mahkeme kararlarını Yargıtay'da bozulması halinde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu hükümlerine göre bozma doğrultusunda işlem yapılmak üzere dava dosyası ilgili mahkemeye iade edilmekle birlikte İş Kanunu 20.maddesinin 3.fıkrası uyarınca Yargıtay bir ay içinde kesin kararını vereceğine göre, bozma halinde davayı esastan alıp kesin olarak karara bağlayacak demektir<sup>225</sup>. Bir başka deyişle, esas mahkemenin verdiği hükmü bozması halinde Yargıtay, hükmün bozduğu kısımlarını ortadan kaldırarak bu kısımlar için de kendisi doğrudan karar verir<sup>226</sup>. Ancak “mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir” kuralından hareketle uyuşmazlığın eksiklikler de içerse, her halükarda Yargıtay'ın sonuçlandırmasını beklemek doğru değildir. Yargıtay'ın uyuşmazlığı nihai olarak sonuçlandırması için feshin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığı olgusunun, dosya içeriğinden tam olarak anlaşılması gerekir. Tarafların iddia ve savunmaları

---

<sup>225</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e, s.590.

<sup>226</sup> UÇUM, a.g.e, s.167.

doğrultusunda belirttikleri bilgi ve belgeler dosyaya tam olarak yansıtılmamışsa, bu eksiklik nedeniyle Yargıtay esas mahkeme kararını bozabilecek ve bozma kararı doğrultusunda esas mahkemece bu eksiklikler giderildiğinde verilen karar Yargıtayca tekrar ele alınarak kesin sonuca bundan sonra ulaşılabilir olacaktır<sup>227</sup>.

## 2. YARGILAMA KONUSU

Feshin geçersizliği iddiası ile açılan davanın konusu feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iadedir. İş güvencesi kapsamındaki bir işçinin işe iade yerine kötü niyet tazminatı talep edebilmesi mümkün değildir<sup>228</sup>. Ayrıca feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebi dışında kalan, diğer alacak hakları konusundaki taleplerin işe iade davasıyla birlikte görülmesi olanaklı değildir. İşe iade davalarının seri yargılamaya tabi olması ve iş davalarının ise sözlü yargılamaya tabi olması karşısında, işe iade davalarında başka bir talebin istenmemesi de gerekir. Şayet, ihbar ve kıdem tazminatı gibi alacaklar talep edilmişse bunlar ayrılmalı ve bekletici sorun yapılmalıdır. İşe iade kararına uyulmadığı takdirde de kıdem ve ihbar tazminatlarının hükme bağlanması gündeme gelecektir<sup>229</sup>.

Yargıtay da işe iadeyle birlikte diğer işçilik alacaklarının dava edilemeyeceği, şayet edilmişse bunların ayrılması gerektiği görüşündedir. Yargıtay'a göre; "işçinin işe iadeyle isteklerinin yanında diğer tazminat ve alacaklarında istenmesi halinde , bu talepler yönünden yargılama yapılması, yasa koyucunun öngördüğü süre içinde seri muhakeme usulüne görülüp sonuçlandırılmasına engel oluşturur. İşe iade davası dışında kalan diğer hak ve alacaklar ile ilgili davalar ise sözlü yargılama usulüne tabidir. Bu nedenle işe iade davası ile birlikte diğer işçilik haklarının da dava edildiği hallerde bu davaların ayrılmasına karar verilerek yargılama yapılmalıdır<sup>230</sup>.

<sup>227</sup> Yrg. HGK 01.12.2004 Tarih, E. 2004/9-643, K. 2004/642 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.729).

<sup>228</sup> Gülsevil ALPAGUT, *İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi*, s.239.

<sup>229</sup> GÜNAY, *İş Hukuku Yeni İş Yasaları*, s.453.

<sup>230</sup> Yrg. 9.HD 26.01.2005 T., E .2004/28416, K.2005/1498 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s. 743)

İşe iade davası devam ederken işverenin işçiyi işe geri çağırması ve işçinin de eski işinde çalışmaya başlaması halinde dava konusuz kalır. Ancak, işçi boşta geçen süre ile ilgili isteminden feragat etmemişse, boşta geçen süre ücreti açısından dava konusuz kalmış olmaz. Yargıtay'da aynı kanıdadır. Yargıtay'a göre "Yapılan yargılama sırasında davacının davalıya ait işyerinde yeniden işe başladığı anlaşıldığından feshin geçersizliğine ve işe iade, işe başlatılmama halinde hükmedilmesi gerekli tazminat isteği ile ilgili olarak mahkemece karar ittihazına mahal olmadığına karar verilemesi yerinde ise de davacı boşta geçen süre ile ilgili isteğinden feragat etmediğinden fesih tarihi ile işe başlama tarihi arasındaki ücret ve diğer haklarının davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine karar vermesi gerekir. Boşta geçen süre ile ilgili alacaklar konusunda da karar ittihazına mahal olmadığına karar vermesi hatalıdır<sup>231</sup>. Bir başka kararında ise Yargıtay ;"şarta bağlı feragat beyanı, karşı tarafa bir sulh teklifidir. Ortada işe başlatma konusunda bir anlaşma ve buna bağlı feragatname bulunduğuna göre, tarafların işe iade konusunda anlaşmalarının kabulü gerekir. Dava işe iadenin gerçekleşme nedeni işe konusuz kalmıştır. Bu maddi ve hukuki olgular gözden kaçırılarak feragat nedeni ile davanın reddine ve davalı yararına vekalet ücretine karar verilmesi hatalı" olduğunu belirtmektedir<sup>232</sup>.

## II. İTİRAZIN KARARA BAĞLANMASININ SONUÇLARI

İtiraz merciinin vereceği karara göre, işverence yapılan feshe bağlanan sonuçlar da değişmektedir. Buna göre, itiraz merciince feshin geçerli bir nedene dayandığının tespit edilmesi halinde, işverence yapılan fesih geçerli nedenle yapılan feshin hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Öte yandan, itiraz merciince, feshin geçersiz bir nedene dayalı olarak yapıldığı tespit edildiği takdirde de, kanunun öngördüğü hususlar hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Geçerli bir feshe bağlanan sonuçlar ile geçersiz feshe bağlanan sonuçlar farklılık arz ettiğinden, biz her iki feshe bağlanan sonuçları ayrı ayrı inceleyeceğiz, taşıdığı önem bakımından geçersiz feshin sonuçlarını ayrıntılı olarak incelenecektir.

<sup>231</sup> Yrg. 9.HD 03.03.2005,E .2004/4722, K.2005/7235 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.733 )

<sup>232</sup> Yrg. 9.HD 24.01.2005 Tarih, E. 2004/21811, K. 2005/1192 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e , s.735).

## **A. FESHİN GEÇERLİ NEDENE DAYANDIĞININ TESPİT EDİLMESİ HALİNDE**

Yargılama mercii, feshin geçerli bir neden dayandığını, işçinin savunmasının alındığını, fesih bildirimının yazılı yapıldığını, fesih sebebinin de somut olarak gösterildiğini ve feshe son çare olarak başvurulduğunu tespit eder ise, karar feshin geçerli bir fesih olduğu yönünde olacaktır. Geçerli bir nedenle yapılan fesih iş sözleşmesi sona erdirecek olmasına karşın, işçinin iş güvencesi dışındaki hak ve alacaklarına halel getirmemektedir.

### **1. İş Sözleşmesinin Sona Erdirmesi Bakımından**

İşverence yapılan geçerli nedenli bir fesih, yani bozucu yenilik doğuran hak, baştan itibaren iş sözleşmesine etki etmekte ve bununla iş sözleşmesi sona ermektedir. Oysa ki, feshin geçersiz bir nedene dayalı olması halinde, işverence yapılan fesih, yani bozucu yenilik doğuran hak, iş sözleşmesi üzerinde hiçbir hüküm ve sonuç meydana getirmemekte; iş ilişkisi taraflar arasında hüküm ve sonuçlarını baştan itibaren doğurmaya devam etmektedir<sup>233</sup>.

Belirtmek gerekir ki, İşverence geçerli nedenlerle yapılan fesihlerde ihbar önelleri verilmişse veya ihbar önelleri verilmeksizin ve ihbar tazminatı da peşin ödenmeksizin fesih yapılmışsa, feshi ihbar süresi boyunca iş sözleşmesi devam eder ve bu önellere bitmesiyle sözleşme sona erer. Buna göre, tarafların iş sözleşmesinden doğan hak ve borçları, feshi ihbar süresi içinde de geçerli olmayı sürdürür<sup>234</sup>. İhbar tazminatı işverence peşin ödenmesi halinde ise, Yargıtay'ın istikrar kazanmış uygulamasına göre, fesih derhal hüküm ve sonuçlarını doğuracağından iş sözleşmesi de ihbar önellere beklenmeksizin sona erecektir<sup>235</sup>.

---

<sup>233</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.481.

<sup>234</sup> Murat DEMİRCİOĞLU, Turgut CENTEL, *İş Hukuku*, Yenilenmiş 7.Bası, İstanbul :Beta, 1999, s.140

<sup>235</sup> Yrg.9.HD 11.03.2004 Tarih, E. 2004/4474, K. 2004/4788 ( AKYİĞİT, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, s. 618).



## **2. İşçinin İhbar Ve Kıdem Tazminatı Bakımından**

Haklı nedenle yapılan derhal fesihlerden farklı olarak, geçerli bir nedenle yapılan fesihler iş sözleşmesi sona erdirmesine karşın, işçinin kıdem ve ihbar tazminatına ilişkin hak ve alacaklarına hanel getirmemektedir. Bilindiği üzere İş Kanununun 25. maddesinde belirtilen sebeplere dayalı olarak iş akti işverence haklı nedenle derhal feshedilen işçilerin kıdem ve ihbar tazminatı talep etme haklarına bulunmamaktadır. Aksine, aynı madde gösterilen ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallere dayalı olarak iş aktini fesheden işverenin, işçiden tazminat talep etme hakkı bulunmaktadır (İK m.26/2).

Bu noktada, geçerli bir nedenle iş akti feshedilen işçi, şayet kendisine ihbar önelleri verilmemiş ve ihbar tazminatı da peşin olarak ödenmemişse, işçi bu noktada ihbar tazminatına hak kazanacak ve bunun ödenmesini işverenden talep edebilecektir. Yine bu tür fesih nedeniyle işçinin kıdem tazminatına hanel gelmemekte, işçi kıdem tazminatının da ödenmesini talep ve dava edebilmektedir. Eklemek gerekir ki, aynı şekilde işçi, diğer ödenmemiş işçilik alacaklarını talep etmesinde her hangi bir engel yoktur.

## **B. FESHİN GEÇERSİZ NEDENE DAYANDIĞININ TESPİT EDİLMESİ HALİNDE**

Yargılama mercii, önüne gelen uyuşmazlıkta işverence geçerli bir sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebinin geçerli olmadığını tespit ettiği takdirde, feshin geçersizliğine karar verebilir. Ayrıca, geçerli bir nedenin mevcudiyetine rağmen iş sözleşmesini fesih usulüne uyulmadan feshedilmesi ve fesih sebebinin İş Kanununun 25 maddesinin II. bendinde belirtilen ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davranışlar olduğunun öne sürülmesi halinde; bu durumda, fesih usulüne uyulma zorunluluğu olmadığından, önce feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı araştırılacaktır. Öne sürülen nedenin haklı bir neden değil de geçerli bir neden teşkil

ettiği sonucuna varılabilir<sup>236</sup>. Bu noktada, yargılama mercii, geçerli bir nedenin mevcudiyetine rağmen, fesih usulüne uyulmadığından bahisle feshin geçersizliğine karar verebilir. Bir başka deyişle, fesih usulüne uyulmaması halinde de feshin geçersizliğine karar verilebilir.

Feshin geçersizliği kavramından ne anlaşılması gerektiği konusunda kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Bu nedenle kavramın içeriğinin tespiti, geçersiz feshin doğuracağı sonuçlar ve bu sonuçların hukuki nitelendirilmesi açısından büyük önem arz etmektedir. Hemen belirtelim ki, geçersiz fesihten ne anlaşılması gerektiği hususunda öğretide de bir fikir birliği yoktur.

Bir görüşe göre; kanunda yer verilen “feshin geçersizliği” deyimini, genel anlamdaki; bir başka deyişle, iş sözleşmesi üzerinde hüküm ve sonuç doğurmaması, sözleşmenin aynen devam etmesi anlamındaki feshi ifade etmemektedir; feshin geçersizliği sözü, 25. madde de belirtilen haklı nedenle yapılan feshin hukuki sonuçları ile buradakilerin ayırt edilmesini sağlama amacıyla, kanuna aykırılığı belirtmek için kullanılmıştır<sup>237</sup>. Buna paralel bir diğer görüşte, her ne kadar İş Kanununun 21.maddesinde işverence yapılan feshin geçersizliğinden söz ediliyorsa da, mahkemece bu konuda verilen kararın mutlak anlamda geçersizlik olduğu söylenemez; çünkü geçersizlik yaptırımında , işverence yapılan geçersiz fesih yani bozucu yenilik doğuran hak iş akti üzerinde hiçbir hüküm ve sonuç meydana getirmez, iş ilişkisi baştan itibaren devam eder ; oysaki kanunun getirdiği düzenleme, işveren işçiyi derhal değil bir ay için işe başlatmak zorunda tutulmakta, işe başlatıp başlatmama konusunda işverene bir seçim hakkı tanınmakta, işe başlatılmadığı takdirde tazminat borcu ile yükümlü tutulmakta ve işçinin tüm boşta geçen sürelerle ilişkin ücreti ve diğer hakları değil, bunun en çok dört aylık kısmı işçiye ödenmekte olduğundan, buradaki feshin mutlak anlamda bir feshi ifade etmediği kanısındadır<sup>238</sup>. Yargıtay da, yasanın işverene seçimlik hak tanıyarak, işçiyi çalıştırma veya maktu bir tazminat verme olanağı sağladığı kanaatinde dir<sup>239</sup>. Buna karşılık bir görüş, kanunun, feshin geçersiz sayılarak iş ilişkisinin, kural olarak, hiç sona ermemiş gibi devam

<sup>236</sup> AKI, ALTINTAŞ,BAHÇIANLAR, a.g.e, s.151.

<sup>237</sup> ÇELİK , **İş Hukuku Dersleri**, s.219.

<sup>238</sup> SÜZEK,**İş Hukuku**,s.481.

<sup>239</sup> Yrg.9.HD, 28/04/2005 Tarih, E. 2005/886, K. 2005/14880 (ÇANKAYA, GÜNAY,GÖKTAŞ, a.g.e.,s.720).

etmesini;işverenin, bunu kabul etmemesi halinde de tazminat ödemesini öngördüğü kanısındadır<sup>240</sup>.

Kanaatimizce de, belirtilen görüşlerin aksine, kanunda yer alan feshin geçersizliği ifadesi, genel anlamda feshi ifade etmektedir. Bu nedenle yapılan feshin geçersizliğinin tespiti ile fesih baştan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmamakta, iş ilişkisi de baştan itibaren devam etmektedir. Kanun koyucunun iş güvencesi hükümleriyle ulaşmak isteği temel hedef, iş ilişkisinin devamını sağlamaya dönüktür. Kanun koyucu açıkça ‘‘feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır (İK m.21/1)’’ ifadesini kullanmıştır. Kanun koyucunun bu ifadesi ve iş güvencesi hükümleriyle iş ilişkisinin devamını sağlama hedefi karşısında, işverene işçiyi işe başlatma veya tazminat ödeme noktasında bir seçim hakkı tanıdığı yolunda bir anlam çıkarmak oldukça güçtür. Aksine, burada öngörülen tazminat seçimlik bir hak olarak değil, işçinin işe başlatılmamanın bir yaptırımını olarak öngörülmüş ve böylelikle de iş ilişkisinin devamı sağlanmaya çalışılmıştır. Ekleyelim ki, boşta geçen süre ücreti ve diğer hakların en çok dört ayla sınırlanması, uyuşmazlığın en çok dört ay içinde nihayete erdirilmesi amacı ve bu amaç doğrultusundaki düzenlemelerin doğal sonucudur. Dolayısıyla, bu sınırlama, uyuşmazlığın en çok dört ay içinde sona ereceği öngörüsüne dayandığından; esasında kanun koyucu, işçinin tüm boşta geçen ücret ve diğer haklarının eksiksiz olarak ödenmesi gereğini kabul etmiştir. Bu da feshin geçersizliği ifadesinin genel anlamda feshi ifade ettiğini ve buradaki geçersizliğinde mutlak anlamda bir geçersizlik olduğunu vurgulayan unsurlardandır.

Geçerli bir nedene dayanmayan feshin, bir başka deyişle geçersiz feshin hukuki sonuçları İş Kanunu’nun 21.maddesinde öngörülmüştür. Bu maddeye göre ; ‘‘ 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. 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(İK m.21/1). Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde

---

<sup>240</sup> EKMEKÇİ, a.g.e,s.107.

ödenecek tazminat miktarını da belirler(İK m.21/2). Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir(İK m.21/3)''.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, geçersiz feshin üç temel sonucu vardır: Birincisi, işverenin işçiyi işe başlatma zorunluluğu; ikincisi, işverence işçinin işe başlatılmaması halinde tazminat ödenmesi zorunluluğu; üçüncüsü, işe başlatılsın veya başlatılmasın boşta geçen süreye ilişkin ücret ve diğer hakların ödenmesi zorunluluğudur. Ancak bu sonuçların doğumu, karar kesinleşmesi sonrasında işçinin süresi içinde işverene başvurmasına bağlanmıştır.

## **1. İşverenin İşçi İşe Başlatma Zorunluluğu**

### **a. Kararın Kesinleşmesi**

İşçinin işverene başvurma zorunluluğunun doğması için yargılama merciince verilen kararının kesinleşmesi gerekir. Karar kesinleşmeden işçinin işverene başvurma zorunluluğu bulunmamakta, esasen de bu mümkün olmamaktadır. Kararın kesinleşmesi ise, verilen kararın süresi içinde temyiz edilmemesi veya süresi içinde temyiz edilmesi halinde de Yargıtay'ın bir ay içinde kesin olarak bu kararı nihayete kavuşturması ile mümkün olur. Yasa koyucu, üç aylık süre içerisinde davanın sona erdirilmesi, bir başka deyişle, kararın üç ay içinde kesinleşeceğini öngörmüştür. Ne var ki, yasa koyucunun bu öngörüsü ile uygulama birbiriyle çakışmamaktadır. Gerçektende, yukarıda da açıklandığı üzere, uygulamada, işe iade davası esas mahkemece ortalama yedi aylık bir sürede karara bağlanmakta, kararının temyizi halinde de Yargıtay bunu yedi sekiz aydan önce kesin olarak sonuçlandıramamaktadır

### **b. Kararın Kesinleşmesi Sonrası İşçinin İşverene Süresi İçerisinde Başvurma Zorunluluğu**

İşçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için gerekli olan koşullardan biri de, kesinleşen mahkeme kararı sonrası işçinin süresi içerisinde

işverene başvurmasıdır. İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır; aksi halde, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur(İK m. 21/4).

Kanunun öngördüğü süre, hak düşürücü süredir. Bu sürenin geçirilmesi halinde, feshin geçersizliğine ilişkin kesinleşmiş bir karar da bulunmasına karşın, yapılan fesih geçerli hale gelir ve baştan itibaren hukuki sonuçlarını doğurur. Bu noktada işverenin, işçiyi işe başlatma yükümlülüğü ile boşta geçen süre ücreti ve diğer haklarını ödeme yükümlülüğü ortadan kalktığı gibi; işçiyi işe başlatmaması halinde ödemek zorunda olduğu iş güvencesi tazminatını da ödeme yükümlülüğü ortadan kalkar. Bu halde işçi, koşulları varsa, kıdem ve ihbar tazminatını talep edebilir.

Kanun koyucu başvurunun nasıl yapılacağı konusunda, geçerlilik veya ispat şekli öngörmemiş ve bu konuda işçiye serbesti tanımıştır. Bu noktada işçi başvuruyu yazılı olarak yapabileceği gibi, sözlü olarak yapabilme olanağına sahiptir. Uygulama da, ispat kolaylığı sağlaması nedeniyle başvuru, noter marifetiyle yapılmaktadır. Bu ise sözlü başvurunun noter huzurunda yapılması veya başvuru dilekçesinin noter kanalıyla işverene gönderilmesi şeklinde olmaktadır. Her ne kadar şekil serbestisi tanımış olsa yasa, ispat açısından olası sıkıntıları önlemek için, başvurunun noter kanalıyla veya iadeli taahhütlü mektupla yapılmasının daha uygun bir çözüm olduğu kanaatindeyiz. İşçinin, işverene başvurusu süresi kesinleşen kararın kendisine tebliğiyle başlar. Kesinleşen yargılama mercii kararı kendisine tebliğ edilen işçi, bu hak düşürücü süre içerisinde işverene başvurması halinde, işverenin işçiyi işe başlatma yükümlülüğü doğmaktadır.

### **c. İşçinin İşe Başlatılması Ve Sonuçları**

4857 sayılı yasayla feshe karşı işçinin korunmasına ilişkin getirilen en önemli yenilik, feshin geçersiz olması halinde işçinin işe iadesine karar verilebilmesi ve işverenin de bu karar doğrultusunda işçiyi işe başlatma yükümlülüğü altına girmesidir. Gerçekten de işveren, kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının

tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için kendisine başvuran işçiyi, işe başlatmak zorundadır. İşverenin işe başlatma yükümlülüğü, işçinin işe başlatılmak için kendisine yaptığı başvurunun tebliğiyle başlamakta ve işçinin bir ay işe başlatılması gerekir.<sup>241</sup>.

İş veren mahkeme ve özel hakem kararı uyarınca işe başlatacağı işçiye eski işini ve iş koşullarını sağlamalıdır<sup>242</sup>. İşçinin eski işinden farklı ve eski iş koşullarını ağırlaştırılan başka bir işte çalıştırılmak istenmesi halinde , işveren kendisine düşen edimi yerine getirmediğinden işçinin işe başlamama hakkı vardır; bu durumda işyerinde çalışmak istemezse işçi, işveren geçersiz feshin sonuçlarına katlanacaktır<sup>243</sup>. İşveren işçiyi eski işine başlatmakla birlikte, daha sonra iş koşullarında esaslı bir şekilde değişikliğe gitmesi halinde ise, ‘‘çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi’’ni düzenleyen İş Kanunu’nun 22. maddesi hükümlerinin uygulanma durumu söz konusu olacaktır.

#### **aa. İş Sözleşmesinin Devamı Bakımından**

İşçinin süresi içerisinde işverene başvurmamasının hukuki sonucunun, işverence yapılan geçersiz feshi geçerli bir fesih haline dönüştürmesi nedeniyle iş aktinin yapılan fesihle birlikte sona ereceği daha önce izah edilmiş idi. Bunun karşısında, İşçinin süresi içinde işverene başvurması ve bu başvuru neticesinde işverence işe başlatılmasının en önemli sonucu ise, iş sözleşmesinin baştan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam etmesi, iş ilişkisinin kesintiye uğramamasıdır. Bu nedenle işçi, yeni işe giren bir işçi gibi nitelendirilemeyecek ve geçersiz sayılan fesihten itibaren işe başlatıldığı tarihe kadar işyerinde yürürlüğe giren zamlardan yararlanmış gibi ücreti belirlenecek; işçinin yazılı rızası alınmadan daha düşük ücretle işe başlatılmayacak; böyle bir uygulamaya gidilmesi halinde de işçi, düşük ücretle işe başlaması nedeniyle fark ücretlerini talep edebilecektir<sup>244</sup>.

<sup>241</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.261

<sup>242</sup> ALPAGUT, *İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi*, s.247.

<sup>243</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.261

<sup>244</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.260

Ayrıca feshin geçersizliği nedeniyle iş sözleşmesinin devam etmesi karşısında, geçersiz fesih tarihi ile işe alınma tarihi arasında işçinin çalıştırılmadığı sürenin, işçinin kıdeminde dikkate alınması gerekir<sup>245</sup>. Her ne kadar işçi boşta geçen süreye ilişkin ücretini ve diğer haklarını en çok dört ayla sınırlı olmak üzere talep edebilirse de, pratikte yargılama sürecini kanun koyucunun öngördüğü süreden daha uzun sürmekte ve bu nedenle de işçinin çalıştırılmadığı süre sıklıkla dört ayı aşmaktadır. Feshin geçersiz olması nedeniyle iş sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam ettiğinden, bu durumda da hesaplamada esas alınması gereken, her hangi bir süre sınırı olmaksızın işçinin çalıştırılmadığı sürelerin tamamıdır.

### **bb. Peşinen Ödenen İhbar Tazminatı İle Kıdem Tazminatının Mahsubu Bakımından**

İş Kanunu 21.maddesinin 4.fıkrası gereğince “İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir”. Gereğince de “ bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı işçiye peşin ödenmişse, bu tutar yapılacak ödemeden düşüleceği; buna karşılık, peşin ödeme yapılmamış ve de bildirim süresi verilmemiş ise, bu süreler için ücret tutarı işçiye ayrıca ödeneceği” ifade edilmiştir. Şu halde işçinin işe başlatılması durumunda, mahkeme veya özel hakem kararının kesinleştiği tarihe kadar çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları için yapılacak ödemeden peşinen ödenen ihbar önellerine ait ücret ödemesinin veya kıdem tazminatının mahsubu gerekir<sup>246</sup>. Ekleyelim ki, işçi peşin olarak aldığı bildirim süresine ait ücreti ve kıdem tazminatını işe başladığı anda geri vermekle yükümlü olup, bunların iadesi veya mahsubu halinde faiz yürütülemez<sup>247</sup>.

Kanımızca, kanun koyucunun böyle bir düzenlemeye gitmesi, Borçlar Kanununun 61. maddesinin tekrarından öteye geçmemektedir. Kanun koyucu böyle bir düzenleme getirmeseydi bile aynı sonuca sebepsiz zenginleşme hükümleriyle de

<sup>245</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 595

<sup>246</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s. 594

<sup>247</sup> Savaş TAŞKENT, “İş Sözleşmesinin Kurulması ve Sona Ermesi”, **Yeni İş Yasası Semineri Notları ve İş Kanunu** ( 20-29 Haziran 2003, Çeşme), TTŞÇSİS, s.128

ulaşılabilir. Borçlar Kanununun 61.maddesine göre; ”haklı bir sebep olmaksızın aharın zararına mal iktisabeden kimse, onu iadeye mecburdur; hususiyle muteber olmayan veya tahakkuk etmemiş bulunan bir sebebe yahut vücudu nihayet bulmuş olan bir sebebe müsteniden ahzolunan şeyin, iadesi lazımdır”. Burada işçinin aldığı peşin ücretin ve kıdem tazminatının hukuki bir sebebi vardır ve bu sebepte iş aktinin işverence feshidir. Ne var ki hukuki işlem, yani işverence yapılan fesih yargılama makamınca geçersiz kılınmış ve bu durumda da işçiye ödenen ihbar ve kıdem tazminatının hukuki sebebi ortadan kalmıştır. Hukuki sebebin ortadan kalmış olması karşısında, işçinin işverenden aldığı kıdem ve ihbar tazminatını Borçlar Kanunu’nun 61. maddesine göre iade etme yükümlülüğünün doğacağı da muhakkaktır.

## **2. İşçinin İşverence İşe Başlatılmamasının Sonuçları**

Kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının kendisine tebliğinden itibaren işverene başvuran işçiyi, işveren bir ay içerisinde işe başlatmak durumundadır. İşçiyi başvurusuna rağmen bir ay içinde işe başlatmayan işverenin bu davranışı, iş sözleşmesinin sona ermesine yol açtığı gibi, mahkemece belirlenen iş güvencesi tazminatının da ödenmesi yükümlülüğünü doğurur.

### **a. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi**

İşveren, yargılama makamınca verilen kararın kesinleşmesiyle süre içinde kendine başvuran işçiyi işe başlatma yükümlülüğü bulunmaktadır. İşverenin işe başlatma yükümlülüğünü başvurunun kendisine tebliğinden itibaren bir ay içinde ifa etmemesi; feshin geçersiz sayılmasıyla iş ilişkisi taraflar arasında kesintiye uğramaksızın devam ettiğinden, yeni bir fesih olarak nitelendirilmekte ve bu fesihle de iş sözleşmesinin sona ermektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, yargılama makamınca işverence yapılan başlangıçtaki fesih geçersiz sayıldığından, iş sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam etmektedir ve işveren, işe başlatma yükümlülüğünü ifa etmediği tarihte sözleşme sona ermektedir. Bir başka



deyişle iş sözleşmesi baştan geçersiz feshin yapıldığı tarihte değil, işçinin işe başlatılmama tarihinde sona erer<sup>248</sup>.

İş sözleşmesinin sona erdiği, yani iş sözleşmesinin feshedildiği tarih, işe başlatılmama tarihidir. Sözleşmenin sona erdiği tarihin belirlenmesi de, işverenin bir irade açıklamasında bulunmaksızın bir aylık başlatma süresinin dolmasının beklenmesine veya bu sürenin dolmasını beklenmeksizin işçiyi işe başlatmayacağı yönünde bir irade beyanında bulunulmasına göre değişiklik arz etmektedir. Buna göre işveren, işçinin kendisine başvurusundan itibaren işleyecek bir aylık sürede sürenin dolmasını beklemiş ise sürenin dolduğu tarihte iş akti feshedilmiş olacaktır. Şayet işveren sürenin dolmasını beklemeksizin bu süre içerisinde işçiyi işe başlatmayacağı yönünde irade açıklamasında bulunmuş ise, bu halde irade açıklamasının yapıldığı tarih iş sözleşmesinin sona erdiği tarih olacaktır.

#### **b. Kıdem Ve İhbar Tazminatının Ödenmesi**

İşverence işçinin işe başlatılmamasının yeni bir fesih teşkil edeceği ve bu nedenle iş sözleşmesinin baştan geçersiz feshin yapıldığı tarihte değil, işçinin işe başlatılmama tarihinde sona ereceği yukarıda izah edilmişti. Şu halde, işe başlatmama yeni bir fesih olmakla birlikte, bu feshin iş güvencesi hükümlerine göre geçersizliği talep edilemezse de, hukuka aykırı bir işlem olduğundan ihbar tazminatı ve koşulları varsa kıdem tazminatı talebi mümkündür<sup>249</sup>.

İş Kanunu 21. maddesinin 4. fıkrasında ‘‘İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu süreler ait ücret tutarı ayrıca ödeneceğini’’ belirtilmiştir. Aynı şekilde, işçinin işe başlatılmamasıyla iş sözleşmesi işverence feshedilmiş olduğundan, işçiye ödenmeyen kıdem tazminatının da ayrıca ödenmesi gerekir<sup>250</sup>. Buna karşılık, işveren başlangıçtaki fesih ile birlikte ihbar ve kıdem tazminatını işçiye ödemiş ise, işveren işe başlatma yükümlülüğünü ifa etmediğinden, bunların iadesini işçiden talep

<sup>248</sup> EKONOMİ, *Hizmet Aktinin Feshi ve İş Güvencesi*, s.16; SÜZEK, *İş Hukuku*, 485; ULUCAN, a.g.e, s.85 ; MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e., s.595;

<sup>249</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, S.595.

<sup>250</sup> SÜZEK, *İş Hukuku*, s.485

edemeyecek; aksine, bu hakların daha önce ödenmesi halinde işçi, işe başlatmama anına kadar iş sözleşmesi devam etmesi hasebiyle söz konusu sürenin getireceği farkların kendisine ödenmesini talep edebilecektir<sup>251</sup>.

İşverence işe başlatmama yeni bir fesih niteliğinde olduğundan, ihbar ve kıdeme bağlı hakların hesabında, başlangıçtaki fesih ile işe başlatmama tarihine kadarki geçen sürenin dikkate alınması gerekir<sup>252</sup>. Bir başka deyişle, kıdem ve ihbara bağlı hakların hesabında işe başlatmama tarihinin esas alınması gerekir. Yargıtay ise ‘‘dört aya kadar ücret ve diğer hakların ödenmesine karar verilen süre; ihbar, kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağına hesabında nazara alınması gerektiği kanaatindedir<sup>253</sup>. Ancak, yasanın öngördüğü sınırlama süreye ilişkin olmayıp ücret ve diğer hakların ödenmesine ilişkindir<sup>254</sup>. Bu nedenle yasaca öngörülen ücret ve diğer hakların ödenmesine ilişkin sınırlamanın genişletilmesi, işçi lehine yorum ilkesi ve işe başlatmamanın yeni bir fesih niteliğinde olması karşısında, isabetli bir çözüm teşkil etmemektedir. Bu itibarla hesaplama da, işçinin işe başlatmamam tarihe kadar çalıştırılmadığı sürenin tamamının dikkate alınması uygun bir çözüm olacağı kanaatindeyiz. Nitekim, bir başka kararında Yargıtay, ‘‘işçinin işverence işe başlatılmadığı tarihte iş ilişkisi sonlandığından, kıdem tazminatı hesabında bu tarihteki tavanın gözetilmesi gerektiğini ifade ederek<sup>255</sup>, bir önceki kararıyla çelişmiştir.

### **c. İş Güvencesi Tazminatının Ödenmesi Zorunluluğu**

Kanun koyucu, işe başlatma yükümlülüğünü ifa edilmemesini yaptırıma bağlamıştır. Buna göre; işçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur (İK m.21/1). Sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı hizmet akdinin feshi halinde ise, İş Kanununun 21 inci maddesinin birinci fıkrası

<sup>251</sup> ALPAGUT, *İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi*, s. 248; Süzek, **İş Hukuku**, s.485; ULUCAN,a.g.e.,s.85.

<sup>252</sup> Aynı yönde MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e.,s.598.

<sup>253</sup> Yrg.9.HD. 28/04/2005 Tarih, E. 2005/886, K. 2005/14880 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e s.720).

<sup>254</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e.,s.598.

<sup>255</sup> Yrg.9.HD. 12/04/2005Tarih, E.2004/18066, K. 2005/12952 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.720) .

uyarınca ödenecek tazminat işçinin bir yıllık ücret tutarından az olamaz (SK m.31/4). Ayrıca işyeri sendika temsilcisinin hizmet akdinin sadece temsilcilik faaliyetlerinden dolayı feshedilmesi halinde de, ödenecek tazminat işçinin bir yıllık ücret tutarından az olamaz (SK m.30/2).

4773 sayılı yasayla değişik eski kanunda tazminat tutarları, en az 6 ay en çok 12 ay olarak belirlenmişti (13/D,F.1). Bu düzenleme, işçi ve işverenin karşılıklı hak ve menfaatleri açısından daha isabetli olacağı gerekçesiyle, 4857 sayılı kanun ile “en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında” şeklinde değiştirilmiştir.

Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler (İK m.21/2). Tazminat ve boşa geçen süreye ilişkin ücret ve diğer haklar feshin geçersizliğinin sonucu olup re’sen gözetilmelidir<sup>256</sup>. Ayrıca feshin geçersizliğine ve işe iade istemine ilişkin davalar, kamu düzeni ile ilgili olduğundan<sup>257</sup>, taleple bağıllık ilkesi katı olarak uygulanmaz. Bu nedenle, iş güvencesi tazminatına hükmedebilmesi için işçinin bu yöndeki talebi aranmadığından; talep olsun olmasın, iş güvencesi tazminatı resen karar altına alınır.

İş güvencesi tazminatının hesaplanmasında esas alınması gereken tarih, süresi içinde işe başlatılması için işverene başvuran işçinin, işe başlatılmadığı tarihtir. İşe başlatılmama tarihinin tespitinde de, yükümlülük süresi içinde bu yönde irade açıklamasın da bulunulmuş ise irade beyanında bulunulduğu tarih; her hangi bir irade açıklamasında bulunmaksızın yükümlülük süresi geçirilmiş ise sürenin bittiği tarih, esas alınacaktır. Tazminatın hesabından esas alınacak tarihin belirlenmesi, temerrüt, zamanaşımı ve hesaplanacak ücret açısından da önem teşkil etmektedir.

Söz konusu tazminatı ödeme yükümlülüğü işçiyi işe almadığı tarihte doğacağından, işverenin temerrüde düştüğü tarihte aynı tarih olacaktır. İş güvencesi tazminatı, işe iadeye ilişkin kararın kesinleşmesini takiben işçinin on iş günü içinde

<sup>256</sup> Yrg.9.HD.21.09.2004 Tarih, E. 2004/4911, K. 2004/19627( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.689).

<sup>257</sup> Yrg. 9. HD. 11.10.2004 Tarih, E. 2004/15783, K. 2004/23504 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.738).

işverene başvurması ve bir aylık süre içerisinde işverence başlatılmaması halinde muaccel olur; bu durumda tazminat ancak işyerinin işçiyi işe başlatmama koşuluna bağlı olarak muaccel hale geleceğinden söz konusu tazminata dava tarihinden itibaren faiz yürütülemez<sup>258</sup>. Dolayısıyla, faiz, tazminatın muaccel olduğu tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Ayrıca, ekleyelim ki, kanunda bu tazminat için özel bir faiz türü öngörülmediğinden, yasal faiz uygulanmalıdır; işçinin tazminat talep hakkı muacceliyet tarihinden itibaren başlayacağından, işçinin daha önce buna ilişkin bir talep hakkı olmadığından, zamanaşımının başlangıç tarihi olarak da muacceliyet anının esas alınması gerekir<sup>259</sup>.

İşçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarının da belirlenmesi gerektiği hükmüyle (İK m.21/2), işçinin işe başlatılmaması halinde ikinci bir davanın açılmasını engellemek ve böylelikle de zaman kaybını önlemek amaçlanmıştır<sup>260</sup>. Bu hüküm yasa koyunun, uyuşmazlığın dört ay içerisinde çözülmesi hedefiyle uyumludur. Bununla birlikte, Yargıtay iş güvencesi tazminatının miktarını süre olarak belirlenmesini istemekte, rakamsal olarak tespitini uygun bulmamaktadır<sup>261</sup>. Yargıtay'ın benimsediği bu çözüm, aşağıda da açıklanacağı üzere, uygulamada sıkıntılar yaratmaktadır.

Yargılama makamının süre olarak belirlediği tazminatın hesabında, tazminatın muaccel olduğu tarihteki emsal işçi ücretlerinin dikkate alınması gerekir. Başka bir anlatımla, işçinin işe iade kararına rağmen bir ay içinde işe başlatılmaması durumunda, işe başlatılmadığı tarihte emsal işçinin ücreti hangi düzeye gelmiş ise, bu emsal işçi ücreti baz alınarak dört ile sekiz aylık brüt ücret tutarında tazminat ödenmesi gerekir<sup>262</sup>. Öte yandan, dört ile sekiz ay arasında süreyi belirlerken hangi esaslara uyulacağı konusunda kanunda bir açıklık olmamakla birlikte gerekçede, iş sözleşmesinin sona erdirilmesi ve işverenin işçiyi işe başlatmama sebepleri göz önünde tutularak sürenin belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Yargıtay da hiçbir

---

<sup>258</sup> Yrg. 9.HD, 10.02.2004 Tarih, E.2004/23396, K.2004/1896 ( AKYİĞİT, 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, s.824).

<sup>259</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e.,s.266

<sup>260</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e.,s.595.

<sup>261</sup> Yrg. 9.HD, 11.02.2004 Tarih, E. 2004/1018, K. 2004/2013 ( AKYİĞİT, 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, s.824).

<sup>262</sup> ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e.,s.265

gerçekçe gösterilmeksizin tazminatın üst sınırdan belirlenmesini hatalı kabul etmekte ve alt tutardan uzaklaşıldıkça bunun gerekçelendirilmesi gerektiğini belirtmektedir<sup>263</sup>. Bir başka kararında ise Yargıtay, işçinin kıdemi göz önüne alındığında işe başlatmama tazminatının alt sınırdan belirlenmesini hatalı bulmuştur<sup>264</sup>. Bir diğer kararında ise Yargıtay, sürenin belirlenmesinde işçinin kıdemi ile birlikte fesih sebebinin de göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir<sup>265</sup>. Kanımızca, alt ve üst sınır arasında bir sürenin belirlenmesinde, işçinin kıdemi, fesih sebebi ve fesih hakkının kötüye kullanılması gibi unsurların dikkate alınması yanında, somut olayın özellikleri de dikkate alınmalıdır.

İş Kanunda sadece ihbar tazminatı (İK m.17/son) ile kıdem tazminatının (EİK m.14/11) para veya parayla ölçülmesi mümkün menfaatler de göz önünde tutulacağı hükme bağladığından, bir başka deyişle kanun koyucu geniş anlamda ücreti sınırlı hak ve alacaklarda kabul ettiğiinden, burada hesaplamada esas alınacak ücret işçinin çıplak brüt ücretidir<sup>266</sup>. Yargıtay da, gelir vergisi ve damga vergisi yükümlüsü işçi olduğundan, tazminat miktarı belirlenirken, işçinin brüt ücreti üzerinden hesaplama yapılması gerektiği kanısındadır<sup>267</sup>. Ancak bu durum, hesaplamada asıl ücretin dikkate alınmasının haksızlığa sebebiyet verdiği, asıl ücretin yanında para ile ölçülmesi mümkün diğer haklarında hesaplama da dikkate alınmasının daha isabetli olacağı noktasında, haklı olarak eleştirilmiştir<sup>268</sup>.

### **3. Boşta Geçen Süreye İlişkin En Fazla Dört Aylık Süreyle Sınırlı Ücretin Ve Diğer Hakların Ödenmesi Zorunluluğu**

4857 sayılı yasanın 21.maddesinin 3. fıkrasında ‘‘İşçinin mahkeme kararının kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre içinde en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları kendisine ödeneceği’’ hüküm altına alınmıştır. Fesih

<sup>263</sup> Yrg.9.HD. 11.04.2005 Tarih, E. 2005/10916, K. 2005/12802 (ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.640)

<sup>264</sup> Yrg.9.HD.13.01.2005 Tarih, E. 2004/26393, K.2004/898( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., s.646).

<sup>265</sup> Yrg. 9.HD, 10.02.2004Tarih, E. 2004/22556, K. 2004/1895( AKYIĞİT, 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, s.825).

<sup>266</sup> SÜZEK, İş Hukuku,s. 486;MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e. s.596

<sup>267</sup> Yrg. 9. HD 09.10.2003 Tarih, E. 2003/12544, K.2003/16689

(ÇANKAYA,GÜNAY,GÖKTAŞ,a.g.e., s.709).

<sup>268</sup> ULUCAN,a.ge.,s.85

bildiriminden işe başlama süresine kadar geçen sürede, işçinin boşa geçen süre ücreti ve diğer haklarına ilişkin alacaklarının verilmesi, geçersiz feshin doğal sonucu olması nedeni ile kanu koyucunun süreyi sınırlaması hukuk tekniği bakımından isabetli değildir; kaldı ki öngörülen süre sınırlaması iş güvencesi esaslarıyla da bağdaşmamaktadır<sup>269</sup>.

İşçinin boşa geçen süre ücretini ve diğer haklarını talep edebilmesi için, yargılama makamınca verilen kararın kesinleşmesi ve kesinleşmiş bu kararın tebliğinden on gün içinde işçinin, işe başlatılma talebiyle işverene başvurması gerekir. Aksi halde, bu süre içerisinde işverene başvurmayan işçinin hakları düşer. Zira, başvuruda bulunmama ile birlikte geçersizliğine karar verilen fesih geçerli hale gelmiş olur (İK m.21/5); bu itibarla da geçerli fesihden sonrası için de ücret söze konu olmaz<sup>270</sup>. İş güvencesi tazminatının talep edilebilmesi için işverenin işçiyi bir ay içinde işe başlatmaması koşulunun aranmasına karşın, boşa geçen süre ücreti ve diğer hakların talep edilebilmesi bu koşul aranmamaktadır. Dolayısıyla, işçi, işe başlatılsın veya başlatılmasın, söz konusu alacaklarını talep hakkına, işverene süresi içinde başvurmakla sahip olmaktadır. Ancak, işveren, işçinin başvurusuna olumlu yanıt vermiş ve işçiyi işe başlatmış ise, bildirim süresine ait peşin ödediği tutarı, boşa geçen süre ücreti ve diğer haklara ilişkin ödemedi mahsup edebilir (İK m.21/3). Buna karşılık, işveren, işçiyi bildirim süresi vermemiş veya bildirim süresine ait ücreti peşin olarak ödenmemişse, boşa geçen süre ücreti ve diğer haklara ait tutarı ayrıca ödemek durumundadır(İK m.21/3).

Yasa koyucu, işçinin boşa geçen süre ücretine ve diğer haklarına ilişkin alacaklarını emredici bir şekilde dört ayla sınırlamıştır (İK m.21/2). Buna göre yargıç kanunda öngörülen dört aylık süre sınırını gözeterek, işçinin boşa geçen süre ücreti ve diğer alacaklarını belirleyecektir. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir. Yargıtay bir kararında ‘‘ 4857 sayılı Yasa da, uygulanacak miktarın üst sınırı, kararın kesinleşme tarihine göre belirlenecek şekilde en çok dört ay olarak düzenlenmiştir (21/3). Şayet boşa geçen süre daha az ise, dört aydan daha az miktarda ücret ve diğer

<sup>269</sup> Ali GÜZEL, ‘‘İş Güvencesine İlişkin Temel İlke ve Eğilimler Işığında Yasa Tasarısının Değerlendirilmesi’’, **İş Güvencesi Yasa Tasarısının Değerlendirilmesi**, İstanbul; İstanbul Barosu Yayınları, 2001,s.42

<sup>270</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.ge.,s.597.

haklara karar verilebilecektir. Ancak işçi fesih bildirimini tarihi ile kararın kesinleşmesine kadar geçen süre dört aydan fazla olsa da tespit edilecek boşta geçen süre miktarının azami sınırı dört ay olması gerektiğini ifade etmiştir<sup>271</sup>. Buna paralel bir başka kararında da'' işçinin boşta geçen süresi dört ayı geçtiği halde mahkemece boşta geçen süre ücret ve haklarının iki ayla sınırlandırılmasının hatalı'' olduğunu belirtmiştir<sup>272</sup>.

Boşta geçen süreye ilişkin ücret alacağı feshin geçersizliğine bağlanmış tespit mahiyetinde hükümler olduğundan, işçinin bu yönde talebi olmasa da yasa gereği mahkemece re'sen hüküm altına alınmalıdır<sup>273</sup>. İş güvencesi tazminatında olduğu gibi, Yargıtay, boşta geçen süre ücreti ve diğer hakların miktarını da rakamsal olarak değil, süre olarak belirlemede<sup>274</sup>; süresinin de kesin olarak belirlenmesini hatalı bulmaktadır<sup>275</sup>. Yargılama makamınca belirlenecek dört aylık ücret, işçinin işine son verilme idi, yani çalıştırılma idi dört aylık bir süre içinde elde edeceği giydirilmiş ücret olarak değerlendirilmelidir<sup>276</sup>; maddede ki''ücret ve diğer haklar'' tabiri bu hususu ifade etmektedir. Boşta geçen süreye ilişkin ücret ve diğer haklara ilişkin alacaklar, işçinin işverene başvurusuyla muaccel hale gelir ve işçi alacağın muaccel hale geldiği tarihten itibaren faiz talep edebilir.

Yargıtay , feshin geçersizliği ve işe iade halinde iş sözleşmesinin baştan itibaren kesintisiz olduğunu kabul etmesine karşın<sup>277</sup>, ücret ve diğer yasal haklarının ödenmesine karar verilen dört aylık sürenin; ihbar, kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağının hesabında da dikkate alınması gerektiği kanaatindedir<sup>278</sup>. Ancak, 21.maddenin 3.fikrasında ki sınırlama süreye değil ücret ve diğer haklara ilişkin olup çalıştırılmadığı sürenin tamamının işçinin kıdemine katılmasına mani bir anlatıma

<sup>271</sup> Yrg.9.HD.23.02.2005 Tarih E. 2004/27443, K. 2005/6072 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e, s.644)

<sup>272</sup> Yrg.9.HD.09.02.2005 Tarih, E. 2005/986, K. 2005/3703(ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.ge.e.,s.644)

<sup>273</sup> Yrg.9.HD.03.06.2004 Tarih, E.2004/1839, K.2004/13303( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e.,s.652).

<sup>274</sup> Yrg.9.HD.03.06.2004 Tarih, E.2004/1839, K.2004/13303 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e.,s.652).

<sup>275</sup> Yrg.9.HD.16.06.2004 Tarih, E.2004/2722, K.2004/15013 ( ÇANKAYA,GÜNAY, GÖKTAŞ, a.g.e., ,s.653).

<sup>276</sup> EYRENCİ, TAŞKENT, ULUCAN, a.g.e, s.142

<sup>277</sup> Yrg.9.HD 14.07.2005 Tarih, E. 2004/030139, K. 2005/026288 ( CORPUS, Version 24).

<sup>278</sup> Yrg. 09 HD 06.12.2004 Tarih, E. 2004/028355, K. 2004/026161 (CORPUS Verison 24).

sahip değildir; bu itibarla, çalıştırılmadığı sürenin tamamının kıdem ve kıdeme bağlı işçilik alacaklarının hesabında göz önünde tutulmalıdır<sup>279</sup>.

Ekleyelim ki feshin geçersizliğinin tespitiyle baştan itibaren iş sözleşmesi devam ettiğinden, Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından , işçiye ödenecek en çok dört aya kadar ücret ve diğer alacaklardan sigorta primi alınması ve bu sürelerinde hizmetten sayılması gerekir<sup>280</sup>.

#### 4. Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar

4857 sayılı kanununun 21. maddesinin 2.fikrasında ‘mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler’ ifadesine açıkça yer verilmiştir. Bu hüküm, iş güvencesine ilişkin uyuşmazlıkların dört ay içinde nihayete erdirilmesi öngörüsüyle uyumludur. Yasa koyucu, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarının da belirlenmesi gerektiği hükmüyle (İK m.21/2), işçinin işe başlatılmaması halinde ikinci bir davanın açılmasını engellemek ve böylelikle de zaman kaybını önlemeyi amaçlanmıştır<sup>281</sup>. Yasanın açık ifadesi ve ikinci bir davanın önüne geçme hedefine rağmen, Yargıtay uygulaması aksi yöndedir.

Yargıtay göre, ‘‘4857 sayılı İş Kanununda düzenlenen ve feshin geçersizliğinin sonucuna bağlanan işe başlatmama tazminatı ve boшта geçen süre ücret alacağı, davacının başvurusu ve davalının işe başlatmama halinde uygulanması gereken tespit niteliğinde olduğundan, miktar belirtmeksizin belirlenmesi yeterli olup, icrai nitelikte hüküm kurulmamalıdır<sup>282</sup>’’. Görüldüğü üzere Yargıtay, belirlemeyi süre noktasından yapmakta, miktarı net olarak belirlememekte ve icrai nitelikte hüküm kurulmasını hatalı bulmaktadır.

<sup>279</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e.,s.598

<sup>280</sup> Uygur TANRIÖVER, ‘‘4857 Sayılı Kanun Kapsamında İşe İade ve SSK Prim Belgelerinin Düzenlenmesi Sorunu’’, **Mercek** , MESS, S.37,Ocak ,2005, s.102

<sup>281</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU,a.g.e., s.595.

<sup>282</sup> Yrg.9.HD. 09/03/2005 Tarih, E.2005/3909, K.2005/799 ( ÇANKAYA, GÜNAY, GÖKTAŞ,a.g.e., s.709).



Yargıtay'ın bu uygulaması, uygulamada ciddi sıkıntılar yaratmaktadır. Uygulama da, işe iade davası açan bir işçinin davasında yargılama makamı; feshin geçersiz olduğunu tespit ettiği takdirde, işçinin işe iadesine, en çok dört aya kadar boшта geçen ücret ve diğer haklarının ödenmesine, işe başlatılmama halinde de dört ile sekiz ay arasında iş güvencesi tazminatı ödenmesine hükmetmektedir. Hükümün, temyiz edilmeyerek veya Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmesi sonrası işçi, on günlük süre içerisinde işe başlatılması talebiyle işverene başvurmakta ve işverence de bu talep genellikle kabul görmemektedir. Bunun üzerine işçi, yargılama makamınca belirlenen iş güvencesi tazminatının ve boшта geçen süreye ilişkin haklarının ödenmesi amacıyla icra takibine geçmekte veya dava açmaktadır.

İcra takibine dayanak yargılama makamının kararı tespit niteliğinde kabul edildiğinden, işverence süresi içinde takibe itiraz edilmekte ve bu nedenle de itirazın kaldırılması için itirazın iptali davası açılması gerekmektedir. İtirazın iptali davası açıldığında da, emsal işçi ücretlerinin belirlenmesi, bilirkişice alacağın hesaplanması gibi hususlar epey bir zaman gerektirdiğinden davanın kısa bir sürede sonuçlanması mümkün olmamaktadır. Kaldı ki dava kısa sürede sonuçlansa dahi, kararın icranın geri bırakılması talepli temyizi halinde, kararın nihai olarak sonuçlandırılması kısa sürede mümkün olmamakta ve diğer iş davalarıyla aynı sürede sonuçlandırılmaktadır. Dolayısıyla, feshin geçersizliğine kanunun bağladığı sonuçlara kısa sürede ulaşamamakta ve ortalama onsekiz aylık bir sürenin harcanması gerekmektedir.

Öte yandan, iş güvencesi tazminatına ve boшта geçen süreye ilişkin alacaklarına kavuşan işçinin, fark ihbar ve kıdem tazminatı alacaklarında söz konusu olması halinde, bu alacaklara kavuşmak için işçinin üçüncü bir dava açması gerekeceği muhakkaktır. Nitekim, emsal bir olayda, 17.11.2003 tarihinde açılan işe iade davası, Yargıtay denetiminden geçerek 04.11.2004 tarihinde kesinleşmiştir<sup>283</sup>. İşçi süresi içinde işverene başvurmasına karşın, işverence işe başlatılmadığı gibi yargılama makamınca belirlenen tutarlarda kendisine ödenmemiştir. Bu nedenle, işçi, 23.12.2004 tarihinde ilamsız icra takibine geçmiş, ancak yapılan bu takip işverenin

---

<sup>283</sup> Gölcük Asliye Hukuk (İş ) Mahkemesi, 18.03.2004 tarih,E.2004/107, K.2004/223, (Yayınlanmamış).

süresi içinde itiraz etmesi nedeniyle durmuştur. Bu noktada takibin devamı için işçi, itirazın iptali davası açmak durumunda kalmıştır. Ne var ki açılan bu ikinci dava hali hazırda da yerel mahkemede sürmekte<sup>284</sup> ve kararın, icranın geri bırakılması talepli temyizi halinde kısa sürede sonuçlandırılmayacağı göz önünde bulundurulduğunda, işçinin alacağına kavuşmasının epey bir zamana mal olacağı bir gerçektir. Görüldüğü üzere, Yargıtay'ın bu uygulaması, iş güvencesine ilişkin uyuşmazlıkların dört aylık bir sürede çözülmesi bir yana, diğer davalardan dahi daha kısa sürede çözülmesine imkan tanımamaktadır.

Oysaki, Yargıtay'ın bu uygulaması, yasanın açık ifadesine aykırı olması yanında, kanun koyucunun uyuşmazlıkların ikinci bir davaya sebebiyet verilmeden kısa sürede çözülmesi hedefiyle de bağdaşmamaktadır. Eklemek gerekir ki, boşta geçen süreye ve iş güvencesi tazminatına ilişkin alacakların karar tarihinden sonrasını kapsamaması karşısında, işe iade davasında söz konusu alacakların net olarak belirlenmesi güçlük arz etmektedir. Esasen de, uygulamada işverene başvuruda bulunma aşamasına gelene kadar ki geçen sürenin ortalama bir yıl veya daha fazla olduğu göz önüne alındığında, işe iade davasında miktarın net olarak belirlenmesi pek de mümkün olmamaktadır.

Kanımızca, yasanın açık ifadesi ve yasa koyucunun hedefi uyuşmazlığın kısa sürede sonuçlandırılmasına dönük olsa da, uygulama bunun aksini ortaya koymakta ve bu yasal çerçevede de başkaca çözüm olanağı pek mümkün görünmemektedir. Bu noktada, uyuşmazlığın kısa sürede sonuçlanması ve ikinci veya üçüncü bir davanın açılmasının önlenmesi için tarafımızca önerilen çözüm, feshin geçersizliğine bağlanan parasal sonuçların net olarak belirlenmesini işe iade davası aşamasında kolaylaştırıcı yasal düzenlemeye gidilmesidir. "Miktar, işçinin başlangıçta yapılan fesih anındaki ücretine %30 fark eklenmek suretiyle hesap edilir" gibi yapılacak bir düzenleme, uygulamada yaşanan sıkıntıları ortadan kaldıracığı gibi, işe iade davası aşamasında da miktarın açık ve net olarak belirlenmesine imkan tanıyacaktır.

---

<sup>284</sup> Kocaeli 2. İş Mahkemesi'nin 2005/360 E sayılı Dosyası ile görülen itirazın iptali davası karara bağlanmamış ve hali hazırda da bilirkişi aşamasındadır.

## SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Çalışmamızın birinci bölümünde, genel olarak iş güvencesi kavramı ve iş güvencesi hükümlerinin uygulama kapsamı üzerinde durulmuştur. Ülkemizde iş güvencesine ilişkin ilk düzenleme 4773 sayılı Kanun ile değişik 1475 sayılı Kanun ile yapılmıştır. Bu ilk düzenlemede ‘‘on kişi’’ ölçütü esas alınmışken, daha sonra yürürlüğe giren 4857 sayılı kanunla bu ölçüt otuza çıkartılarak iş güvencesi hükümlerinin uygulama kapsamı oldukça sınırlandırılmıştır. Yapılan düzenlemede sayının otuzla sınırlandırılmasıyla hem 3.490.000 (sigortalı çalışan işçilerin %70’i) gibi çok önemli bir işçi kitlesi mağdur edilmiş, hem de ülkede bulunan toplam işyerlerinin % 95’i iş güvencesi kapsamındaki % 5’lik işyerine göre avantajlı hale getirilmiştir. Yasa koyucunun bu farklı muamelesi, Anayasa’nın 10.maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırıdır. Ayrıca, her ne kadar 158 Sayılı İLO sözleşmesinde, bu sözleşmenin ‘‘ tüm ekonomik faaliyet alanlarına ve hizmet sözleşmesi ile istihdam olanlara’’ uygulanacağı kuralına, ‘‘işletme büyüklüğü’’ ve ‘‘ özel istihdam şartları’’ göz önünde tutularak istisna getirilebileceği belirtilmişse de; 4857 sayılı kanunla yapılan düzenleme ile ülkemizde işyerlerinin ve işçilerin büyük bir bölümünü iş güvencesi kapsamı dışında bırakacak şekilde genişletilmiş ve istisna kural haline getirilmiştir. Bu da 158 Sayılı İLO sözleşmesine aykırılık teşkil etmesi yanında, bu sözleşmeden doğan yükümlülüğün gereği gibi ifa edilmemesi anlamına da gelmektedir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde; sözleşmenin feshinde geçersiz sebeplere değinildikten sonra, geçerli fesih sebepleri işçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri ve işyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri olmak üzere ikiye ayırmak suretiyle incelenmiştir. Geçerli fesih sebepleri, derhal fesih hakkını düzenleyen maddede belirtilen sebepler kadar ağır olmamakla birlikte, işin ve işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz etkileyen sebeplerdir.

İşçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebeplerdir. İşçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan bir sebebin varlığı geçerli bir fesih için yeterli olmamakta, bunlardan kaynaklanan bir nedenin geçerli bir fesih nedeni teşkil edebilmesi için işyerinde olumsuzluklara da yol açması gerekmektedir. İşçinin yetersizliği kavramı soyut ve belirsiz bir kavramdır. Gerekçede çeşitli örnekler verilmek suretiyle kavramın içeriği somutlaştırılmaya çalışılsa da, verilen bu örneklerle kavramın içeriğini tam olarak netleştirme olanağı bulunmamakta, kavramın içeriğinin somutlandırılması daha çok yargı kararlarına ve doktrine bırakılmaktadır. Yetersizlik kavramıyla anlatılmak istenen, işçinin şahsi yetenek ve niteliklerinin iş görme borcunu yeterli bir şekilde ifası için uygun olmamasıdır. Kural olarak yetersizlik, işçinin iradesine bağlı gerçekleşmez. İşverenin subjektif değerlendirmesine dayalı yetersizlik, geçerli bir fesih nedeni oluşturamaz. Yetersizliğin, geçerli bir fesih nedeni oluşturabilmesi için, objektif bir niteliğe sahip olması, dışa yansımaları ve de denetlenebilir olması gerekir. Bu nedenle, yetersizlik nedenine dayalı fesih için, yetersizliğin tespitinde objektif ölçüler esas alınması ve değerlendirmenin de saydam bir şekilde yapılması gerekir

İşçinin davranışından kaynaklanan nedenler ise, İş Kanununun 25 inci maddesinde düzenlenen derhal fesih için öngörülen sebepler kadar ağır olmamakla birlikte işin normal yürüyüşünü ve işyerindeki uyumu olumsuz etkileyen davranışlardır. Ancak davranışa dayalı geçerli fesih nedenleri ile derhal feshe olanak veren fesih sebeplerini birbirinden ayırmak oldukça zordur. Yargıtay da bazı kararlarında, haklı bir fesih nedeni olarak nitelendirilebilecek işçinin davranışlarını, geçerli bir fesih nedeni olarak nitelendirmiş ve bu da ayrımı daha zorlaştırmıştır. Ayrımın gerçekleştirilmesinde beklenmezlik kriteri esas alınmalıdır. Buna göre, işçinin belirli bir davranışı, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüde beklenemeyecek ağırlıkta ise geçerli nedenden; ahlak ve iyi niyet kuralları bakımından beklenemeyecek ağırlıkta ise haklı bir fesih nedeninden söz edilmelidir. Beklenemezlik kriteri yanında, hangi hususların geçerli nedenli fesih sebebi olmayacağı İş Kanununun 18. maddesinin ilgili bentlerinde emredici bir şekilde

belirtilmiş olması ve yine, haklı nedenli fesih sebeplerinin yasada sınırlı olarak sayılması, ayrımda gözetilmesi gereken ölçüleri veren noktalardır.

İşçinin kendisinden kaynaklı yeterliliğe ilişkin nedenler ile işçinin davranışından kaynaklı geçerli fesih nedenleri birbirinden ayırmak da bazı durumlarda kolay olmamaktadır. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde onun objektif durumu esas alınırken, davranıştan kaynaklı nedenlerde işçinin kusuru değerlendirmede esas alınır. Kusurdan bahsedilebilmesi işçinin iradesinin varlığı gerektirdiğinden, bu iki kavramın birbirinden ayırt edilmesinde “iradilik” ölçütünün esas alınması, ayrımı kolaylaştıracaktır.

İşyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri de işletme içinden kaynaklanabileceği gibi, işletme dışından da kaynaklanabilir. İşyerine ilişkin nedenler, işçinin kişiliğinden kaynaklanmayan, buna karşılık yapılan işi veya sözleşmeyi ortadan kaldıracı ve değiştirici nitelikte olan, işletmede yaşanan ekonomik güçlükler ve teknolojik değişiklikler gibi nedenler sonucu ortaya çıkan sebeplerdir. İşletme içinden kaynaklanan geçerli fesih nedenleri, işverenin işletmesel kararına dayanan işyerindeki her türlü yapısal ve teknolojik değişim sonucunda ortaya çıkan nedenlerdir. İşletme dışından kaynaklanan sebepler ise, işverenin iradesi dışında ortaya çıkan ve işyerindeki işin sürdürülmesinin olanaksız hale getiren sebeplerdir. İşyerine ilişkin nedenlerin varlığı başlı başına geçerli bir fesih için yeterli olmamakta, bunun yanında, işçinin işyerinde çalışma olanağını kalmaması ve feshin son çare olması unsurlarının da gerçekleşmesi gerekmektedir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, fesih bildiriminde gözetilmesi gereken ilkeler ile uyulması gereken usul ve şekil kuralları incelenmiştir. Geçerli bir nedenin varlığı halinde işveren, fesih bildirimini, önceden işçinin savunmasını alarak makul bir sürede ve fesih sebebini de açıkça göstererek yazılı olarak yapmak durumundadır. Bu hususlara riayet edilmemesi yapılan feshi başlı başına geçersiz kılmaktadır. Buna göre geçerli bir feshin varlığına rağmen, fesih usulüne uyulmaması halinde yargılama makamınca feshin geçersizliğine karar verilecektir.

İşveren öncelikle feshi makul bir sürede yapmalıdır. Buna göre işveren, geçerli bir fesih nedeninin ortaya çıkmasından itibaren dürüstlük ve iyi niyet kurallarına göre makul bir süre içerisinde fesih hakkını kullanması gerekir. Haklı nedenlerin varlığı halinde fesih hakkı altı günle sınırlanmışken, geçerli nedenlerin varlığı halinde fesih hakkının ne kadar süre içerisinde kullanılması gerektiğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bizim hukukumuzda, makul sürenin hukuki dayanağının Borçlar Kanunu'nun 344. maddesinin oluşturulduğu ileri sürülmektedir. Kanaatimizce, Borçlar Kanunu'nun 344. maddesinde düzenlenen fesih bildirim, haklı bir nedenin varlığına bağlanmış ve feshe dayanak teşkil haklı nedenin oluşumunda da kural olarak işçinin kusuru aranmıştır. Buna karşın, geçerli fesih nedenleri işçinin kusuruna dayanmayabileceği gibi, işçinin kusurunun arandığı geçerli fesih nedenlerinde de haklı neden oluşturacak ağırlıkta kusurlar aranmamakta, daha hafif kusurlarda geçerli fesih için yeterli olmaktadır. Ayrıca Borçlar Kanununun ilgili düzenlemesi (BK m 344) ile İş Kanunu 'nda düzenlenen haklı nedenle derhal fesih halleri (İK m.25) paralel bir düzenleme olup, bildirimsiz fesih hallerine ilişkindir. Kanaatimizce, geçerli nedenlerle yapılan fesihlerde fesih sebebi ortada kalmış olduğu ya da fesih sebebinin oluşmasından sonra aradan uzun bir süre geçtiği halde işverenin iş sözleşmesini feshetmesi, dürüstlük ve iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacağından, makul sürenin hukuki dayanağını dürüstlük ve iyi niyet kurallarının oluşturduğunun kabulü gerekir (MK m.2 ve3 ).

İşveren fesih bildiriminden önce işçinin savunmasını da alması gerekir, fesihten sonra işçinin savunması alınmaz. İşverenin işçinin savunmasını alma zorunluluğu bir ispat koşulu olmayıp geçerlilik koşuludur. İşverenin savunma alma yükümlülüğü, işçiye ilişkin geçerli nedenlerin varlığı halinde söz konusu olmaktadır. İşyerine ilişkin geçerli sebeplerin varlığı halinde ise, bu sebepler işçi merkezli olmadığından, işverenin işçinin savunmasını alma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ayrıca, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan ve benzeri hallerin varlığı halinde de savunma alma yükümlülüğü bulunmamaktadır.

İşveren fesih bildirimini yazılı yapmak ve fesih sebebini de açıkça göstermek durumundadır. Yazılı bildirim şartı sadece geçerli sebeplerin varlığı halinde değil, İş Kanununun işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkını düzenleyen 25. maddesinde

belirtilen bütün haller içinde söz konusudur. Yasa koyucu, sadece ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallerde, işçinin savunmasının alınmasının gerekmediğini öngörmüş, bu hallerde dahi yazılılık koşulunun yerine getirilmesinin gerekmediği yönünde bir düzenlemeye gitmemiştir. Fesih bildirim yazılı yapılması yanında, ayrıca fesih sebebinin de açık ve net olarak gösterilmesini zorunludur. Sebep gösterilirken soyut, genel ve belirsiz ifadelerden kaçınılmalı ve fesih sebebinin olabildiğince somutlaştırılması gerekir. İşveren yazılı fesih bildiriminde gösterdiği sebeple bağlı olup, daha sonraki bir aşamada bu sebebi değiştiremez. Yazılı fesih bildiriminde olduğu gibi, sebep gösterme zorunluluğu da haklı nedenlere dayalı fesihleri de kapsamaktadır.

Çalışmamızın dördüncü bölümünde, fesih bildirimine itiraz ve bu itirazın feshin geçerli veya geçersiz olduğunun tespiti noktasında karara bağlanmasının doğurduğu hukuki sonuçlar incelenerek çalışma sona erdirilmiştir.

Feshin geçerli bir nedene dayanmadığı veya geçerli bir nedene dayanılmakla birlikte fesih usulüne uyulmadığı iddiası mevcut ise fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesine dava açabilir veya toplu iş sözleşmesinde hüküm varsa veya taraflar anlaşılırsa uyuşmazlığı aynı süre içerisinde özel hakeme de götürebilir. Kanunun öngördüğü sürenin hak düşürücü nitelikte olması karşısında, sürenin geçirilmesi feshi geçerli hale getirmektedir. Hakim süreyi kendiliğinden dikkate almak durumunda olduğu gibi, bu husus yargılamanın her aşamasında da itiraz yoluyla da ileri sürülebilir.

4857 sayılı kanunla, 158 Sayılı İLO Sözleşmesi hükümleri doğrultusunda, “herkes iddiasını ispatla yükümlüdür” genel kuralına ayırık bir düzenleme getirilerek ispat yükü işverene yüklenmiştir. İşveren ispat yükümünü yerine getirirken öncelikle biçimsel koşullara uyduğunu ispatlamalı, biçimsel koşulları yerine getirdiğini ispatladıktan sonra da içerik yönünden fesih nedenlerinin geçerli olduğunun ispatlaması gerekir. Her ne kadar feshin geçerli nedene dayandığını ispat yükü işverene aitse de, feshin başka bir sebebe dayandığı işçi tarafından iddia edildiği takdirde, ispat yükü işçiye geçmekte ve işçi bu iddiasını ispatlama yükümlülüğü altına girmekte ve sıklıkla işçi, ispat yükünü omuzlarında hissetmektedir. Kaldı ki,

kanunun düzenlemesi her an ispat yükünün işçiye dönmesine elverişlidir. Nitekim, uygulama da, işverenler sözlü olarak işçiyi işten çıkarmakta, daha sonra gerçeğe aykırı ve sözlü fesih sonrasını kapsayacak bir biçimde devamsızlık tutanağı düzenleyerek işçinin devamsızlık yaptığından bahisle, iş sözleşmesi feshettiklerini bildirmektedirler. Bu durumda işçi, feshin geçersiz nedenle ve sözlü olarak yapıldığını, devamsızlık tutanaklarının da fesih sonrasını kapsadığını ispatlamak durumunda kalmaktadır. Bu da ‘‘feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir’’ kuralını işlevsiz kılmakta ve ispat yükünün de daha çok işçinin omuzlarında kalmasına sebebiyet vermektedir.

Ayrıca yasaca, uyuşmazlığı yargılama makamı tarafından iki ay içinde karara bağlaması ve kararın temyizi halinde de Yargıtay’ın bir ay içinde kesin olarak karar vermesi öngörülmüşse de, uyuşmazlığın öngörülen sürede bitirilmesi pratikte pek mümkün olmamaktadır. Uygulamada, işe iade davası esas mahkemece ortalama yedi aylık bir sürede karara bağlanmakta, kararının temyizi halinde de Yargıtay bunu yedi sekiz aydan önce kesin olarak sonuçlandıramamaktadır. Bunlara ek olarak, ‘mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir’’ hükmünü Yargıtay, uyuşmazlığın eksiklikler de içerse de her halükarda sonuçlandıracağı şeklinde, haklı olarak, anlamamaktadır. Bu nedenle tarafların iddia ve savunmaları doğrultusunda belirttikleri bilgi ve belgeler dosyaya tam olarak yansıtılmamışsa, bu eksiklikler nedeniyle Yargıtay esas mahkeme kararını bozabilmekte ve bozma kararı doğrultusunda da esas mahkemece yeniden hüküm kurulması gerekmekte, bu da yargılama sürecini daha da uzatmaktadır. Dolayısıyla yasa koyucunun davanın kısa sürede çözülmesi hedefi ve bu hedef doğrultusundaki düzenlemeleri hayat pratikleri karşısında, bir öneriden daha farklı bir anlam ifade etmemektedir.

Yargıtay , tazminat ve boşta geçen süreye ilişkin miktarların süre olarak belirlenmesi ve net belirlemeden kaçınılması gerektiği kanaatindedir. Bu durum yasanın açık ifadesi ve yasa koyucunun uyuşmazlığın kısa sürede sonuçlandırılması hedefi ile bağdaşmamaktadır. Ancak karar tarihinden sonrasını kapsayan hususları net olarak belirlemenin güçlüğü, hatta olanasızlığı karşısında, Yargıtayın benimsediği çözüm anlaşılabilir. Esasen de mevcut yasal çerçevede başkaca



özüm olanağı da pek de mümkün görünmemektedir. Bu halde de uyuşmazlık kısa sürede sonuçlandırılmamakta, ikinci, hatta üçüncü bir davanın açılmasına sebebiyet vermektedir. Bu sıkıntıların önlenmesi için tarafımızca önerilen çözüm, feshin geçersizliğine bağlanan parasal sonuçların net olarak belirlenmesini işe iade davası aşamasında kolaylaştırıcı yasal düzenlemeye gidilmesidir. ”Miktar, işçinin başlangıçta yapılan fesih anındaki ücretine %30 fark eklenmek suretiyle hesap edilir” gibi yapılacak bir düzenleme ile işe iade davası aşamasında miktarın açık ve net olarak belirlenmesi mümkün kılınabilir ve böylelikle de uygulamada yaşanan sıkıntılar ortadan kaldırılabilir.

”İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir” hükmü, Borçlar Kanununun 61. maddesinin tekrarından öteye geçmemektedir. Kanun koyucu böyle bir düzenleme getirmeseydi bile aynı sonuca sebepsiz zenginleşme hükümleriyle de ulaşılabilirdi. Borçlar Kanununun 61.maddesine göre; ”haklı bir sebep olmaksızın aharın zararına mal iktisabeden kimse, onu iadeye mecburdur; hususiyle muteber olmayan veya tahakkuk etmemiş bulunan bir sebebe yahut vücudu nihayet bulmuş olan bir sebebe müsteniden ahzolunan şeyin, iadesi lazımdır”. Burada işçinin aldığı peşin ücretin ve kıdem tazminatının hukuki bir sebebi vardır ve bu sebepte iş aktinin işverence feshidir. Ne var ki hukuki işlem, yani işverence yapılan fesih yargılama makamınca geçersiz kılınmış ve bu durumda da işçiye ödenen ihbar ve kıdem tazminatının hukuki sebebi ortadan kalmıştır. Hukuki sebebin ortadan kalmış olması karşısında, işçinin işverenden aldığı kıdem ve ihbar tazminatını Borçlar Kanunu’nun 61. maddesine göre iade etme yükümlülüğünün doğacağı da muhakkaktır.

## YARARLANILAN KAYNAKLAR

- AKAY, A.Nizamettin,  
ARICI, Kadir,  
KAPLAN, Tuncay,  
SENYEN **İş Hukuku**, Ankara: Seçkin, 2006
- AKI, Erol H.,  
ALTINTAŞ, Olcay,  
BAHÇIVANCILAR, İbrahim **Uygulamada İş Güvencesi**, İstanbul:  
Legal, Temmuz 2005
- AKINTÜRK, Turgut **Borçlar Hukuku Genel Hükümler-Özel Borç İlişkileri**, Gözden Geçirilmiş 9. Baskı, İstanbul:,Beta, 2003
- ALP, Mustafa **İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi**, Ankara:  
Şeçkin, 2005
- ALPAGUT, Gülsevil *“4857 sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi”*, **Mercek** , S.33,Ocak ,2004. ss.
- ALPAGUT, Gülsevil *“İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi”*, **III.Yılında İş Yasası**, (21-25 Eylül 2005 Bodrum Semineri), İstanbul: TTŞÇCSİS, 2005

- ALPAGUT, Gülsevil *"Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması"*, **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutuyla İşçinin Feshe Karşı Korunması** ( İş Hukukuna İlişkin Sorunlar 2001 Yılı Toplantısı), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002
- ALPAGUT, Gülsevil *"İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden ayrımı ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi"*, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı 1, Mart 2006
- AKYİĞİT, Ercan **İş Hukuku**, Güncelleştirilmiş 5.Baskı, Ankara: Seçkin,2005.
- AKYİĞİT, Ercan **4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi**, Cilt 1, Ankara: Seçkin, Güncelleştirilmiş 2.Baskı, 2006
- ARAL, Fahrettin **Borçlar Hukuku; Özel Borç İlişkileri**, Ankara: Genişletilmiş 3. Baskı, Yetkin Yayınları, ,2000
- ARSEVEN, Faik *"Yeni İş Kanununun Getirdiği Başlıca Yeniliklerin Değerlendirilmesi"*, **Mercek**, MESS, Nisan, 2004, s.27.
- BİLGİLİ, Abbas **İş Güvencesi Hukuku İşe İade davaları**, Adana: Karahan Kitapevi, ,2004
- ÇANKAYA, Osman Güven,  
GÜNAY, Cevdet İlhan,  
GÖKTAŞ, Seracettin **Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları**, Ankara:Yetkin Yayınları, 2005

- ÇELİK, Nuri **İş Güvencesi**, 1.Baskı, İstanbul: İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, Yayın No: 2003/3, 2003
- ÇELİK, Nuri **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 18.Baskı, İstanbul: Beta, 2005
- ÇİL, Şahin **4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi**, Cilt. 1, Ankara: Turhan Kitapevi, Haziran 2004
- DEMİR, Fevzi *“Geçerli Sebep Fesih Kavramı ve Uygulama”*, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Legal, 2006,sayı 9
- DEMİRCİOĞLU, Murat ,  
CENTEL, Tankut **İş Hukuku**, Yenilenmiş 7.Bası, İstanbul :Beta, 1999
- EGEMEN, Erdal *“Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta İş Güvencesi”*, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku’na İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı:2** (Yeni İş Yasası Sempozyumu), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003
- EKMEKÇİ, Ömer *“Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları Üzerine”*, **Mercek**, Temmuz, 2003
- EKONOMİ, Münir *“Hizmet Aktinin Feshi ve İş Güvencesi”*, **Çimento İşverenleri Dergisi**, C.17, S.2, Mart 2003 Özel Ek

- EKONOMİ, Münir *"4857 Sayılı Kanun Hükümlerinin Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu"*, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, sayı 9, 2006
- Engin, E.Murat **İş Sözleşmesinin İşletme Gereklere ile Feshi**, İstanbul: Beta, 2003
- ERDOĞAN, Mustafa **Anayasal Demokrasi**, Gözden Geçirilmiş 5.Baskı, Ankara: Siyasal Kitapevi, Ocak, 2003
- EREN, Fikret **Borçlar Hukuku**, İstanbul: Beta, 2003
- ERKUT, Haluk *"Verimlilik Ölçme Sistemleri ve Kişisel Performans Kriterleri"*, **Çalışma Hayatımızda Yeni Dönem** (Seminer Notları , 25-29 Eylül 2002,Marmaris), TTŞÇCSİS, Eylül 2002
- EYRENCİ, Öner,  
TAŞKENT,Savaş,  
ULUCAN, Devrim **Bireysel İş Hukuku**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2004
- GÜLER, Miktağ *"Belirli Süreli İş Sözleşmesi"*, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 5, 2005
- GÜNAY, Cevdet İlhan **İş Hukuku Yeni İş Yasaları**, Ankara: Yetkin Yayınları,2.Baskı, 2004
- GÜNAY, Cevdet İlhan **İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, Ankara:Yetkin Yayınları, 2004

- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Anayasa Hukuku**, Güncelleştirilmiş 12.Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2003
- GÜZEL, Ali *‘ İşletmesel Kararların Keyfilik Denetimine Tabi Olması Ve Geçerli Nedenle Fesihle Son Çare (Ultima Ratio) İlkesinin Gözetilmesi (Karar İncelemesi) ’*, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, 2005/1
- GÜZEL, Ali *‘ İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi ’*, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2004
- HAVİ, Hüsamettin *‘ Yeni İş Kanunu ’na Yönelik Görüşler ’*, **Mercek**, S.35, Temmuz, 2004
- İŞIKLI, Alpaslan **İş Hukuku**, İmaj Kitapevi, 5.Baskı Ankara, 2003
- KAR, Bektaş *‘ İş Güvencesinde İspat Yükü ve Deliller ’*, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S. 7, 2005
- KAR, Bekir *‘ İş Güvencesi Kavramı ’*, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S.6, Legal, 2005
- KILIÇOĞLU, Ahmet **Borçlar Hukuku**, Ankara: Turhan Kitapevi, 2.Baskı, 2002

- KILIÇOĞLU, Mustafa **4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması**, Ayhan Yayıncılık, Ankara 2005
- KURU, Baki,  
ARSLAN, Ramazan,  
YILMAZ, Ejder **Medeni Usul Hukuku** (Ders Kitabı),  
Genişletilmiş 10.Baskı, Ankara: Yetkin  
Yayınları, ,1998,
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi **İş Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 2.Baskı  
Ankara:Turhan Kitabevi, 2005
- ÖZBUDUN, Ergun **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş  
8.Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları ,2005
- ÖZDEMİR, Erdem **İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda  
İspat Yükü ve Araçları**, İstanbul: Beta, 2006
- ŞAKAR, Müjdat **İş Hukuku Uygulaması**, Yenilenmiş 6.Baskı,  
İstanbul: Der Yayınları, 2005
- SOYER, Polat *“Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi Ve  
Yargıtay Kararları Işığında Uygulama  
Sorunları”*, **Legal İş Hukuku Ve Sosyal  
Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı; İş  
Güvencesi Kurumu Ve İşe İade Davaları**,  
Legal Yayıncılık , İstanbul, 2005
- SUBAŞI, İbrahim *“İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshinde İş  
Güvencesi Tazminatı İle Sendikal Tazminat  
İlişkisi ( Karar İncelemesi)”*, **Çalışma ve  
Toplum Dergisi**, Birleşik Metal İş, Sayı 4,  
2005/1.

- SÜMER, Haluk Hadi **İş Hukuku**, Güncelleştirilmiş ve Gözden Geçirilmiş 9.Baskı, Konya: Mimoza, ,2003
- SÜZEK, Sarper **İş Hukukunun Genel Esasları**, Ankara: Savaş Yayınevi, 1998
- SÜZEK, Sarper **İş Hukuku**, 2.Baskı, İstanbul: Beta , 2005
- SÜZEK, Sarper “*Değişiklik Feshi*”, **TİSK Akademi**, C.1,S.1 2006/1
- TAŞKENT, Savaş “*Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılması*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Legal, sayı 9, 2006, s.34.
- TANRIÖVER, Uygur “*4857 Sayılı Kanun Kapsamında İşe İade ve SSK Prim Belgelerinin Düzenlenmesi Sorunu*”, **Mercek** ,S.37, MESS,Ocak ,2005
- UÇUM, Mehmet **Yeni İş Kanunu Seminer Notları**, İstanbul: Legal, 2003
- ULUCAN, Devrim **İş Güvencesi**, İstanbul: Türkiye Toprak, Seramik, Çimento Ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası
- ZEVKLİLER, Aydın **Özel Borç İlişkileri**, 6.Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, 1998



## YARARLANILAN DERGİLER VE DİĞER KAYNAKLAR

Çalışma ve Toplum	Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı, 2005/1, 2005
Legal	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal, 2005,sayı 5,
Legal	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal,2005,sayı 6 ,
Legal	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal, 2005,sayı 7
Legal	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal,2005,sayı 8
Legal	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal,2006,sayı 9
Legal	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal,2006,sayı 10
Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Temmuz, 2003
Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Ocak, 2004
Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Nisan, 2004
Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Temmuz, 2004
Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Ocak, 2005

Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Temmuz, 2005 yararlanmadım
Mercek	Mercek Dergisi, MESS, Ekim, 2005 yararlanmadım
Yargı Dünyası	Aylık İçtihat, Mevzuat ve Bilimsel İncelemeler Dergisi. Sayı 105,Eylül 2004
Yargı Dünyası	Aylık İçtihat, Mevzuat ve Bilimsel İncelemeler Dergisi. Sayı 108,Aralık 2004
Sicil	İş Hukuku Dergisi, Sayı 1, Mart 2006
Tisk Akademi	C.1,S.1, 2006/1, s.25
CORPUS	İçtihat Programı, Version 24

**T.C.**  
**KOCAELİ UNIVERSITY**  
**THE INSTITUTE OF SOCIAL SCIENCES**  
**MAIN BRANCH OF PRIVATE LAW**

**THE REASONS AND THE EFFECT OF ANNULMENT  
BY EMPLOYERS WHICH HAS TO BE BASED ON A  
REASONABLE CAUSE**

**ABSTRACT**

The subject of the thesis is the reasons and the effect of annulment by employers which has to be based on a reasonable cause. The range of the concept of being based on a reasonable cause is very wide and the law is new, the content of this concept should be made clearer and objective.

In the first part of thesis, in order to identify the cases in which it is an obligation to present a reasonable cause, we analyse the concept of occupational assurance (guarantee) and its range. In the second part of our thesis, the causes of reasonable annulment are analysed. In third part of thesis, we analyse the way how the rules are practised. This way also must be followed as well as finding a reasonable cause. So, the employer has to present the cause of the annulment, and ask for the defence of the worker. In the fourth part of thesis, we analysed the objection to the annulment and its result.

<b>Writer of Thesis</b>	<b>:Etem KARA</b>
<b>Consultant of Thesis</b>	<b>:Prof. Dr. Algun ÇİFTER</b>
<b>Acceptance Date</b>	<b>:06/ 06/ 2006</b>
<b>The Members of Juri</b>	<b>:Prof. Dr. Zehra Gönül BALKIR Yrd. Doç. Dr. İbrahim SUBAŞI</b>

**T.C.**  
**KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞVEREN TARAFINDAN**  
**GEÇERLİ NEDENLE FESHİ VE SONUÇLARI**

**ÖZET**

Tezimizin konusunu, “ İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Geçerli Nedenle Feshi Ve Sonuçları” oluşturmaktadır. Geçerli sebep kavramının kapsamının oldukça geniş olması ve kanunun uygulamasının da yeni sayılabilecek nitelikte olması karşısında, söz konusu kavramın içeriğinin netleştirilmesi ve kavrama belirli objektif ölçüler getirilmesini zorunlu kılmaktadır.

Bu nedenle tezimizin birinci bölümünde, geçerli sebep gösterme zorunluluğunun arandığı hallerin tespiti açısından, iş güvencesi kavramı ve kapsamı incelenmiştir. İkinci bölümünde, geçerli fesih sebepleri, işçiye ilişkin geçerli fesih sebepleri ve işyerine ilişkin geçerli fesih sebepleri olmak üzere iki ana alt başlık altında, haklı fesih sebeplerinden farkları da belirtilerek incelenmiştir. Üçüncü bölümde, sözleşmenin feshinde uyulması gereken usul ve şekil kuralları incelenmiştir. Dördüncü bölümünde ise, feshe itiraz ve sonuçları incelenmiştir.

Tezi Hazırlayan :Etem KARA  
Tez Danışmanı :Prof. Dr. Algun ÇİFTER  
Tez Kabul Tarih ve No :06/ 06/ 2006  
Juri Üyeleri :Prof. Dr. Zehra Gönül BALKIR  
Yrd. Doç. Dr. İbrahim SUBAŞI