



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İŞVERENİN İŞÇİNİN AHLAK VE İYİ NİYET
KURALLARINA UYMAYAN DAVRANIŞLARI SEBEBİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİ
HAKLI NEDENLE FESHİ

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2018



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İŞVERENİN İŞÇİNİN AHLAK VE İYİ NİYET
KURALLARINA UYMAYAN DAVRANIŞLARI SEBEBİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİ
HAKLI NEDENLE FESHİ

Danışman

Prof. Dr. Şebnem GÖKÇEOĞLU BALCI

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2018

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR'ın bu çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan (Danışmanı): Prof. Dr. Şebnem GÖKÇEOĞLU BALCI (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Faruk Barış MUTLAY (İmza)

Üye : Doç Dr. Sezgin Seymen ÇEBİ (İmza)

Tez Başlığı: Yargıtay Kararları Işığında İşverenin İşçinin Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Davranışları Sebebiyle İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 28/06/2018

Mezuniyet Tarihi : 02/08/2018

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Yargıtay Kararları Işığında İşverenin İşçinin Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Davranışları Sebebiyle İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımda yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU
BEYAN BELGESİ



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR
Öğrenci Numarası	20135225005
Enstitü Ana Bilim Dalı	Özel Hukuk
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(X) Tezli Yüksek Lisans () Doktora () Tezsiz Yüksek Lisans
Danışmanın Unvanı, Adı-Soyadı	Prof. Dr. Şebnem GÖKÇEOĞLU BALCI
Tez Başlığı	Yargıtay Kararları Işığında İşverenin İşçinin Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Davranışları Sebebiyle İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi
Turnitin Ödev Numarası	982859448

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 98 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 16/07/2018 tarihinde tarafımdan Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 11

alıntılar dahil % 26'dır.

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.

16/07/2018.

(imza)

Prof. Dr. Şebnem GÖKÇEOĞLU BALCI

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iv
SUMMARY	v
KISALTMALAR LİSTESİ	vi
ÖNSÖZ	vii

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME HALLERİ

1.1. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi	1
1.1.1. İş Sözleşmesinin Fesih Dışı Nedenlerle Sona Ermesi	1
1.1.1.1. Ölüm	1
1.1.1.1.1. İşçinin Ölümü	1
1.1.1.1.2. İşverenin Ölümü	2
1.1.1.2. Tarafların Anlaşması (İkale)	2
1.1.1.3. Sürenin Bitimi	4
1.1.2. İş Sözleşmesinin Fesih ile Sona Ermesi	5
1.1.2.1. Genel Olarak Fesih Kavramı	5
1.1.2.2. Fesih Türleri	8
1.1.2.2.1. Süreli Fesih	8
1.1.2.2.2. İş Güvencesi ve Geçerli Nedenle Fesih Kavramı	10
1.1.2.2.2.1. İş Kanunu'na veya Basın İş Kanunu'na Tabi Olmak	12
1.1.2.2.2.2. Otuz veya Daha Fazla İşçi Çalıştırılması	12
1.1.2.2.2.3. İşçinin En Az Altı Aylık Kıdeminin Olması	12
1.1.2.2.2.4. Belirli Konumundaki İşveren Vekili Olmak	14
1.1.2.2.2.5. Belirsiz Süreli İş Akdinin İşverence Feshedilmesi	15
1.1.2.2.3. Haklı Nedenle Fesih Kavramı	15
1.1.2.2.3.1. Haklı Nedenle Feshin Şekli ve Haklı Nedenle Fesihte İspat Yükü ..	19
1.1.2.2.3.2. Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılma Süresi	22
1.1.2.2.3.2.1. Altı İş Günlük Süre	23
1.1.2.2.3.2.2. Bir Yıllık Süre	24
1.1.2.2.3.2.3. İş K. M. 24/II ve 25/II'de Belirtilen Haller Dışındaki Fesih Sebeplerinde Süre	25
1.1.2.2.3.3. İşveren Açısından Haklı Nedenle Fesih Nedenleri	26
1.1.2.2.4. Haksız Fesih	26

1.2.	Geçerli Feshe Neden Olan Davranışlar ile Haklı Fesih Nedenleri Ayrımı ..28
------	--

İKİNCİ BÖLÜM

İŞVERENİN İŞÇİNİN AHLAK VE İYİNİYET KURALLARINA UYMAYAN DAVRANIŞLARI NEDENİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI NEDENLE FESHİ VE HAKLI NEDENLE FESHİN SONUÇLARI

2.1.	Ahlak ve İyi niyet Kurallarına Uymayan Davranışlar ve Benzerleri	34
2.1.1.	İşçinin İşvereni Yanıltması	35
2.1.2.	İşçinin İşveren veya Ailesinin Şeref ve Namusuna Dokunacak Sözler Sarf Etmesi veya Asılsız İhbar ve İsnatlarda Bulunması	38
2.1.2.1.	İşçinin İşveren veya Ailesinin Şeref ve Namusuna Dokunacak Sözler Sarf Etmesi	38
2.1.2.1.1.	Aile Üyesi Kavramı	38
2.1.2.1.2.	İşveren ve İşveren Vekili Kavramı	38
2.1.2.1.3.	Şeref ve Namusa Dokunacak veya Davranış Kavramı.....	39
2.1.2.2.	İşçinin Asılsız İhbar ve İsnatlarda Bulunması	41
2.1.3.	İşçinin İşverenin Başka Bir İşçisine Cinsel Tacizde Bulunması	42
2.1.4.	İşçinin İşverene, İşverenin Ailesine Ya da Başka İşçisine Sataşması, İşyerine Sarhoş Yahut Uyuşturucu Madde Almış Olarak Gelmesi Ya da İşyerinde Bu Maddeleri Kullanması.....	45
2.1.4.1.	İşçinin İşverene, İşverenin Ailesine Ya da Başka İşçisine Sataşması	45
2.1.4.2.	İşçinin İşyerine Sarhoş Yahut Uyuşturucu Madde Almış Olarak Gelmesi Ya da İşyerinde Bu Maddeleri Kullanması	48
2.1.5.	İşçinin Doğruluk ve Bağlılığa Uymayan Davranışlarda Bulunması	51
2.1.6.	İşçinin İşyerinde Suç İşlemesi	55
2.1.7.	İşçinin İşverenden İzin Almaksızın veya Haklı Bir Nedene Dayanmaksızın Devamsızlığı.....	57
2.1.7.1.	Devamsızlığın Kanunda Belirlenen Süre Kadar Olması	57
2.1.7.2.	Devamsızlığın Haklı Bir Nedene Dayanmaması	59
2.1.8.	İşçinin Görevini Yapmamakta Israr Etmesi	61
2.1.9.	İşçinin Kendi İsteği veya Savsaması Yüzünden İş Güvenliğini Tehlikeye Düşürmesi veya İşverenin Malına Zarar Vermesi	64

2.1.9.1. İşçinin Kendi İsteği veya Savsaması Yüzünden İş Güvenliğini Tehlikeye Düşürmesi.....	65
2.1.9.2. İşçinin Kendi İsteği veya Savsaması Yüzünden İşverenin Malına Zarar Vermesi	68
2.2. Haklı Nedenle Feshin Hukuki Sonuçları	71
2.2.1. Ücret Alacağıının Muaccel Hale Gelmesi	71
2.2.2. Geri Verme Yükümlülüğü	72
2.2.3. Çalışma Belgesi Verilmesi Zorunluluğu	72
2.2.4. İşsizlik Sigortası	73
2.2.5. Kıdem Tazminatı	74
2.2.6. Zarar Tazmini	76
2.2.7. İbraname	76
SONUÇ	78
KAYNAKÇA.....	81
ÖZGEÇMİŞ	84

ÖZET

Bu çalışmanın amacı, işverenin işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan halleri ve benzerleri sebebiyle haklı nedenle feshini, öncelikle iş sözleşmesinin sona erme hallerini inceleyerek, fesih türlerinin hukuki niteliklerini açıklayarak, fesih türleri arasındaki benzerlikleri ve farklılıkları ortaya koyarak anlatmaktır.

Haklı nedenle fesih, taraflardan biri için dürüstlük kuralı gereği sözleşmenin devamının imkânsız hale gelmesi halinde sözleşmenin sona erdirilmesidir. Haklı nedenle fesih hakkının kullanılabilmesi için hukuki şart haklı bir nedenin varlığıdır. İşverenin haklı nedenle feshi, özellikle çalışmanın konusunu oluşturan haklı fesih sebepleri ile işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli nedenle feshi hem işçi hem de işveren açısından oldukça büyük öneme sahiptir.

Bu iki fesih türü arasındaki farkı belirleyen işçinin kusurlu davranışlarındaki ağırlık farkı ve iş ilişkisindeki güven ilişkisinin sarsılması ya da çökmesi durumları Yargıtay kararları ile ele alınacak ve benzer kusurlu davranışlarda somut olaya göre uygulamalar tespit edilecektir.

Anahtar Kelimeler: İş Hukuku, Fesih, Haklı Nedenle Fesih, Geçerli Nedenle Fesih.

SUMMARY
IN THE LIGHT OF SUPREME COURT DECISIONS, EMPLOYER'S
TERMINATION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT FOR THE CONTRARY TO
THE EMPLOYEE'S BEHAVIORS AGAINST RULES OF MORALITY AND
GOODWILL

The purpose of this thesis is to explain the termination of the employer's employment contract by the just cause, because of the employee's behaviours against moral and goodwill rules. We will firstly examine the cases of termination of the employment contract, explain the legal qualifications of the termination types and to disclose the similarities and differences between the types of termination.

Termination of employment contract by the just cause is the termination of the contract if the contract of the parties to the order of honesty becomes impossible. The legal condition is that there is a justifiable reason for the right of termination to be exercised. Termination right of the employment contract for the just cause by employer, especially termination right of the contract because of employee's behaviour and termination right of the employment contract for the valid reason has a very big importance both for the employee and employer.

The difference between these two kinds of termination, and the cases of collapsing or collapsing of the employment relationship will be handled by decisions of the Court of Cassation and will be determined according to concrete cases in similar imperfect behaviors.

Keywords: Labour Law, Termination, Termination Right on Justified Grounds, Termination for Valid Reason

KISALTMALAR LİSTESİ

BİK	: Basın İş Kanunu
DİK	: Deniz İş Kanunu
E.	: Esas
H.D.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü (International Labour Organisation)
İSGK	: 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İSK	: İşsizlik Sigortası Kanunu
İş K.	: İş Kanunu
K.	: Karar
m.	: Madde
MK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
No:	: Numara
STSK	: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
RG	: Resmî Gazete
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TİS	: Toplu İş Sözleşmesi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı

ÖNSÖZ

İş hukuku borçlar hukukundan ayrılarak ortaya çıkmış bir hukuk dalı olup, amacı iş ilişkisinin zayıf tarafı olarak kabul edilen işçiyi korumaktır. Bir iş ilişkisinde işçinin korunmaya en çok ihtiyaç duyduğu an ise şüphesiz iş sözleşmesinin sona erme anıdır. Çünkü iş sözleşmesinin sona ermesi durumunda, işçi ailesinin ve kendisinin belki de tek geçim kaynağını, ücretini kaybetmektedir. Özellikle sözleşmenin işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesi taraflar arasındaki menfaat çatışmasının en çok görüldüğü sona erme hallerinden biridir. Bunun sebebi iş sözleşmesinin işverence haklı nedenle feshinde, işçinin ihbar tazminatına hak kazanamayacağı gibi kanunun öngördüğü kimi hallerde kıdem tazminatına ve işsizlik sigortasına da hak kazanamayacak olmasıdır. Bu bağlamda işverenin feshinde fesih türünün belirlenmesi, işçinin menfaati açısından çok büyük önem taşımaktadır.

Hukukumuzda iş sözleşmesini belli bir sürenin sonunda sona erdiren süreli fesih ve derhal sona erdiren haklı fesih yanında, iş güvencesi hükümlerinin de hukukumuzda girmesi ile geçerli nedenle fesih ve haksız fesih türleri mevcuttur. Bu fesih türleri arasında benzer noktalar bulunmakta ise de genel olarak birbirlerinden esaslı noktalarda ayrılmaktadırlar.

Uygulamada en çok karıştırılan iki fesih türü ise, iş sözleşmesinin işveren tarafından işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli nedenle feshi ve işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan halleri ve benzerleri sebebiyle haklı nedenle feshi halleridir.

Haklı nedenle fesih, sözleşmenin devamını iş sözleşmesinin taraflarından biri için imkânsız hale getiren kanunda örnekleyici olarak sayılan ağır hallerden birinin ortaya çıkması ile kullanılan bir fesih hakkıdır. Geçerli nedenle fesih ise, ilk olarak 4773 sayılı Kanun, daha sonra 4857 sayılı İş Kanunu ile iş güvencesi kavramının hukukumuzda girmesiyle işverene, iş güvencesi kapsamına giren işçisinin iş sözleşmesini feshederken geçerli bir neden bildirme zorunluluğunun getirilmesi ile ortaya çıkmıştır. Kanun koyucu, işçinin geleceğine güven duyması, sürekli olarak işini kaybetme ve geçim kaynağın oluşturan ücretinden mahrum kalma endişesi taşımaması, işverenin iş sözleşmesini keyfi sona erdirmelerinin önüne geçilmesi için bir düzenleme getirerek, işverence fesih hakkının kullanılmasını sınırlandırmıştır. Buna göre, işveren iş güvencesi kapsamına giren işçilerin iş sözleşmesini feshederken geçerli sayılabilecek bir neden belirtmek durumundadır. Bu geçerli sebepler ise, işçinin davranışlarından kaynaklanan sebepler ya da işyerinden kaynaklanan sebepler olabilmektedir.

İş sözleşmesinin işveren tarafından işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sebebiyle haklı nedenle feshi ve işverenin işçinin davranışlarından

kaynaklanan geçerli nedenle feshinin uygulamada karıştırılmasının sebebi, birbirine çok benzer sebeplere kanun metinlerinde ve gerekçelerinde yer verilmiş olmasıdır. İşçinin iş sözleşmesinden doğan borçlarının ihlalinin kusura dayanması ve bu kusurlu ihlal sonucunda taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsılması ya da çökmesi halinde, işveren açısından feshin temel şartları oluşmuş olmaktadır. Bu kusurlu fiilin ağırlığı ise feshin türünü, yani haklı neden- geçerli neden farkını ortaya çıkarmaktadır.

İş sözleşmesinin geçerli nedenle feshini düzenleyen kanun hükmünün gerekçesinde, konunun gerektirdiği ölçüler içinde ülke koşullarını da dikkate alarak iki fesih türü açısından geçerli olacak ayrımları yapmanın ve farklılıkları ortaya koymanın yargının yanı sıra öğretinin katkıları ile sağlanacağı öngörülmüştür. Ancak bu iki fesih türünün kesin çizgilerle ayrılması pek mümkün olmayıp, aralarında ağırlık farkı olan bu fesih sebeplerinin her somut olaya göre, iş hayatının ve çevrenin gelenekleri göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerekmektedir. Yerleşik içtihatlarda da yer aldığı gibi iş ilişkisine devam etmek işveren açısından çekilmez hale gelmişse, diğer bir anlatımla güven temeli çökmüşse işverenin haklı nedenle fesih hakkı doğmaktadır. Buna karşılık işçinin davranışı taraflar arasında bulunması gereken güven temelini çökertecek ağırlıkta bulunmamakta, iş ilişkisine devamı tam anlamıyla çekilmez hale getirmemekte ancak işin normal işleyişini bozmakta ve işyerindeki uyumu olumsuz yönde etkilemekteyse geçerli fesihten bahsedilmektedir.

Bunun yanı sıra taraflar, feshin türüne göre istenilen sonuçların doğabilmesi için her fesih türü için öngörülmüş olan usul şartlarına uymak durumundadırlar. Aksi takdirde yargısal inceleme sırasında bunun sonuçlarına katlanmak durumunda kalmaları feshin haksız veya geçersiz sayılması ihtimali doğmaktadır. Zira haksız ya da geçersiz fesih iddiası ile açılan davalarda, mahkemece öncelikle davanın süresinde açılıp açılmadığı ve feshe ilişkin şartların yerine getirilip getirilmediği incelenmekte, daha sonra esasa girilerek feshin haklı ya da geçerli olup olmadığı tespit edilmektedir.

Tez çalışmamızın ilk bölümünde, iş sözleşmesinin sona erme halleri ele alınacaktır. Öncelikle fesih dışı sona erme halleri işçinin ölümü, işverenin ölümü, tarafların anlaşması ve sürenin bitimi genel hatlarıyla anlatılacaktır. Daha sonra ise ayrıntılı olarak fesih kavramı ve özellikleri irdelenecektir. Hukukumuzda yer alan süreli fesih, geçerli nedenle fesih, haklı nedenle fesih ve haksız fesih kavramları, aralarındaki benzerliklere ve farklılıklara değinilerek anlatılacaktır.

Özellikle geçerli nedenle fesih kavramı ile birlikte, iş güvencesi kavramının amacı ortaya konulmaya çalışılacaktır. Haklı nedenle feshin kullanılma süresi, şekli ve haklı nedenle fesihte ispat yükü de Yargıtay kararları ışığında anlatıldıktan sonra, yine Yargıtay kararları

doğrultusunda geçerli nedenle fesih ve haklı nedenle fesih arasındaki farklar, örnek olaylar ile ortaya konulmaya çalışılacaktır.

İş sözleşmesinin işveren tarafından işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sebebiyle haklı nedenle feshine ilişkin yasal düzenlemelerin incelenmesi ise ikinci bölümde yapılacaktır.

Bu bölümde İş Kanunu m. 25/II’de yer alan tüm bentler, başlıklar halinde ele alınacak, özellikle, her başlık ayrıntılarıyla anlatılacaktır. Bu incelemede, doktrindeki tartışmalı hususlara değinilecek, her başlık için çeşitli Yargıtay kararlarından yararlanılarak uygulamalardan örnekler verilecek ve yine başlık bazında geçerli neden- haklı neden ayrımına değinilecektir. İş Kanunu’nda “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” başlığı altında düzenlenen haklı fesih sebepleri ile “işçinin davranışlarından kaynaklanan” geçerli fesih sebeplerinin ayrımı bu bölümde ele alınacaktır. Son olarak ise, iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshinin sonuçları ortaya konulacaktır.

Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR

Antalya, 2018

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME HALLERİ

1.1. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

İş sözleşmeleri devamlı sözleşmeler olup, işçinin iş görme borcu kesintisiz bir fiil veya davranışla ifa edilir, işçi devamlı bir uyma yükümlülüğü altındadır. Tarafların borçları, satış sözleşmelerinde olduğu gibi malın teslimi ve semenin ödenmesi ile tamamlanmaz. Ancak anayasadan kaynaklanan sözleşme özgürlüğü ilkesi sebebiyle, taraflar iş sözleşmesinin her zaman kendi iradeleri ile sona erdirebilirler¹.

Öncelikle iş sözleşmesini sona erdiren fesih dışındaki sebepler genel hatlarıyla anlatılacak olup, daha sonra taraflardan birinin irade beyanıyla iş sözleşmesinin sona erdirildiği “fesih” konusu anlatılacaktır.

1.1.1. İş Sözleşmesinin Fesih Dışı Nedenlerle Sona Ermesi

İş sözleşmesinin fesih dışı nedenlerle sona erme halleri, tarafların anlaşması, taraflardan birinin ölümü, belirli süreli iş sözleşmelerinde sürenin sona ermesi olarak sayılabilecektir.

1.1.1.1. Ölüm

1.1.1.1.1. İşçinin Ölümü

İş sözleşmeleri TBK’nın 440. maddesi gereği “*işçinin ölümüyle kendiliğinden sona erer.*” İş sözleşmelerinde işçinin kişiliği ve özellikleri önemli olduğundan, onun ölümüyle sözleşmenin sona erdiğinin kabulü uygundur. Zira iş görme ediminin bizzat işçi tarafından yerine getirilmesi iş sözleşmelerinin gerekliliklerindendir. TBK’nın 440. maddesinin devamında işçinin ölmesi durumunda “*işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, yoksa bakmakla yükümlü olduğu kişilere, ölüm gününden başlayarak bir aylık; hizmet ilişkisi beş yıldan uzun bir süre devam etmişse, iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapmakla yükümlüdür.*” denilmek suretiyle ölüm tazminatı adı verilen yükümlülüğü açıklamıştır².

Madde metninden de anlaşılacağı üzere işçi yakınlarının bir aylık ölüm tazminatına hak kazanabilmesi için iş sözleşmesinin belirli veya belirsiz ya da kısmi süreli olması önem taşımamaktadır. Yine işçinin belli bir kıdemde olması şartı aranmamıştır³. Buna karşılık

¹ Süzek, 2017: 525.

² Çelik vd., 2017: 410; Narmanlıoğlu, 2014: 334-335; Süzek, 2017: 530; Akyiğit, 2016: 253; Sümer, 2017: 86; Demircioğlu vd., 2015: 157; Eyrenci vd., 2017: 164- 165; Mollamahmutoğlu vd., 2014: 789-791.

³ Narmanlıoğlu, 2014: 334.

işçinin beş yıllık kıdem sahibi olması halinde iki aylık ücretin talep edilebileceği belirtilmiştir. Ölüm tazminatı için yapılan bu ödeme işçinin ölüm tarihindeki son temel ücreti üzerinden hesaplanmalıdır. Temel ücret, işçi ile işveren arasında iş sözleşmesi kurulurken kararlaştırılan veya bir koşul ileri sürülmeden işverenin işçiyi işe alırken bildirdiği, ikramiye, prim, komisyon, kâr payı gibi ödemelerle, sosyal yardım niteliğindeki yemek, taşıt, giyim, yakacak, konut ve benzeri parasal veya para ile ölçülebilen ücret eklerinin dâhil edilmediği ücrettir. Ölüm tazminatının sözleşmelerle artırılması mümkündür⁴.

Ölüm tazminatı işçinin sağ kalan eşi ve ergin olmayan çocuklarından sadece birinin bulunması halinde ödeme sadece ona yapılır. Ödeme yapılacaklar birden fazla ise ödeme Türk Medeni Kanun'daki miras payı oranı dikkate alınmadan eşit şekilde yapılacaktır⁵.

1.1.1.1.2. İşverenin Ölümü

İşçinin ölümünde iş sözleşmelerinin sona ermesinin aksine, işverenin ölümünde iş sözleşmesi sona ermez⁶. Çünkü iş sözleşmesinde çoğunlukla işverenin kişiliği önemli değildir. İşverenin ölmesi halinde külli halefiyet gereği sözleşmeler mirasçılarla devam eder. Mirasçılar işyerine elbirliği ortaklığı tarzında sahip olurlar⁷. TBK'nın 441. maddesine göre *“İşverenin ölümü hâlinde, yerini mirasçıları alır. Bu durumda işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri ile gerçekleşen hizmet ilişkisinin devrine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır.”*

Ancak bazı durumlarda iş sözleşmesinin kurulmasında işverenin kişiliği önemlidir. İş sözleşmesinin işverenin kişiliği sebebiyle yapıldığı böyle durumlarda işverenin ölümü de sözleşmenin sona ermesine yol açacaktır⁸. (TBK 441/2) İşçi işverenin ölümüyle sözleşmenin sona ermesinden dolayı bir zarar uğramış ise, işverenin mirasçılarından hakkaniyete uygun bir tazminat talep edebilir. (TBK 441/2)

1.1.1.2. Tarafların Anlaşması (İkale)

İş sözleşmesinin tarafların anlaşması ile sona ermesi kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Ancak Anayasa'nın 48. maddesinde ve Türk Borçlar Kanunu'nun 26. ve 27. maddelerinde öngörülen sözleşme serbestliği ilkesi ile taraflara sözleşme yapma ve bunun

⁴ Akyiğit, 2011: 35.

⁵ Akyiğit, 2011: 35,37.

⁶ Çelik vd., 2017: 413; Narmanlıoğlu, 2014: 334-336; Süzek, 2017: 509; Akyiğit, 2016: 253; Sümer, 2017: 86; Demircioğlu vd. 2015: 157; Eyrenci vd., 2017: 165; Mollamahmutoğlu vd., 2014: 791.

⁷ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.:2014/139 K.:2015/13767 Karar Tarihi: 09.04.2015, “...Murisin ölümü nedeni ile elbirliği ortaklığı kapsamında 08.08.2010 tarihinde mirasçılara geçen işyeri, mirasçılar tarafından davalı N.'ye devri ile bu ortaklık sona ermiştir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 20.03.2018).

⁸ Süzek, 2017: 531.

şartlarını belirleme özgürlüğünün yanı sıra sözleşmeyi sona erdirmeye özgürlüğü de verilmiştir. Buna göre iş sözleşmesinin türü ne olursa olsun, iş sözleşmesi tarafların anlaşması ile her zaman sona erdirilebilir⁹. Tarafların aralarında anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmesi de bir sözleşme olup, buna “ikale” adı verilmiştir¹⁰. Yargıtay tarafından ise bu anlaşma bozma sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır¹¹. İ kale, fesihten farklı olarak karşılıklı ve birbirine uygun iki iradenin birleşmesi ile oluşur¹². İ kale de bir sözleşme olduğundan sözleşme özgürlüğüne ilişkin TBK’nın 26. ve 27. maddeleri ve irade bozukluklarını düzenleyen 30. maddesi ikale sözleşmelerine uygulanmaktadır.

İ kale, açık bir biçimde ya da örtülü olarak gerçekleştirilebilir¹³. İş sözleşmesi ikale ile sona erdirilmiş ise, belirli süreli sözleşmelerde süre sonuna kadar beklenilmediği için ve belirsiz süreli sözleşmelerde de ihbar sürelerine uyulmadığı için tarafların birbirinden herhangi bir tazminat istemesi söz konusu değildir. Bu sebeple iş sözleşmesinin ikale ile sona erdirilmesi işveren lehine bir durum ortaya çıkarmaktadır. Dolayısıyla, işçinin iş sözleşmesine son verilmesini serbest iradesiyle kabul etmesinin hayatın olağan akışına uygun olmadığı kabulü gerekmektedir¹⁴. Yargıtay kararlarında, ikalenin işçi tarafından teklif edilmesinin hayatın olağan akışına uygun olmadığı görüşünü benimsemiştir¹⁵.

Ancak işçi ender de olsa belirli bir sebeple anlaşma ile sözleşmeye son verilmesini istemiş olabilir. Bu sebeple önemli olan husus, ikalenin gerçekten işçinin iradesine dayandığını tespit etmektir. İşverenlerin sosyal ve ekonomik üstünlüğünü kullanarak, işçinin tazminat talep etmesini önlemek için işçinin iradesine dayanmamasına rağmen iş sözleşmesinin ikale ile sona erdirilmiş olarak gösterildiği durumlara uygulamada sıkça rastlanmaktadır. İ kalenin geçerliliği tespit edilirken genel hükümlerin yanı sıra iş hukukundaki “işçiyi koruma” ilkesinin de göz önünde bulundurulması gereklidir.

Yargıtay da yerleşik kararlarında işçi lehine yorum ilkesini dikkatle irdelemekte, işçisini gözetken bir işverenin hem ikalenin hukuki sonuçları konusunda işçiyi bilgilendirmesini, hem de ikale icabı işverenden gelmiş ise işçinin ikaleden zarar görmemesi

⁹ Eyrenci vd., 2017: 178.

¹⁰ Çelik vd., 2017: 403.

¹¹ Çelik vd., 2017: 403.

¹² Süzek, 2017: 525.

¹³ Taşkent, 2011: 2.

¹⁴ Eyrenci vd. 2017: 179.

¹⁵ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2011/4403 K.:2011/7992 Karar Tarihi: 22.12.2011, “... 1997 tarihinden beri çalışan davacının ikale sözleşmesi ile diğer yasal tazminat ve hakları dışında ek bir menfaat sağlamadan sözleşmeyi sona erdirmek istemesi hayatın olağan akışı ile uyumsuz. İ kale sözleşmesinde belirtilen ödemenin hangi tazminat ve alacakları kapsadığı araştırılarak ikale ile davacıya yasal tazminat ve hakları dışında ek bir ödeme yapıp yapılmadığı araştırılarak geçerli bir ikale sözleşmesi varsa şimdiki gibi davanın reddine aksi halde davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile hüküm kurulması bozma nedenidir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 25.04.2018).

için makul bir ek yarar elde etmesine yönelik çaba göstermesini beklemektedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bu konudaki emsal kararı uyarınca:

“...Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesi işten ayrılma isteğine ilişkin 28.12.2011 tarihli istifa dilekçesine dayanılarak ihbar ve kıdem tazminatlarının ödenmesi suretiyle sonlandırıldığı anlaşılmaktadır. Davacı iş sözleşmesinin sonlandırılmasına esas alınan istifa dilekçesinin baskı ile alındığından dolayı iradenin sakatlandığını yeterli ve inandırıcı delillerle kanıtlayamamıştır. Öte yandan davacı öğrenim durumu itibarıyla imzaladığı istifa dilekçesinin mahiyetini ve doğuracağı sonuçları takdir ve tayin edebilecek durumdadır. Hal böyle olunca iş sözleşmesinin tarafların iradelerinin birleşmesi ile oluşan anlaşma doğrultusunda feshedildiğinin kabulü gerekir. Bu durumda, davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacağı gözetilmeden yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmesi hatalı olmuştur¹⁶.”

Yargıtay’ın bu kararı gereği her ikalede mutlaka işçiye ihbar ve kıdem tazminatı ödenmiş olması ikalenin geçerlilik şartı olarak kabul edilmemelidir. İşçiye sözleşme sona ererken ödenmesi lazım gelen haklardan başka bir takım ek menfaatler sağlanması taraflar arasında bir anlaşma olduğunun göstergesi sayılabilir. Fakat işçiye ek menfaatler sağlanmış olması tek başına sözleşmenin ikale ile sona erdiğini göstermez¹⁷. İşçinin lehine yarar yorumu her somut olay için ayrı değerlendirilmelidir. İşçi kıdem tazminatına hak kazanmamışsa, bu tazminatın ödenmesi ikalenin geçerli sayılması için şart değildir. İ kalede ödenmesi gereken tutar, işçinin kıdemi, iş güvencesi kapsamında olup olmaması, ikalede icabın hangi taraftan geldiği hususlarına göre belirlenmelidir¹⁸.

1.1.1.3. Sürenin Bitimi

İşçi ile işveren arasında geçerli bir şekilde kurulan belirli süreli iş sözleşmeleri, sözleşmede öngörülen sürenin dolması ile aksine bir anlaşma yoksa herhangi bir fesih bildirimine gerek olmaksızın sona erer. Fakat belirli sözleşmelerin belirli süre sonunda sona ermesi için taraflardan birinin haber vermesi hususunda anlaşılmışsa ve süre geçtiği halde taraflarca bildirimde bulunulmamışsa sözleşme baştan itibaren belirsiz süreliye dönüşür. (TBK 430/son)

Belirli süreli sözleşme yapılmasını haklı kılan objektif bir hususun bulunması halinde tarafların anlaşması ile belirli süreli sözleşmenin yapılması mümkündür. Bu durumda iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesi olma özelliğini koruyacaktır. (İş K. 11/3)

¹⁶ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2013/1503 K.: 2013/10619 Karar Tarihi: 01.04.2013, Anı yönde T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/ 35505 K.: 2017 / 14692 Karar Tarihi: 19.06.2017. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 24.04.2018).

¹⁷ Çelik vd., 2017: 408.

¹⁸ Süzek, 2017: 528.

Belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin bitmesine rağmen işçi çalışmaya, işveren de çalıştırmaya devam ederse, sözleşme taraflarca açıkça yenilenmemiş olsa dahi taraflarca örtülü olarak anlaşıldığı kabul edilerek, iş sözleşmesi belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşür¹⁹.

1.1.2. İş Sözleşmesinin Fesih ile Sona Ermesi

1.1.2.1. Genel Olarak Fesih Kavramı

Fesih hakkı, hukuki niteliği itibariyle yenilik doğuran bir hak olup, genel olarak yenilik doğuran haklar tek taraflı bir hukuki işlemle başka bir şahsın hukuk alanında kurucu değiştirici ya da bozucu birtakım etkiler doğuran haklardır²⁰. Yenilik doğuran haklar bir kez kullanıldıktan sonra geri alınamaz ve iki kez üst üste kullanılamazlar. Fesih bildirimi hukukta tek yanlı irade açıklaması olarak kabul edilir ve karşı tarafa ulaşması halinde hukuki sonuçlarını doğurmaya başlar. İş sözleşmesi de işçi ile işveren arasında sürekli bir ilişki kuran sözleşme olmasına rağmen fesih bildirimi ile belirli hallerde derhal ya da belirli bir sürenin geçmesi ile sona erdirilmesi mümkündür. İş Kanunu'na göre fesihle iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için fesih iradesinin karşı tarafa ulaştırılması zorunludur. Ancak bu fesih iradesinin karşı tarafça kabul edilmesi gerekli değildir²¹. Fesih hakkının kullanılmasıyla birlikte taraflardan birinin iradesi iş sözleşmesini karşı tarafın kabulüne gerek olmaksızın belirli bir tarihten başlayarak geleceğe etkili olacak şekilde ortadan kaldırmaktadır²².

1475 sayılı önceki İş Kanunu'nda haklı nedenle fesih tanımını yapılırken “*bildirimsiz fesih*” kavramı kullanılırken, 4875 sayılı İş Kanunu ile bu ifadenin yerine “*haklı nedenle fesih*” kavramı kullanılması fesihle bildirimin önemini göstermektedir. Yargıtay bir kararında;

“...Fesih beyan edilmesiyle, iş ilişkisini feshedenin iradesine uygun olarak geleceğe etkili olarak ya hemen ya da verilen özel sürelerinin geçmesiyle doğrudan doğruya sona erdirir. Fesih, ancak karşı tarafın hukuki egemenlik alanına ulaşmasıyla hüküm ve sonuç doğuracağından ve geçerlilik şartları da bu ana göre değerlendirileceğinden geçmişe etkili fesih mümkün değildir. Fesih beyanı karşı tarafa ulaştığında sonuçlarını doğurur ve bundan sonra fesih iradesini açıklayan tarafın tek taraflı hukuki işlemlerinin sonuca etkisi yoktur.”

¹⁹ Soyer, 2011: 13.

²⁰ Baycık, 2011: 45.

²¹ Akyiğit, 2016: 258, T.C. Yargıtay 7. H.D. E.: 2013/23091 K.:2014/1168 Karar Tarihi: 28.02.2014; “...Genel olarak iş sözleşmesini fesih hakkı, karşı tarafa yöneltilmesi gereken tek taraflı bir irade beyanı ile iş sözleşmesini derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle ortadan kaldırabilme yetkisi veren, bozucu yenilik doğuran bir haktır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:24.04.2018).

²² Süzek, 2017: 531.

şeklinde fesih beyanının önemini anlatmıştır²³. Buna göre fesih beyanı karşı tarafa ulaştığı andan itibaren hüküm doğuracağından, karşı tarafa ulaşmaması halinde hiçbir hüküm doğurmayacak ve bu beyanı geri alma olanağı var olacaktır²⁴. Fesih beyanının karşı tarafa ulaşması durumunda ise; bu bildirimden artık tek taraflı olarak dönülmesi mümkün değildir. Böyle bir durumda ancak tarafların anlaşması halinde fesih beyanından dönülebilecektir²⁵.

Belirtildiği üzere fesih bildirimi yenilik doğuran bir nitelik taşımakta ve karşı tarafın hukuki durumunu etkilemektedir. Bu sebeple sözleşmeyi sona erdiren işçi ya da işverenin sözleşmeyi sona erdirmeye iradesini açık ve net bir şekilde karşı tarafa bildirmesi gerekmektedir²⁶. Bu konuda yapılan teklif ya da soru şeklindeki beyanlar fesih bildirimi niteliğinde kabul edilemez²⁷. Ancak iş sözleşmesini sona erdirmek isteyen tarafın davranışları, karşı tarafa bu iradeyi gösterecek nitelikte ise bu durumda da eylemli feshin gerçekleştiğinin kabulü gerekmektedir²⁸. Yargıtay’a göre de:

“Fesih bildirimi her zaman açık bir şekilde yapılmayabilir. Olayların akışından bir tarafın davranışı ile sözleşmeye son verildiği anlaşılabiliyorsa bu davranışın da fesih şeklinde değerlendirilmesi gerekir.”, “Fesih bildiriminde sözcüğünün bulunması gerekmez. Fesih iradesini ortaya koyan ifadelerle eylemli olarak işe devam etmeme hali birleşirse bunun fesih anlamına geldiği kabul edilmelidir. Bazen fesih işverenin olumsuz bir eylemi şeklinde de ortaya çıkabilir, işçinin işe alınmaması, otomatik geçiş kartına el konulması buna örnek olarak verilebilir. Dairemizce, işverenin tek taraflı olarak ücretsiz izin uygulamasına gitmesi halinde, bunu kabul etmeyen işçi yönünden uygulama, işverenin feshi olarak değerlendirilmektedir.”²⁹

²³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2011/35264 K.: 2012/6759 Karar Tarihi: 05.03.2012. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 24.04.2018).

²⁴ Çelik vd., 2017: 422, Buz, 1998: 80 vd.

²⁵ Süzek, 2017: 537.

²⁶ Çelik, 2007: 20.

²⁷ Eyrenci vd., 2017: 182, Köseoğlu, 2011: 61, Çelik vd., 2017: 422, T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2012/14712 K.: 2013/4107 Karar Tarihi: 28.02.2013, “...Fesih bildirimi bir yenilik doğuran hak niteliğini taşıdığından ve karşı tarafın hukuki alanını etkilediğinden açık ve belirgin biçimde yapılmalıdır. Yine aynı nedenle kural olarak şarta bağlı fesih bildirimi geçerli değildir. Somut olayda davacı taraf iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından haklı neden olmaksızın feshedildiğini belirtmiş, davalı taraf ise davacının 07.05.2011 tarihinde izinsiz ve habersiz olarak işyerini terk ettiğini, devamında da mazeretsiz olarak işyerine gelmediğini belirtmiştir. Dosya kapsamında dinlenen taraf tanıklarının beyanlarına göre işyerinde çalışırken yufkaların bozuk çıkması nedeniyle işverenin imalathaneye gelerek tüm çalışanlara yönelik şekilde sözler söylediği, bu olayın devamında davacının işe gelmediği anlaşılmaktadır. İşverenin sözlerini tüm çalışanlara hitaben, uyarmak maksadıyla söylediği, yukarıda belirtilen sözler dışında davacıya kişisel olarak iş sözleşmesinin feshedildiği anlamında veya davacının iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesine sebep olabilecek bir söz söylediğinin ispat edilemediği...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>.

²⁸ Çelik vd., 2017: 419.

²⁹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1997/13230 K.: 1997/17815 Karar Tarihi: 20.10.1997, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/35729 K.: 2010/17372 Karar Tarihi: 10.06.2010 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.05.2018).

Örnek olarak, iş sözleşmesinin işveren tarafından tek taraflı olarak askıya alınması³⁰ ve işveren tarafından işçinin iradesi aranmadan işçinin uzun bir süre ücretsiz izne çıkarılması³¹ iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği anlamında kabul edilmektedir.

Ayrıca fesih hakkının şarta bağlı olarak kullanılması kural olarak mümkün değilken özellikle süreli fesih bildirimi ile sözleşmenin feshi halinde, öngörülen şartın gerçekleşmesi karşı tarafın irade ve arzusuna bağlı ise ve onun derhal karşı beyanda bulunabileceği durumlarda iradi şarta bağlı fesihler geçerli sayılmaktadır³². Örneğin, işçinin “gelecek ödeme gününde ücretime zam yapılmadığı takdirde fesih bildirimi o günden itibaren geçerli olacaktır” şeklinde şartlı fesih bildirimi geçerli sayılmaktadır³³.

Her iki tarafın süreli ve haklı nedenle fesih haklarının tamamen ortadan kaldırılması mümkün değil ise de belli şartlar dâhilinde iş sözleşmesi ve toplu iş sözleşmesi hükümleri ile sınırlandırılması mümkündür³⁴.

İş sözleşmesini sona erdiren hallerden uygulamada en sık rastlanılan iş sözleşmesinin feshidir³⁵. İş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi, zayıf konumdaki işçinin hem işini, geçim kaynağı ücretini kaybetmesi, işsiz kalması gibi ağır sonuçlar doğuracağından İş Hukukunda işçinin en fazla korunmaya muhtaç olduğu konudur³⁶.

³⁰ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2009/47956 K.: 2011/32223 Karar Tarihi: 19.09.2011

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.05.2018).

³¹ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2009/25659 K.: 2010/36 Karar Tarihi: 18.01.2010

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.05.2018).

³² Süzek, 2017: 535; Çelik vd., 2017: 421, T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2017/5226 K.: 2017/9638 Karar Tarihi: 05/06/2017, “Fesih bildiriminin şarta bağlanamayacağı kuralının istisnasını, gerçekleşmesi muhatabın iradesine bırakılan iradî şart oluşturur. İradî şartın tipik örneğini, fesih bildirimin sonuç doğurmasının değişiklik önerisinin kabulü veya reddi şartına bağlanmasıdır. Bu anlamda, fesih bildiriminin geciktirici veya bozucu şarta bağlanması mümkündür.

Geciktirici şarta bağlı fesih bildiriminde işveren, fesih bildiriminin, işçinin değişiklik önerisini reddetmesi veya zamanında kabul etmemesi durumunda hüküm ve sonuçlarını doğuracağını ifade ederek, değişiklik fesih bildiriminde bulunabilir. Feshin hüküm ve sonuçları değişiklik önerisinin işçi tarafından kabul edilmemesi durumunda doğar.

Geciktirici şarta bağlı değişiklik feshinde, değişikliğin yazılı olarak kabulü için altı gününden az süre tanınmaz. Aynı zamanda değişikliğin dayanağı ile fesih için geçerli neden işverence yazılı olarak açıklanmalıdır.

İşçinin değişiklik önerisini kabul etmesi halinde iş sözleşmesinin feshinin, geçersiz olacağının açıklandığı durumlarda, bozucu şarta bağlı değişiklik feshi söz konusudur. Belirtilen uygulama biçiminde, işveren işçinin sözleşmesinin bildirim süresine uygun olarak feshedildiğini bildirmekle birlikte, çalışma koşullarında değişiklik önerisini getirmekte ve değişikliğin kabul edilmesi durumunda feshin geçersiz olacağını açıklamaktadır. Bu durumda da işçiye en az altı iş günü süre tanınmalı ve bozucu şarta bağlı bildirim yazılı olarak yapılmalıdır. İşçinin değişiklik teklifini kabul etmesi halinde, fesih geçersiz olur ve iş ilişkisi yeni çalışma koşullarında çalışma şeklinde devam eder. Aksi halde fesih, bildirimin işçiye tebliği ile birlikte geçerli olur ve bildirim önelinin geçmesiyle iş ilişkisi sona erer.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.05.2018).

³³ Çelik vd., 2017: 421.

³⁴ Şen, 2003: 546, “Türü ne olursa olsun fesih hakkının tamamen ortadan kaldırılması hem kişilik hakkına hem sözleşme serbestisine hem de kamu düzenine aykırılık teşkil eder.

³⁵ Akyiğit, 2016:258.

³⁶ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 264.

1.1.2.2. Fesih Türleri

İş sözleşmelerinin feshi süreli fesih ve haklı nedenle fesih olmak üzere iki türdür. Bu fesih türleri Türk hukukunda ilk kez 818 sayılı BK m. 340'da "*Hizmet akdinde, bir müddet tayin edilmez ve böyle bir müddet işin maksut olan gayesinden de anlaşılmazsa, her iki tarafça feshi ihbar olunabilir.*" denilmek suretiyle belirtilmiştir³⁷.

İş sözleşmesinin iki tarafına da tanınan, bozucu yenilik doğuran haklar olan süreli fesih ve haklı nedenle fesih arasında etkileri ve kullanılma şekilleri bakımından ortak özellikler bulunmasına rağmen olağan fesih ve haklı nedenle fesih aralarında önemli farklar bulunan iki ayrı kavramdır³⁸. Ortak özellikleri bakımından iki fesih türü de yukarıda değinildiği gibi karşı tarafa yöneltilen tek taraflı irade beyanı ile karşı tarafa ulaştığı anda karşı tarafın kabulü aranmaksızın, derhal ya da ihbar süresi sonunda geleceğe etkili olarak iş sözleşmesini sona erdirmektedir³⁹.

4857 sayılı İş K. m. 18 ile iş güvencesi kavramı hukukumuzda girerek, süreli fesihlerin ve haklı fesihlerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanan ve yararlanmayan işçiler bakımından ikiye ayrılması ortaya çıkmıştır. Bu nedenle süreli fesih ve haklı nedenle fesih yanında, geçerli nedenle fesih ve haksız fesih kavramları da anlatılacaktır.

1.1.2.2.1. Süreli Fesih

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde tarafların iş sözleşmesini tek taraflı irade beyanıyla bildirim süresinin sonunda sona erdirmesi hakkı süreli fesih (feshi ihbarla fesih, olağan fesih) hakkıdır. Bu fesih türü tarafların temel kişilik haklarının korunması ilkesine dayanmaktadır⁴⁰. Buna göre, iş sözleşmesi taraflarca geçerli bir olarak kurulabildiği gibi olağan bir şekilde, herhangi bir nedene dayanılmaksızın sona da erdirilebilir. Ancak her hak gibi fesih hakkı da dürüstlük kurallarına uygun olarak kullanılmalıdır, bu sebeple hakkın kötüye kullanılması yasağı ile sınırlandırılmıştır⁴¹. Fakat fesih hakkı dürüstlük kurallarına aykırı, usulsüz ve kötü niyetli olarak kullanılmışsa da iş sözleşmesini sona erdirecektir. Böyle bir durumda işçi feshin usulsüzlüğü ispat ettiği takdirde ihbar tazminatına, şartlar gerçekleşmişse kıdem tazminatına, maddi ve manevi tazminata, fesih hakkının kötüye kullanıldığını ispat ettiği halde ise kötü niyet tazminatı veya sendikal tazminatla birlikte ihbar tazminatına, maddi ve manevi tazminata ve şartlar gerçekleşmişse kıdem tazminatına hak kazanacaktır.

³⁷ 6098 sayılı TBK m. 431 düzenlemesi, "Taraflardan her birinin, belirsiz süreli sözleşmeyi fesih sürelerine uyarak feshetme hakkı vardır."

³⁸ Süzek, 2017: 532.

³⁹ Savaş, 2012: 26.

⁴⁰ Süzek, 2017: 533; Çelik, 2007: 21; Oğuzman, 1955: 159.

⁴¹ Atabek, 1938: 36.

Ancak iş sözleşmesinin feshedilmesinin sonuçlarının işçiler ve işverenler açısından farklı olması, işveren ve işçilere etkileri yönünde bir eşitliğin bulunmaması ve iş sözleşmesinin feshinin işçinin muhtemelen tek geçim kaynağını kaybetmesine yol açması göz önünde bulundurulduğunda, bu durumun işçiler aleyhine daha vahim sonuçlar doğurduğu ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple aşağıda ayrıntılı açıklanacağı üzere Türk İş Hukukunda 4773 sayılı İş Kanunu, Sendikalar Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁴² ve 4857 sayılı İş Kanunu⁴³ ile İş K.'ya ve BİK'e tabi işçiler için iş güvencesi kavramı getirilmiştir. İş güvencesi kavramıyla birlikte, iş güvencesi şartlarının gerçekleştiği durumlarda sadece işverenin iş sözleşmesini süreli feshi sınırlandırılmış, fesih hakkı istisnai bir nitelik olarak kabul edilmiştir⁴⁴.

Buna göre belirsiz süreli iş sözleşmelerinde işçinin sözleşmeyi feshedebilmesi için herhangi bir sebep bildirme zorunluluğu bulunmamaktadır. İşçi belirsiz süreli iş sözleşmesini bildirim sürelerine uyası şartıyla, sebep göstermeden sona erdirebilir. Ancak belirsiz süreli iş sözleşmesini sona erdirmek isteyen işveren olması halinde, işçinin iş güvencesi kapsamına giren işçilerden olup olmamasına bakılmaksızın bildirim sürelerine uyması, işçinin iş güvencesi kapsamına giren işçilerden olması halinde ise hem bildirim sürelerine uyması hem de geçerli neden göstermesi gerekecektir⁴⁵. Süreli fesihle iş sözleşmesini sona erdirirken iki tarafa da bildirim sürelerine uyma zorunluğu getirilmesi hem işverenin aniden işsiz kalmasını hem de işçinin işsiz kalmasını engellediğinden iki tarafın da yararındır⁴⁶.

Uyulması gereken bildirim süreleri işçinin işyerindeki kıdemine göre belirlenmektedir. İş K. m. 17'ye göre:

“Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir. İş sözleşmeleri;

- a) İş altı aydan az sürmüş olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra,
- b) İş altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra,
- c) İş bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra,
- d) İş üç yıldan fazla sürmüş işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra”

feshedilmiş sayılacaktır.

⁴² RG. 15.08.2002, No. 24847.

⁴³ RG. 10.06.2003, No. 25134.

⁴⁴ Savaş, 2012: 29.

⁴⁵ Eyrenci vd., 2017: 184, 185.

⁴⁶ Eyrenci vd., 2017: 185.

Kanun maddesi ile belirlenen süreler asgari süreler olup, tarafların anlaşmasıyla bu süreler artırılabilir. Ancak azaltılması ya da ortadan kaldırılması mümkün değildir. Süreli fesihte yapılacak bildirimin ise iş güvencesi kapsamına giren işçiler için yazılı olması geçerlilik şartı iken, iş güvencesine girmeyen işçiler için ispat koşulu olarak kabul edilmektedir.

Belirtilen koşullarda bir eksiklik bulunması halinde işçi, işe iade davası açmak suretiyle işe iade hakkına ya da iş güvencesi tazminatı olarak nitelendirilen tazminat hakkına ve her iki halde de dört aya kadar boşta geçen süreye ilişkin ücretini alma hakkına sahip olacaktır.

Kısaca özetlemek gerekirse bir iş sözleşmesinin süreli fesih hakkının doğumu için iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması yeterlidir⁴⁷. Fesih serbestisi ilkesi gereği taraflar iş sözleşmesini herhangi bir neden göstermeden bildirim sürelerine uyararak her zaman feshedebilmektedir. Sözleşmenin feshi, hakkın kötüye kullanılması ile uygulanmış olsa da sözleşme geçerli olarak feshedilmiş sayılacaktır. İşçi bu durumda yasanın öngörülen yukarıda açıklamış olduğumuz tazminatlara hak kazanacaktır. Ancak iş güvencesi kavramına aykırı olarak gerçekleştirilen süreli fesihte yasaya aykırılık söz konusu olacaktır. Bu durumda yasanın yer alan geçerli nedenler bulunmadan işveren tarafından sözleşme feshedilmiş ise fesih bildirimi geçersiz sayılacak, taraflar arasındaki iş ilişkisi devam edecektir. İşçi, bunun sonucunda işe iadesini, boşta geçen süreye ilişkin ücretini ve diğer haklarını talep edebilecektir.

1.1.2.2.2. İş Güvencesi ve Geçerli Nedenle Fesih Kavramı

Çalışma hayatındaki en önemli amaç, iş ilişkisinin devamlılığının sağlanmasıdır. Bu iş hukukunun da en temel amaç ve ilkeleri arasında sayılmaktadır⁴⁸. Hukukumuzda öncelikle 09.08.2002 tarihli, 4773 sayılı İş Kanunu, Sendikalar Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ve daha sonra 4857 sayılı İş Kanunu ile fesih karşısında işçilerin korunabilmesi için iş güvencesi kavramı getirilmiştir. İş güvencesi kavramından önce iş sözleşmelerinin feshinde işçiler yeteri kadar korunamamaktaydı. İş K.'nın yürürlüğe girmesinden önce aşağıda ayrıntılı olarak anlatılacağı üzere, süreli fesihlerde serbesti ilkesi gereği işverenler iş sözleşmelerini herhangi bir sebep göstermeden feshedebilme hakkına

⁴⁷ Çelik, 2007: 21.

⁴⁸ Çalık, 2005: 160.

sahiptiler⁴⁹. İş sözleşmesinin feshi haksız fesih bile olsa işçinin işe iade gibi bir hakkı bulunmamaktaydı.

İş K. m 18 ile hukukumuzda iş güvencesi kavramı girmiş olup, aşağıda ayrıntılı olarak anlatılacağı üzere iş güvencesi kapsamında olan işçilerin iş sözleşmesinin işverence feshi geçerli bir sebep bildirme şartına bağlanmıştır. Geçerli bir sebebin olduğunu ispat yükü de işverene yüklenmiş olup⁵⁰, işverence geçerli sebep ispat edilemez ise işçinin işe iade edilmesi veya özel bir tazminat olan iş güvencesi tazminatı ve boşta geçen süreleri için dört aya kadar ücret ödenmesi öngörülmüştür. Belirtmek gerekir ki, iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler için fesih serbestisi ilkesi devam etmekte, işverenin iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler ile iş sözleşmesini feshederken geçerli sebep bildirme zorunluluğu bulunmamaktadır⁵¹.

İş güvencesi kavramı ile amaçlanan işçinin geleceğine güven duyması, sürekli olarak işini kaybetme ve geçim kaynağın oluşturan ücretinden mahrum kalma endişesi taşımamasıdır. İş güvencesi kavramından önce işçiler işlerinin sürekliliği konusunda büyük endişe yaşamaktaydı. İş güvencesi kavramı ile işyerinde verimin artması ve çalışma barışının kurulması da amaçlanmıştır. Zira geçerli bir sebep bulunmadan işten çıkarılamayacağı bilerek ve buna güvenerek çalışan işçi, daha huzurlu ve verimli çalışacaktır.

İş güvencesinin bulunmadığı bir çalışma ortamında işçi sürekli olarak işten çıkarılma korkusu yaşayacak, dolayısıyla kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan haklarını kullanmaktan çekinecektir. İş güvencesi kavramı ile bu durumun da ortadan kalkması amaçlanmıştır⁵². Ö. Ekmekçi'ye göre de yasanın amacı keyfi işe son vermelerin, işçinin bir hakkını kullanması nedeniyle işten çıkarılmasının önüne geçmektir, işçinin işten çıkarılmasının yasaklanması değildir. İş güvencesi hükümleri, işvereni verimsiz işçiyi çalıştırmaya veya işyerinin işçi yeter sayısı üzerinde işçi çalıştırmaya zorlayan bir sonuç doğurmamalıdır⁵³.

Sürelili fesih konusunda belirtildiği üzere işverenin belirsiz süreli iş sözleşmesini feshederken iş güvencesi kapsamına giren işçiler yönünden geçerli bir nedene dayanması zorunludur. Bu geçerli nedenlerin ne olduğu ve hangi işçilerin iş güvencesi kapsamına girdiği İş K. m. 18/1'de açıklanmıştır. Buna göre; Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin

⁴⁹ Süzek, 2017: 567.

⁵⁰ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/32508 K.: 2017/9069 Karar Tarihi: 19.04.2017, "...İş Kanunu'nun 20. maddesinin 2. fıkrasında feshin geçerli nedenlere dayandığının ispat yükü işverene verilmiştir. İşveren ispat yükünü yerine getirirken feshin biçimsel koşullarına uyduğunu içerik yönünden fesih nedenlerinin geçerli veya haklı nedene dayandığını kanıtlamalıdır..." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.05.2018).

⁵¹ Süzek, 2017: 567.

⁵² Eyrenci vd., 2017: 197.

⁵³ Ekmekçi, 2004, Sayı 1.

yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. İş K. m.18’de belirtilen geçerli fesih nedenleri 158 sayılı ILO sözleşmesinin⁵⁴ 4. maddesinden alınmıştır⁵⁵.

1.1.2.2.2.1. İş Kanunu’na veya Basın İş Kanunu’na Tabi Olmak

İş güvencesine ilişkin hükümler İş K’ya tabi olan ve İş K. m. 18/1’de sayılan diğer şartları taşıyan işçilerle, BİK m. 6’nın son fıkrasında, “İş Kanununun 18, 19, 20, 21 ve 29 uncu maddesi hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.” denildiğinden gazetecilere uygulanmaktadır.

İş K. uygulama alanına girmeyen, Borçlar Kanunu ve Deniz İş Kanunu’na tabi iş ilişkilerine iş güvencesi kuralları uygulanmayacaktır.

1.1.2.2.2.2. Otuz veya Daha Fazla İşçi Çalıştırılması

Bir işyerinde çalışan işçilerin iş güvencesi kapsamında kabul edilebilmesi için o işyerinde en az otuz işçi çalışıyor olmalıdır. İş K. ile böyle bir sayı sınırlaması getirilmesi ve otuzdan daha az işçi çalıştıran işyerlerinin iş güvencesi kapsamına sokulmamasının amacı ekonomik gücü daha düşük olan küçük işletmelerin iş güvencesinin getirdiği pahalı ve uzun süreli fesih usulünü kaldıramayacak durumda olmasıdır⁵⁶. Otuz işçinin saptanmasında işyerinde çalışan işçilerin belirli- belirsiz süreli, kısmi-tam süreli, daimî-mevsimlik iş sözleşmesi ile çalışanların tümü hesaba alınmaktadır. İş K. m. 18/4’e göre, işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısı, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenir.

1.1.2.2.2.3. İşçinin En Az Altı Aylık Kıdeminin Olması

İş güvencesinden yararlanabilmesi için işçinin işyerinde en az altı aylık kıdeminin olması gerekmektedir. İşçinin sözleşmesinde bir deneme süresi öngörülmüş ise, bu süre de işçinin kıdeminden sayılacaktır⁵⁷. İşyerinin veya iş sözleşmesinin devredilmesi söz konusu ise, işçinin devreden işveren yanında çalıştığı süreler devralan işveren tarafından göz önünde bulundurulacaktır. Ayrıca işçinin işverenin işyerinde aralıklı çalışması halinde, kıdemi hesaplanırken bu aralıklı çalışmalar toplanacaktır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de bu yönde kararlar vermekte iken Yargıtay 22. Hukuk Dairesi bu konudaki içtihadından ayrılarak,

⁵⁴ 12.10.1994 tarihli RG: 158 No.lu Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında Sözleşme.

⁵⁵ Kutal, 2003: 6.

⁵⁶ Süzek, 2017:574.

⁵⁷ Süzek, 2017:577.

“...davacının davalı işverene ait işyerindeki 26.10.2007-31.03.2009 tarihleri arasındaki çalışma döneminin 4857 sayılı Yasa'nın 17. maddesince sona erdirildiği, bu döneme ilişkin alacak ve tazminatlarının ödendiği, 19.06.2009 tarihinde yeniden iş sözleşmesi imzalanarak yeni bir çalışma döneminin başlatıldığı, altı aylık kıdem süresinin hesaplanmasında alacak ve tazminatları ödenen önceki dönemin dikkate alınamayacağı gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olmuştur.”

demidir.

Kanunda belirtildiği üzere iş güvencesi kapsamındaki işyerlerinde işverenin iş sözleşmesini feshedebilmesi için işçiye ilişkin nedenlerden işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan⁵⁸ geçerli bir sebep sunması gereklidir. Ayrıca İş K.m.18'e göre:

- a) Sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak.
- b) İşyeri sendika temsilciliği yapmak.
- c) Mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip (EKLENMİŞ İBARE RGT: 28.02.2009 RG NO: 27155 MÜKERRER KANUN NO: 5838/32) veya yükümlülüklerini yerine getirmek için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak.
- d) Irk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler.
- e) 74'üncü maddede öngörülen ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu sürelerde işe gelmemek.
- f) Hastalık veya kaza nedeniyle 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık”

halleri fesih için geçerli neden sayılmamaktadır. İşveren tarafından geçerli nedenle fesih hakkı kullanılırken feshin son çare olması da gerekmektedir⁵⁹. Yargıtay'a göre:

⁵⁸ TC. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/138 K.: 2017/4351 Karar Tarihi: 02.03.2017, “İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler; sürüm ve satış imkânlarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi işin sürdürülmesini imkânsız hale getiren işyeri dışından kaynaklanan sebeplerle yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojinin uygulanması, işyerinin bazı bölümlerinin kapatılması ve bazı iş türlerinin kaldırılması gibi işyeri içi sebeplerdir.

4857 sayılı Kanun'un ... maddesinde işletmenin, işyerinin veya işin gerekleri kavramına yer verilmiş, işletmesel karar kavramından söz edilmemiştir. İşveren yönetim hakkı kapsamında amaç ve içeriğini belirlemekte serbest olduğu kararlar alabilir. Geniş anlamda işletmesel karar işçinin iş sözleşmesinin feshi dâhil olmak üzere işverenin işletme, işyeri ile ilgili ve işin düzenlenmesi konusunda bu kapsamda aldığı her türlü karardır.

İşletmesel karar söz konusu olduğunda kararın yararlı veya amaca uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılamaz. Kısaca işletmesel kararlar yerindelik denetimine tabi tutulamaz. İşverenin serbestçe işletmesel karar alabilmesi ve bunun kural olarak yargı denetimi dışında tutulması şüphesiz bu kararların hukuk düzeni tarafından öngörülen sınırlar içinde kalınarak alınmış olmalarına bağlıdır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.05.2018).

⁵⁹ Akyiğit, 2016: 277; Savaş, 2012: 29.

“Feshin işletme, işyeri ve işin gereklerinden kaynaklanan nedenlerle yapıldığı ileri sürüldüğünde bu konuda işverenin işletmesel kararı aranmalı, iş görme ediminde ifayı engelleyen, bir başka anlatımla istihdamı engelleyen durum araştırılmalı, işletmesel karar ile istihdam fazlalığının meydana gelip gelmediği, işverenin bu kararı tutarlı şekilde uygulayıp uygulamadığı (tutarlılık denetimi), işverenin fesihte keyfi davranıp davranmadığı (keyfilik denetimi) ve işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı (ölçülülük denetimi-feshin son çare olması ilkesi) açıklığa kavuşturulmalıdır⁶⁰.”

1.1.2.2.2.4. Belirli Konumdaki İşveren Vekili Olmamak

İş K. m.18’in son fıkrası gereği, “İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri hakkında bu madde, 19 ve 21 inci maddeler ile 25 inci maddenin son fıkrası uygulanmaz.” denilmektedir.

İlgili maddeden de anlaşılacağı üzere iş güvencesinden yararlanamayacak işveren vekilleri işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri ve yardımcılarıdır. Buna göre işletmenin tümünü yöneten genel müdürler ve yardımcıları iş güvencesi kapsamı dışındadır⁶¹. Yargıtay’a göre:

“İş güvencesinden yararlanamayacak işveren vekilleri her şey den önce, işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekilleri ile yardımcıları olduğuna göre, işletmenin tümünü yöneten genel müdürler ile yardımcıları iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır. Ancak belirtelim ki, işyerinde genel müdür veya genel müdür yardımcısı unvanının kullanılması tek başına iş güvencesi kapsamı dışında bulunma sonucunu doğurmaz. Önemli olan, kendisine temsil yetkisi verilip verilmediği ve işletmenin bütününe yönetip yönetmediğidir; bu hususta görev tanımı ve konumuna bakmak gerekir. İşletmenin bütününe sevk ve idare etme yetkisi işletmenin organizasyon şeması, iş sözleşmesi ve personel yönetmeliği hükümlerinden hareketle tespit edilebilir.”

İşveren vekilinin, işletmenin bütününe yönetmemesi ancak işyerinin bütününe yönetmek şartıyla birlikte işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisinin de bulunması halinde iş güvencesinden yararlanamayacağı kabul edilmiştir. Yargıtay’a göre:

“İş güvencesinden yararlanamayacak işveren vekillerinin ikinci grubunu, işletmenin değil de işyerinin bütününe yöneten ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleridir. Buna göre, işletmenin bütününe sevk ve idare edenler, başka bir şart aranmaksızın işveren vekili sayılırken; işletmenin değil de işyerinin bütününe sevk ve idare edenlerin 18’nci madde anlamında işveren vekili

⁶⁰ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/32459 K.: 2017/9770 Karar Tarihi: 27.04.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 12.05.2018).

⁶¹ T.C. Yargıtay 9. H.D. Esas: 2006/19164 Karar: 2006 / 28676 Karar Tarihi: 30.10.2006.

sayılabilmesi için ilave olarak, işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisini haiz olması şartı aranır. İşyerinin tümünü sevk ve idare ile işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi katlanmış olarak, birlikte aranır.

Dolayısıyla bir banka şubesi müdürü ile fabrika müdürü, işyerini sevk ve idare etmekle beraber, özgür iradesi ile işçi alma ve işten çıkarma yetkisi yoksa İş Kanunu'nun 18'nci maddesi anlamında işveren vekili sayılmaz. İş güvencesinden yararlanır. Aynı şekilde, işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan insan kaynakları müdürü ile personel müdürü, işyerinin tümünü yönetmediğinden iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilecektir.⁶²

1.1.2.2.2.5. Belirsiz Süreli İş Akdinin İşverence Feshedilmesi

İş K. m.18/1'de "belirsiz süreli" iş akdini fesheden işverenin geçerli bir nedene dayanmak zorunda olduğu belirtilmiştir. Bu nedenle belirli süreli iş sözleşmeleri kapsamında çalışan işçiler iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır. Bu sebeple öncelik sözleşmenin türünün belirlenmesi önemlidir. Uygulamada işverenlerin, iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak için belirli süreli iş sözleşmesi yapma yoluna gittikleri görülmektedir. Bu sebeple, İş K. m.11 gereği, belirli süreli iş sözleşmesinin kurulma şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği ve sözleşmenin zincirleme yapılarak belirsiz süreli iş sözleşmesi haline gelip gelmediği değerlendirilmelidir.

İş güvencesinin amacı daha önce de belirtildiği gibi işçiyi işveren tarafından yapılan fesihlere karşı güvence altına almak olduğundan, iş sözleşmesinin işveren dışında başka bir nedenle sona ermesi halinde, iş güvencesi hükümleri uygulanmayacaktır.

1.1.2.2.3. Haklı Nedenle Fesih Kavramı

Haklı nedenle fesih kavramı hukukumuzda "*olağanüstü fesih*", "*bildirimsiz fesih*", "*süresiz fesih*", "*önelsiz fesih*", "*derhal fesih*" olarak da adlandırılmaktadır⁶³. Haklı fesih, sözleşmenin taraflarından birinin haklı bir nedene dayanarak iş sözleşmesini herhangi bir süre vermeden, derhal sona erdirmesi hakkıdır. Haklı nedenin tanımı ise, sözleşmenin devamının taraflardan biri için imkânsız kılan objektif bir sebep olarak yapılmaktadır⁶⁴. İş sözleşmesi taraflar arasında kişisel bir bağ kurduğundan ve karşılıklı güvene dayandığından taraflardan birinden iş sözleşmesini sürdürmesinin beklenemeyeceği hallerde iş ilişkisini sona erdirmeye hakkı verilmiştir⁶⁵.

⁶² T.C. Yargıtay 9. H.D. Esas: 2008/16621 Karar: 2009 / 5561 Karar Tarihi: 02.03.2009.

⁶³ Savaş, 2012:29.

⁶⁴ Akyiğit, 2016: 277.

⁶⁵ Narmanlıoğlu, 2014: 405; Çelik, 2007: 23.

Bu fesih hakkının doğumunu sağlayacak haklı neden, doktrinde, “*akde devamı objektif hüsnüniyet icabı talep edilmez hale koyan bir hukuki hadise*” olarak tanımlanmıştır⁶⁶. Tarafların iş sözleşmesini haklı nedenle fesih edebilmeleri için bulunması gereken nedenler İş K. ve TBK’da düzenlenmiştir. TBK m. 435’de, “*Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhâl feshedebilir. Sözleşmeyi fesheden taraf, fesih sebebini yazılı olarak bildirmek zorundadır. Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır.*” denilerek sözleşmenin taraflarca haklı sebeplerle derhâl feshedebileceği belirtilmiş ancak fesih nedenlerine yer verilmemiştir. İş K. m. 24’de iş sözleşmesinin işçi tarafından haklı nedenle feshini düzenlenirken, m. 25’de ise iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshi düzenlenmiştir. BİK’in 11,12 ve 17. maddelerinde, DİK’in 14. maddesinde ve STSK.’nın 68. maddesinde haklı fesih nedenleri yer almaktadır.

İş sözleşmesinin haklı nedenle feshi için öncelikle taraflar arasında geçerli bir şekilde kurulmuş ve yürürlükte olan sürekli işe ilişkin bir iş sözleşmesinin varlığı gereklidir. Haklı nedenle fesih hakkı kullanılırken iş sözleşmesinin belirli süreli ya da belirsiz süreli olmasının önemi yoktur⁶⁷. Ancak süresiz bir işe ilişkin iş sözleşmesinin taraflarca haklı nedenle feshi mümkün değildir. Bunun sebebi İş K. m. 10’da “*Bu Kanunun 3, 8, 12, 13, 14, 15, 17, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 34, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 75, 80 ve geçici 6’ncı maddeleri süresiz işlerde yapılan iş sözleşmelerinde uygulanmaz. Süresiz işlerde, bu maddelerde düzenlenen konularda Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.*” denilmesidir⁶⁸.

Belirtildiği üzere, iş sözleşmesinin haklı feshinde sürekli iş sözleşmesinin yürürlükte olması gereklidir. Başka bir sebeple sona ermiş olan bir sözleşmenin haklı feshi mümkün olmayacaktır. Ancak iş sözleşmesinin daha önce süreli ya da geçerli olarak feshedileceğinin bildirilmesi ve bildirim süreleri devam ederken haklı bir sebebin ortaya çıkması durumunda haklı fesih hakkının kullanılmasında engel bulunmamaktadır⁶⁹. Aynı şekilde haklı nedenle feshedilen bir sözleşmenin daha sonra başka bir durum ileri sürülerek feshi de mümkün olmayacaktır⁷⁰.

⁶⁶ Oğuzman, 1955: 42.

⁶⁷ İş K. m. 11’e göre iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli iş sözleşmesi ise, belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesidir.

⁶⁸ Mollamahmutoğlu vd., 2014: 798; Arslan, 2012: 14.

⁶⁹ Narmanlıoğlu, 2014: 408.

⁷⁰ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/24851 K.: 2017/14983 Karar Tarihi: 05.10.2017 “Jandarmaya intikal eden bu olaydan sonra 03.03.2014 tarihinde işverence fesih işlemi gerçekleştirilmiştir. Davacının fesihten sonraki emekliliğe dayanan fesih ihtarının sonuca etkisi yoktur. Mahkemenin gerekçesindeki 27.02.2014 tarihli emeklilik dilekçesi dosyada bulunmamaktadır. Davacının 04.03.2014 tarihindeki fesih işlemi, işverenin haklı nedene dayalı feshini ortadan kaldırmaya yöneliktir. Davalı işverence 03.03.2014 tarihinde yapılan fesih işlemi

Taraflar iş ilişkisinin sürdürülmesini zora sokan haklı nedenlerin ortaya çıkması halinde, iş sözleşmesini herhangi bir bildirim süresine uymadan veya sözleşmenin süresinden önce sona erdirebilecektir. Haklı fesihte herhangi bir bildirim süresine uyulmadan iş sözleşmesi sona erdirildiğinden, tarafların ihbar tazminatı talep hakkı olmayacaktır⁷¹. Doktrindeki baskın görüşe göre İş K. 24 ve 25.maddelerde işçi ve işveren için sayılan haklı nedenler sınırlı değildir ve bent başlıklarında yer alan “ve benzerleri” ifadesi bunu desteklemektedir⁷². Haklı fesih hakkı iş ilişkisinin sürdürülmesinin dürüstlük kuralları gereği kendisinden beklenemeyecek olan tarafa ait bir hak olup, MK. m.4⁷³ gereği hâkim tarafından hangi durumlarda haklı sebebin var olduğu, her somut olay için ayrı olarak değerlendirilmeli ve iş ilişkisinin devamını çekilmez kılan bir nedenin var olup olmadığı tespit edilmelidir⁷⁴. Her olayın özel şartlarının göz önünde bulundurulması, derinlemesine bir inceleme yapılması gerekmektedir. Bu tespiti yapacak kişiler ise ilk aşamada fesih hakkını kullanan kişi, son olarak ise hâkimdir⁷⁵.

İş sözleşmesinin feshinde haklı neden teşkil eden durumlar, her sözleşme ilişkisinde farklılık göstermekte hatta aynı sözleşme ilişkisinde bile somut koşullar dâhilinde değişiklik arz edebilmektedir. Bu sebeple hangi durumların haklı neden teşkil ettiğinin tek tek belirlenmesi mümkün değildir⁷⁶.

Taraflarca, haklı fesih nedenlerinin işçi lehine değiştirilmesi mümkün olup, taraflar hangi durumların haklı fesih sayılacağını hangilerinin sayılmayacağını önceden kararlaştırabilmektedir⁷⁷. Ancak bu hak mutlak ve sınırsız bir hak olmamakta ve tarafların kanunun emredici düzenlemelerine aykırı davranmaları mümkün değildir. Taraflarca mutlak emredici şekilde düzenlenen fesih nedenlerinin değiştirilmesi, kaldırılması veya bu haktan feragat edilmesi mümkün değildir⁷⁸. İş K. m. 25’in II. Bendinde b, c, d ve e fıkralarında sayılan nedenler bu kapsamda değerlendirilmelidir. Buna göre taraflar işyerinde alkollü içki

haklı nedene dayandığından kıdem tazminatı talebinin reddi gerekirken, yerinde olmayan gerekçe ile kabulü hatalıdır.”

⁷¹ TC. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/15347 K.: 2017/5724 Karar Tarihi: 21.03.2017, “İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir sebep olmaksızın ve usulüne uygun bildirim süresi tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır. Buna göre, öncelikle iş sözleşmesinin Kanun’un 24 ve 25. maddelerinde yazılı olan sebeplere dayanmaksızın feshedilmiş olması ve 17. maddesinde belirtilen şekilde usulüne uygun olarak ihbar süresi tanınmamış olması halinde ihbar tazminatı ödenmelidir. Yine haklı fesih sebebi bulunmakla birlikte, işçi ya da işverenin 26. maddede öngörülen hak düşürücü süre geçtikten sonra fesih yoluna gitmeleri durumunda, karşı tarafa ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü doğar.”

⁷² Atabek, 1938: 115- 117, Savaş, 2012: 37, Oğuzman, 1955: 43-44.

⁷³ TMK m. 4, “Kanunun (...) haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir.”

⁷⁴ Savaş, 2012: 41; Kaplan, 1987: 129; Arslan, 2012: 9.

⁷⁵ Oğuzman, 1955: 43; Atabek, 1938: 119; Kaplan, 1987: 130-131.

⁷⁶ Oğuzman, 1955: 42.

⁷⁷ Savaş, 2012: 39.

⁷⁸ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 275.

kullanmanın tekrarı ya da iki günlük devamsızlık yerine üç günlük devamsızlık halinde haklı fesin sebebi doğacağını belirleyebilecek iken işçinin işverene yahut ailesine şeref ve namusa dokunacak sözler sarf etmesinin ya da hırsızlık yapmasının haklı neden oluşturmayacağını belirlemesi mümkün olmayacaktır⁷⁹.

Doktrinde, kanunda haklı olarak gösterilen bazı nedenlerin haklı sayılmamasının söz konusu olamayacağı, ancak tarafların bazı haklı nedenlerin koşullarını ağırlaştırmalarının mümkün olduğu görüşü yaygın olarak kabul edilmektedir⁸⁰.

Yargıtay, işçinin kendi isteği veya savaşması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunana makinelerin, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarı ile ödemeyecek derecede hasara veya kayba uğratması halinde, işverenin derhal sözleşmeyi feshetmesi yerine, tarafların toplu iş sözleşmesi ile işçinin söz konusu zararını derhal ödemesi veya bunu taahhüt etmesi ve sendika tarafından da kefil olunması halinde işverenin fesih hakkını kullanamayacağını kararlaştırıldığı durumlarda, bunun geçerli olacağını ifade etmiştir⁸¹. Bununla birlikte toplu iş sözleşmesinin tarafları iş sözleşmesinin feshinin sınırlandırılmasına ilişkin hükümler kararlaştırılseler de bu hükümler haklı nedenle fesih hakkının kullanılmasını aşırı derecede sınırlayıcı, hakkın özünü ortadan kaldırıcı bir nitelik taşımamalıdır⁸².

Uygulamada sıkça karşılaşılan bir durum da işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı nedenle fesih hakkının kullanılmasının toplu iş sözleşmesinde öngörülen ve tarafların temsilcilerinden oluşan, bir disiplin kurulu kararının varlığına bağlı tutulması halidir. Genel olarak iş sözleşmesi işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesinden önce disiplin kurulunun karar vermesine ilişkin yasal bir zorunluluk yoktur. Ancak toplu iş sözleşmesi ile sözleşmenin haklı nedenle feshedilebilmesi, haklı bir neden bulunsa bile toplu iş sözleşmesi ile disiplin kurulu kararının alınmasına bağlanabilir. Böyle bir kararlaştırmanın varlığı halinde, disiplin kurulu kararı alınmadan yapılan fesihler haksız fesih hükümlerine tabi olacaktır⁸³.

⁷⁹ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 275.

⁸⁰ Oğuzman, 1955: 38; Süzek, 2017: 747.

⁸¹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1991/6724 K: 1991/11946 Karar Tarihi: 11.09.1991, "toplular iş sözleşmesinin 64. maddesinin son paragrafında aynen "komite zarar miktarını ve bunda kusur derecesine göre ne miktarının işçi tarafından tazmini gerektiğini bir zabıt varakası ile tespit eder. Yaptığı zarar 15 günlük ücretini aştığı bu şekilde tespit edilen işçinin hizmet akdini işveren derhal feshedebilir. İşçi bu zararı derhal öder veya ödemeyi taahhüt eder ve sendika buna kefil olursa işveren fesih hakkını kullanamaz. (İşçinin ağır ihmal ve bağışlanmaz kusurlu halleri hariştir.) denilmektedir. O halde davalının zarara uğratılan kumaşlardan yararlanabileceği kısmın tenzili ile gerçek zararının ve bu zarardan davacıya isabet eden miktarın tespiti yukarıda anılan toplu iş sözleşmesinin 64. maddesi hükmü de dikkate alınmak suretiyle yapılacak inceleme sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir. Bu hususlarda gerekli ve yeterli araştırma ve inceleme yapılmadan ihbar ve kıdem tazminatı isteklerinin reddine karar verilmiş olması doğru değildir." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.05.2018).

⁸² Süzek, 2017: 747.

⁸³ Süzek, 2017: 748; Kaplan, 1987: 177; Odaman, 2003b: 238.

Belirtildiği üzere fesih bildiriminin sonuçlarını doğurmaya başlayabilmesi için, karşı tarafa ulaşması gerekmektedir. Bu sebeple haklı nedenle fesihte de iş sözleşmesinin sona ermesi için sadece haklı bir nedenin ortaya çıkması yeterli olmamakta, haklı nedenin ortaya çıkması üzerine, iş sözleşmesini devam ettirmesi kendisinden beklenemeyecek olan tarafın iş sözleşmesini feshettiğini beyan etmesi gerekmektedir⁸⁴. Zira haklı fesih ile sözleşmeyi sona erdirebilecek bir haklı nedeni bulunan tarafın bu hakkını kullanmak, sözleşmeyi sona erdirmek zorunluluğu bulunmamaktadır. İş. K.’nın 24. ve 25. maddelerinde kanun koyucu tarafından “feshedilebilir” denildiğinden, taraflar fesih haklarını isterlerse kullanabilmektedirler. İş sözleşmesini sona erdiren tarafın haklı fesih iradesini karşı tarafa bildirmesiyle, karşı tarafın kabulüne gerek kalmaksızın iş sözleşmesi sona ermektedir⁸⁵. İş sözleşmesini fesih iradesi karşı tarafa bildirilmez ise iş sözleşmesinin bağlayıcılığı iki taraf için de devam edecektir⁸⁶.

1.1.2.2.3.1. Haklı Nedenle Feshin Şekli ve Haklı Nedenle Fesihte İspat Yükü

Türk hukukunda aksine bir hüküm yoksa taraflar istedikleri şekilde sözleşme yapabilirler ve sözleşmeye son verebilirler. İş K.’nın ilgili maddesinde haklı nedenle fesih hakkının kullanılmasının biçimi hakkında bir açıklık yoktur. TBK m. 435’de ise “*Sözleşmeyi fesheden taraf, fesih sebebini yazılı olarak bildirmek zorundadır.*” denilerek sözleşmeyi haklı fesheden tarafın fesih nedenini yazılı bildirmesi gerektiği ifade edilmiştir. Doktrinde TBK m. 12’deki “*Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.*” ifadesi ile TBK m. 435’in kesin ve emredici nitelikte olmasından bahisle yazılı bildirim şartının geçerlilik şartı olup TBK’nın bu genel hükmünün İş K.’ya tabi iş sözleşmeleri bakımından da uygulanması gerektiği görüşünde olanlar mevcuttur⁸⁷.

Aynı konuda bir başka görüş ise kanun metnindeki “fesih sebebini” ifadesi gereği, fesih bildiriminin yazılı yapılmasının zorunlu olmadığı, sadece fesih sebebini yazılı şekilde bildirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁸⁸.

İş K.’ya tabi iş sözleşmelerinde feshin geçerlilik şeklini iş güvencesi kapsamına giren ve girmeyen iş ilişkileri açısından ayrı ayrı değerlendirmek gereklidir. Çünkü İş K. m. 25’in son fıkrasında, “İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir.” denilmiştir. İş

⁸⁴ Oğuzman, 1955: 121.

⁸⁵ Narmanlıoğlu, 2014: 408; Arslan, 2012: 14.

⁸⁶ Oğuzman, 1955: 121.

⁸⁷ Savaş, 2012: 172., Mollamahmutoğlu vd., 2017: 270.

⁸⁸ Baycık, 2011: 45.

K. m. 20 ve 21 dikkate alındığında fesihte “sebeup göstermemenin itiraz ve işe iade sebebi olacağı görölmektedir. Dikkat edildiğı üzere sayılan maddelerde 19. madde yer almamaktadır. İş K. m. 19’da ise “İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır.” denilmektedir. Bu durumda fesih bildiriminin işçinin şekil şartına uymadığı, yazılı olarak yapılmadığı iddiasına dayanarak dava açılıp açılmayacağı konusu gündeme gelmektedir. Bu konuda doktrinde görüş ayrılıkları mevcuttur. Bir görüşe göre iş güvencesi kapsamındaki işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi İş K. m. 19 gereğı yazılı olarak yapılmalıdır ve her ne kadar İş K. m. 25’de 19. Madde yer almasa da bu bir geçerlilik koşuludur⁸⁹. Ancak Yargıtay bu görüşte değildir. Yargıtay’a göre:

“...yazılı fesih bildirimi ve fesih sebebini açık ve kesin olarak belirtilmesi, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 18’inci maddesi uyarınca yapılacak fesihler için geçerlilik şartı olarak aranmaktadır. Buna karşılık, aynı Kanunun 25’inci maddesinde öngörölen işverenin haklı nedenle derhal feshinde yazılı şekil ve fesih sebebini açık ve kesin olarak belirtilmesi şartları aranmamaktadır. Zira maddenin son fıkrasında haklı nedenlerle işverenin feshi hallerinde, işçinin 18, 20 ve 21. madde hükümleri uyarınca yargı yoluna başvurabileceğı belirtilmiştir. Haklı nedenle fesihte, bu düzenlemeler karşısında, 19. maddedeki yazılı bildirim, fesih sebebini açık ve kesin olarak belirtilmesi ile savunma alınması koşulu aranmamalıdır.”⁹⁰

İş güvencesi kapsamı dışındaki iş ilişkilerinde ise fesih bildiriminin yazılı yapılması ya da fesih nedeninin belirtilmesi gerekli değildir⁹¹. Bununla birlikte İş K. m. 109’da “*Bu Kanunda öngörölen bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılması gerekir. Bildirim yapılan kişi bunu imzalamazsa, durum o yerde tutanakla tespit edilir. Ancak, 7201 sayılı Kanun kapsamına giren tebligat anılan Kanun hükümlerine göre yapılır.*” İfadesi gereğı yazılı bildirim şartı da iş güvencesine giren ya da girmeyen iş ilişkileri için geçerlilik değil ispat şartıdır⁹².

BİK’de ise haklı fesih usulüne ilişkin bir madde yer almamaktadır. Bu sebeple bu kanuna tabi iş sözleşmelerinin feshinde yazılı bildirim şartı ve fesih sebebini açık ve kesin olarak belirtilmesi sadece ispat şartı olarak kabul edilmektedir. DİK.’de ise 18. maddede

⁸⁹ Sözek, 2017: 730; Eyrenci vd. 2017: 248; Mollamahmutoğlu vd, 2014: 1027.

⁹⁰ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/34018 K.: 2009/14968 Karar Tarihi: 01.06.2009, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/31224 K.: 2008/8683 Karar Tarihi: 14.04.2008, “4857 sayılı İş Kanunu’nun 19. maddesi uyarınca aynı yasanın 18. maddesi kapsamında kalan işçinin iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshetmek isteyen işveren, fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Yazılı fesih bildiriminin de fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde içermesi zorunludur. Yazılı şekil, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 17’inci maddesi uyarınca yapılacak fesihler için geçerlilik şartı olarak aranmaktadır. Madde uyarınca, işveren fesih bildirimini yazılı yapmak zorunda olduğu gibi fesih sebeplerini de yazılı olarak göstermek zorundadır. Buna karşılık, aynı Kanunun 25’inci maddesinde öngörölen işverenin haklı nedenle derhal feshinde yazılı şekil şartı aranmamaktadır. “ <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.05.2018).

⁹¹ Sözek, 2017:731.

⁹² Sözek, 2017:731; Savaş, 2012: 177.

“Hizmet akdinin işveren veya işveren vekili tarafından feshedilmesi halinde sebepleri ile birlikte gemi adamına yazılı olarak bildirilmesi şarttır. Bildirim imkânı olmayan hallerde durum bir tutanakla tespit olunur.” denilerek, bu kanuna tabi işveren ya da işveren vekili tarafından yapılacak fesihlerde fesih türüne bakılmaksızın şekil şartı getirilmiştir.

Haklı fesih bildiriminde haklı nedene sebep olan olayın ve sebebin bildirilmesinin zorunlu olup olmadığı konusunda da görüş ayrılıkları mevcuttur. Bir görüşe fesih sebebinin fesih beyanıyla bildirilmesi zorunlu değildir ancak işçinin talebi üzerine fesih sebebini bildirmesi gereklidir⁹³. Diğer görüşe göre, fesih bildirimi ile birlikte fesih sebebinin de açık bir şekilde belirtilmesi gereklidir⁹⁴.

İş sözleşmesini haklı nedenle fesheden işveren bildirdiği fesih nedeniyle bağlı olup, fesih sebebi daha sonra değiştirilemez⁹⁵. Bu sebeple işverenin feshi sebebini belirlerken daha titiz ve dikkatli davranması gereklidir.

İş. K. da haklı nedenle taraflarca haklı fesih hakkının kullanımında ispat yükünün hangi tarafa ait olacağı hususunda da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrindeki genel görüşe göre, haklı fesih hakkını kullanan taraf ispat yükü altındadır⁹⁶. Buna dayanak olarak İş K. m.25’in son fıkrasında İş K. 20. maddesine yapılan atıf gereği iş güvencesi kapsamına giren iş ilişkilerinde işveren haklı nedenle fesih sonucu ispat yükü altındadır. Aynı ispat külfeti iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin iş sözleşmeleri haklı sebeple feshedilirken de mevcut sayılmalıdır. Yargıtay, davacı işçinin haklı sebep olmaksızın işten çıkarıldığını, ileri sürdüğü durumlarda, ispat yükünün iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini iddia eden davalı işverene ait olduğunu belirtmekte⁹⁷ ve yine aynı şekilde diğer kararlarında iş sözleşmesinin haklı olarak feshedildiği ve fesih sebeplerini ortaya koyarak kanıtlamak yükünün işverene ait olduğunu ifade etmektedir⁹⁸.

Ancak bir davada tarafların ispat yükünün dikkate almadan delil göstermeleri mümkündür⁹⁹. Bu delillerle davanın sonuçlanması mümkünse, artık ispat yükünün bir önemi

⁹³ Atabek, 1938: 123-124; Çelik vd. 2017: 329.

⁹⁴ Savaş, 2012: 178.

⁹⁵ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/10684 K.: 2009/32319 Karar Tarihi: 19.11.2009, “...fesih yazısında ileri sürdüğü fesih sebebi olan, hatırlatıldığı halde görevini yapmamakta ısrar ettiği hususu yukarıda belirtilen esaslar doğrultusunda fesih şartlarının olduğu davalı işveren tarafından ispat edilememiştir. Öte yandan cevap dilekçesinde her ne kadar fesih yazısında belirtilmeyen amirine küfür etmesi hususunu ileri sürmüş ve buna da fesih sebebi olarak dayanmış ise de dayananın fesih sebebinin değiştirilemeyeceği, kaldı ki, bu hususun dahi ispat edilemediği sonucuna ulaşılmaktadır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 09.05.2018).

⁹⁶ Kaplan, 1987: 170, Narmanlıoğlu, 2014: 410, Akyiğit, 2016: 277.

⁹⁷ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2004/3152 K.: 2004/27742 Karar Tarihi: 14.12.2004, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

⁹⁸ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/26346 K.: 2017/17905 Karar Tarihi: 09.11.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

⁹⁹ Arslan, 2012: 21.

olmayacaktır. Ancak taraflarca getirilen deliller, mahkemede hüküm kurmaya elverişli bir kanaat oluşturmuyorsa, ispatı gereken konular hakkında ispat yükü önemli olacaktır¹⁰⁰.

Yargıtay bir kararında, işçinin işverenin diğer işçilerine sataşması, şeref ve namusa yönelik sözler söylemesi ve iş arkadaşları ile işyerinin disiplin ve ahengini bozacak davranışlarda bulunması nedeniyle, iş sözleşmesinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan davranışlar nedeniyle haklı feshinde, işveren tarafından feshin haklı ve geçerli nedenle yapıldığı hususunun ispat edilememesi sebebiyle, işçinin işe iade talebinin kabulüne karar vermiştir¹⁰¹.

1.1.2.2.3.2. Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılma Süresi

İş K. m. 26 ile haklı nedenle fesih hakkının İş K. m. 24/II ve 25/II gereği “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” ile sona erdirilmesi her iki taraf için de süreye bağlanmıştır. Bu maddeye göre;

“24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz.”

Görüldüğü üzere bu madde ile sadece ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri için süre sınırlaması getirilmiştir. Buna göre diğer bentlerle haklı nedenle fesihlerde bu madde hükmü uygulanmayacaktır¹⁰². Bir yenilik doğurucu hak niteliği taşıyan haklı nedenle fesih hakkı için öngörülen bu süre hak düşürücü süredir. Bu hak düşürücü sürenin durması ya da kesilmesi (kat edilmesi ya da tatile uğraması) söz konusu değildir¹⁰³.

Bu maddeye göre fesih haklı bir sebebe dayansa da bu haklı neden İş K. m24/II ve m. 25/II hallerinden birine dayanıyorsa sürenin geçirilmesinden sonra yapılırsa haksız fesih hüküm ve sonuçları uygulanacaktır¹⁰⁴.

¹⁰⁰ Narmanlıoğlu, 2014: 410, Odaman, 2003b: 261.

¹⁰¹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2005/39001 K: 2006/2268 Karar Tarihi: 06.02.2006, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2016/31715 K: 2016/18645 Karar Tarihi: 27.10.2016 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

¹⁰² Süzek, 2017: 724.

¹⁰³ Narmanlıoğlu, 2014: 412.

¹⁰⁴ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 1999/19931 K.: 2000/2169 Karar Tarihi: 28.2.2000, “Davacı işçinin Ankara merkezinde bulunan davalıya ait işyerinde çalışırken Sincan'daki bir başka işyerine atanmış, bu işyeri değişikliği ile ilgili olarak davalı işverence davacı işçiye 11.6.1998 tarihinde tebliğ edilmek istenmiş, ancak davacı tebellüğden imtina etmiştir. Daha sonra, davacı işçi, 24.6.1998-4.7.1998 tarihlerini kapsayan istirahat raporu

1.1.2.2.3.2.1. Altı İş Günlük Süre

Altı iş günlük hak düşürücü süre failin ve fiilin öğrenilmesinden sonra başlayacaktır. Yani sözleşmeyi haklı nedenle feshedecek tarafın diğer tarafın ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davranışını öğrenmesiyle süre işlemeye başlamaktadır. Bu süre tarafın kendisine haklı nedenle fesih hakkını veren durumu öğrendiği gün hesaba katılmaksızın, takip eden işgünleri sayılarak altıncı iş gününün sonunda sona erer¹⁰⁵. İşveren işçinin raporlu olması durumunda da fesih hakkını altı iş günlük süre içinde kullanmalıdır¹⁰⁶.

Haklı nedenle fesih hakkını işverenin yanı sıra fesih yetkisine sahip kanuni veya iradi temsilcisi¹⁰⁷, işverenin tüzel kişi olması durumunda yetkili organ¹⁰⁸, işverenin tüzel kişiliği olmayan bir kamu kuruluşu olması durumunda iş sözleşmesini feshe yetkili idare kademeleri faili ve fiili öğrendikleri günü takip eden günden itibaren altı iş günü içinde fesih haklarını kullanabileceklerdir¹⁰⁹.

Haklı fesih sebebi doğuran olayın disiplin kuruluna intikal etmiş olması durumunda ise, altı iş günlük süre disiplin kurulunun kararının öğrenilmesinden sonra başlayacaktır. Söz konusu olay, disiplin kuruluna yetkili makamın bilgisi ve irade söz konusu olmadan geciktirilerek altı iş günü geçtikten sonra intikal ettirilmişse durum yine aynıdır. Yetkili makam disiplin kurulunun kararını öğrendiği tarihten itibaren altı iş günü içerisinde fesih hakkını kullanabilir¹¹⁰.

Fesih hakkının kullanılmasında yer alan altı iş günlük ve bir yıllık bu süreler içinde kullanılması gerekliliği konusunda farklı görüşler mevcuttur. *Tunçomağ/Centel'e* göre, bu süreler fesih bildiriminin işçiye/işverene ulaşması gerektiği süreleri de içermektedir¹¹¹.

almış ve bunun sonunda da hizmet akdini 6.7.1998 tarihli bir bildirimle fesih yoluna gitmiştir. Mahkemece, davacı işçinin feshinin haklı nedene dayandığı kabul edilerek kıdem tazminatı hüküm altına alınmış ise de 1475 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinde yer alan 6 iş günlük süre ile ilgili bir değerlendirme yapılmamıştır. Şayet bu hak düşürücü süre geçirilmiş ise fesih haksız hale döner.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

¹⁰⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2011/2207 K.: 2012/42609 Karar Tarihi: 13.10.2012, “Altı iş günlük süre işçi ya da işverenin haklı feshe neden olan olayı öğrendiği günden itibaren işlemeye başlar. Olayı öğrenme günü hesaba katılmaksızın, takip eden iş günleri sayılarak altıncı günün bitiminde haklı fesih yetkisi sona erer. İşverenin tüzel kişi olması durumunda altı iş günlük süre feshe yetkili mercii öğrendiği günden başlar. Bu konuda müfettiş soruşturması yapılması, olayın disiplin kurulunca görüşülmesi süreyi başlatmaz. Olayın feshe yetkili kişi ya da kurula intikal ettirildiği gün altı iş günlük sürenin başlangıcını oluşturur. Bir yıllık süre ise her durumda olayın gerçekleştiği günden başlar.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

¹⁰⁶ Arslan, 2012: 154.

¹⁰⁷ Savaş, 2012: 186.

¹⁰⁸ Narmanlıoğlu, 2014: 412.

¹⁰⁹ Narmanlıoğlu, 2014: 412-413.

¹¹⁰ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 272.

¹¹¹ Tunçomağ vd., 2016: 228.

Yargıtay'a göre ise, fesih iradesinin bu sürelerde açıklanması yeterli olup, bu süre zarfında karşı tarafa ulaşmamış olması feshin haksız olduğu anlamına gelmeyecektir¹¹².

Ancak failin ve filin öğrenilmesinin bir soruşturmayı ya da işçinin verdiği zararın hesaplanmasını gerekli kılıyorsa, söz konusu altı günlük süre soruşturmanın bitiminden itibaren başlayacaktır¹¹³.

Haklı nedenle feshe sebebiyet veren ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davranış devam ediyor ise devam ettiği süre içinde hak düşürücü süre işlememektedir¹¹⁴. Hak düşürücü süre söz konusu davranışın sona ermesiyle başlamaktadır¹¹⁵. İş K. m. 25/II'nin f alt bendinde yer alan sebeple iş sözleşmesinin haklı nedenle feshinde ise işçi hakkındaki cezai hükmün kesinleşmesi arandığı için işçi hakkındaki cezai hükmün kesinleşmesinin arandığı hallerde altı iş günlük süre ceza hükmünün işverence kesinleştiğinin öğrenilmesinden sonra başlamaktadır¹¹⁶.

Altı iş günlük süre hesaplanırken sadece iş günleri sayılmaktadır. Hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günleri hesaplama dâhil edilmemektedir. Cumartesi gününün hesap dâhil edilip edilmemesi konusunda ise görüş farklılıkları bulunmaktadır. Bir görüş, işyerinde cumartesi günleri çalışılıp çalışılmamasına göre sürenin hesabında dikkate alınmasını¹¹⁷, başka bir görüş ise kanunda "iş günü" olarak belirlenen altı gün içinde, cumartesi gününün İş Hukuku kapsamında iş günü olduğu kabul edilmiş olduğundan bu süreye dâhil edilmesini savunmaktadır¹¹⁸.

1.1.2.2.3.2. Bir Yıllık Süre

İş K. m. 26'da yer alan bir yıllık süre ise haklı nedenle fesih hakkının doğumuna sebebiyet veren olayın meydana gelmesinden itibaren haklı fesih hakkının kullanılması için

¹¹² T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2000/17435 K.: 2001/1590, Karar Tarihi: 31.01.2001, "İşveren 16.06.1999 tarihinde vukuu bulan olay nedeniyle davacının hizmet akdini feshettiğine dair yazıyı 22.06.1999 günü 6 iş günlük hak düşürücü süre içerisinde notere ibraz ettiğine göre fesih iradesinin açıklandığı bu tarih itibarıyla hak düşürücü sürenin geçmediğinin kabulü gerekir. Noter yazısının daha sonra işçiye ulaşmış olması sonuca etkili değildir. Bu nedenle işin esasına girilerek istekler değerlendirilmeli ve sonuca göre bir karar verilmelidir." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:12.05.2018).

¹¹³ Süzek, 2017:725; Çelik vd., 2017:575.

¹¹⁴ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 272; T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2007/30135 K.: 2008/28412 Karar Tarihi: 24.10.2008, "Örneğin, ücreti ödemeyen işçi ödeme yapılmadığı sürece her zaman haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebilir. Bu örnekte işçi açısından haklı fesih nedeni her an devam etmektedir."

¹¹⁵ Süzek, 2017: 725, Savaş, 2012: 186, 187, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1991/410 K.: 1992/5911 Karar Tarihi: 02.06.1992, "...haklı bir sebebe dayanmaksızın ardi ardına 2 gün işe devam etmeme durumu gerçekleşmiştir. Buna göre davalı davacının hizmet akdini tazminatsız olarak feshetmekte haklıdır. Devamsızlık devam ettiği için olayda İş Kanunu'nun 18. maddesindeki 6 iş günlük sürenin geçtiğinden söz edilemez Böyle olunca, kıdem tazminatı isteğinin reddine karar vermek gerekirken, 6 işgünü geçtiği gerekçesi ile akdin hüküm tesisi isabetsiz olup...", T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 1981/11168 K.: 1981/15411 Karar Tarihi: 22.12.1981, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.05.2018).

¹¹⁶ Savaş, 2012: 186.

¹¹⁷ Narmanlıoğlu, 2014: 414-415.

¹¹⁸ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 272.

öngörülen süredir. Buna göre işçi veya işveren ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davranışın meydana geldiği tarihten bir yıl geçtikten sonra haklı fesih haklarını kullanamayacaklardır.

Haklı fesih sebebi olayın meydana gelmesinden itibaren bir yıllık sürenin dolmasına altı iş gününden az bir süre kalmışsa, haklı fesih bildiriminin kalan süre içerisinde yani bir yıllık süre dolmadan kullanılması gereklidir¹¹⁹.

Yargıtay’a göre de:

“haklı nedenle fesih yetkisinin kullanılma süresi sınırsız değildir. Bu bakımdan 4857 İş Kanunu'nun 26. maddesinde işverenin öğrendiği tarih ve olayın gerçekleştiği tarih başlangıç esas alınmak üzere iki ayrı süre öngörülmüştür. Bu süreler içinde fesih yoluna gitmeyen işçi ya da işverenin feshi, haklı bir feshin sonuçlarını doğurmaz. Bu süre, feshi neden olan olayın diğer tarafça öğretilmesinden itibaren altı işgünü ve herhalde fiilin gerçekleştiği tarihten itibaren bir yıl olarak Kanunda belirlenmiştir.”¹²⁰

Bir yıllık sürenin uygulanmasındaki istisna ise işçinin olayda maddi çıkar sağlaması durumudur. 4875 sayılı İş K. ile getirilen bu düzenleme ile işçinin durumdan maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmayacaktır. Bu hükmün gerekçesinde, “Ülkemizde son yıllarda, özellikle bankacılık alanında yaşanan kötü niyetli davranışlar dikkate alınmış ve işçinin maddi bir çıkar sağlaması durumunda bu bir yıllık hak düşürücü sürenin uygulanmayacağı belirtilmiştir. Buna göre, işçinin kendisine maddi çıkar sağlayacak bir yolsuzluk yaptığının aradan bir yıl geçtikten sonra öğrenilmesi veya anlaşılması durumunda da sözleşmesi 25 inci maddenin (II) numaralı bendi uyarınca feshedilebilecektir.” denilmiştir.

1.1.2.2.3.2.3. İş K. M. 24/II ve 25/II’de Belirtilen Haller Dışındaki Fesih Sebeplerinde Süre

Ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı haller ve benzerleri dışındaki haklı nedenlerle fesih hakkının kullanılmasında genel kural, bu hakkın fesih nedeninin öğrenilmesinden itibaren “makul süre” içinde ve fesih bildiriminin dürüstlük kuralına uygun bir yer ve zamanda kullanılması gerektiğidir¹²¹. Bu makul süre her somut olayın koşulları kendi içinde değerlendirilerek hesaplanmalıdır. Bu sürenin haklı fesih nedeninin öğrenilmesi ile sözleşmenin feshedilmesi arasında çok zaman geçmemiş olması, ancak aradaki sürenin çok da

¹¹⁹ Savaş, 2012: 188.

¹²⁰ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/23517 K.: 2010/8805 Karar Tarihi: 30.03.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

¹²¹ Savaş, 2012: 183.

kısa olmaması ve mevcut durumu değerlendirmeye ve bu konuda karar vermeye elverişli bir süre olması gereklidir¹²².

Makul süre haklı nedenin öğrenilmesi ile işlemeye başlamaktadır. Dolayısıyla olayın meydana gelmesinden sonra uzun bir zaman geçmiş olsa dahi haklı nedeni yeni öğrenen taraf iş sözleşmesini feshedebilecektir. Mesela işçinin üç yıl önce hırsızlık yaptığını bugün öğrenen işveren iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki bu durum her haklı fesih nedeni için geçerli değildir. Bu durum hala haklı neden olarak değerlendirilebilecek fesih nedenleri için uygulanabilecektir¹²³. Örneğin işverenin işçinin bir yıl önce üç gün üst üste işe gelmediğini öğrenmesi haklı nedenle fesih sebebi oluşturmayacaktır¹²⁴.

Yargıtay konuyla ilgili bir kararında, “...26. maddedeki hak düşürücü süre, işçinin 24. maddenin 2. fıkrasına ve işverenin 25. maddenin 2. fıkrasına dayanan fesihler yönünden aranmalıdır. Yoksa işverenin geçerli nedene dayanan fesihlerinde 26. maddede öngörülen hak düşürücü sürelerin işlemesi düşünülemez.” demiştir¹²⁵.

1.1.2.2.3.3. İşveren Açısından Haklı Nedenle Fesih Nedenleri

İş K. m. 25’e göre işverenin haklı nedenle fesih sebepleri, sağlık sebepleri, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri, zorlayıcı sebepler ve işçinin gözüaltına alınması, tutuklanması halinde devamsızlığın 17. maddede belirtilen süreleri aşması olarak belirtilmiştir.

Tezin konusunu oluşturan ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sebebiyle işverenin haklı nedenle fesih hakkı ayrıntılı olarak incelenecektir.

1.1.2.2.4. Haksız Fesih

İş sözleşmesinin işveren veya işçi tarafından haklı nedenlere dayanılarak feshedildiğinin ileri sürülmesine rağmen ortada bir haklı fesih sebebi bulunmamakta, öne sürülen haklı fesih sebebi ispat edilemiyor ise, fesih hakkı hak düşürücü süre içinde kullanılmamışsa veya fesih hakkı usulüne uygun olarak kullanılmamışsa fesih haksız fesih sayılmaktadır¹²⁶.

Haksız fesihte, fesih beyanının hiç yapılmamış gibi kabul edilmesi mümkün olmayıp, iş güvencesi hükümleri saklı kalmak üzere, yapılan fesih haksız da olsa hüküm ifade etmekte

¹²² Savaş, 2012: 183.

¹²³ Savaş, 2012: 185.

¹²⁴ Atabek, 1938: 167-168.

¹²⁵ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/30135 K.: 2008/28412 Karar Tarihi: 24.10.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.05.2018).

¹²⁶ Süzek, 2017: 732; Mollamahmutoğlu vd., 2017: 301.

ve iş sözleşmesini sona erdirmektedir¹²⁷. Haksız fesih sonuçları bakımın iş sözleşmesinin türüne, belirli-belirsiz süreli olmasına göre, belirsiz süreli ise işçinin iş güvencesi kapsamında olup olmamasına göre değişmektedir¹²⁸.

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde, İş K. m. 25'in son fıkrasındaki düzenleme gereği iş güvencesi kapsamındaki işçi, iş sözleşmesinin İş K. m. 25/I-IV'de belirlenen haklı sebeplere uygun olarak feshedilmediği iddiası ile İş K. m.18, 20 ve 21'e dayanarak yargı yoluna başvurarak, fesin geçersizliği sebebiyle işe iade davası açabilmektedir¹²⁹. Bununla beraber, İş K. m. 25'e dayanarak yapılan bir feshe ilişkin yargılama esnasında işverenin dayandığı sebebin haklı sebep sayılabilecek ağırlıkta olmadığı ancak geçerli sebep sayıldığı durumlarda iş sözleşmesi geçerli nedenle feshedilmiş kabul edilmekte ve işçinin işe iade talebi reddedilmektedir. Böyle bir durumda işçi kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanabilmektedir¹³⁰.

İş sözleşmesinin feshinde, işverenin İş K. m. 25'de belirlenen haklı bir sebebi olmasına rağmen, fesih hakkını süresinde kullanmaması durumunda, gerçekleştirilen fesih haksız fesih sayılacaktır. Ancak bu durumda, işçi feshin geçersizliğini talep edemeyecektir¹³¹. Çünkü kanun İş K. m. 25'in son fıkrası gereği yargı yoluna başvurabilmek için feshin İş K. m. 25 hükmünde belirtilen sebeplere uygun olmadan feshedilmesi gereklidir.

İş K.'ya tabi ancak iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilerin iş sözleşmelerinin feshinde ve belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshinde, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerinin haksız feshini düzenleyen TBK m. 438/I ve III. hükümleri uygulanmaktadır. Bu hükümlere göre; "İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhal feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu süreler uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir. Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir." denilmektedir.

İş güvencesi kapsamında olmayan, haksız feshe maruz kalan işçi, işverenin fesihteki kötü niyetini ispat ederse, ihbar tazminatına ek olarak, İş K. m. 17'de öngörülen kötü niyet

¹²⁷ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 300.

¹²⁸ Savaş, 2012: 225.

¹²⁹ Süzek, 2017: 733; Savaş, 2012: 225.

¹³⁰ Süzek, 2017: 737.

¹³¹ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 303.

tazminatına da hak kazanabilmektedir. İşçinin kıdem tazminatı için gerekli şartlara sahip olması durumunda kıdem tazminatı hakkı da doğmaktadır¹³².

1.2. Geçerli Feshe Neden Olan Davranışlar ile Haklı Fesih Nedenleri Ayrımı

Tezin konusunu oluşturan, İş Kanunu'nun 25. maddesinin 2. bendinde sayılan haller ile işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih sebepleri birbirine benzeyen ve uygulama sıklıkla karıştırılan hallerdir. Bu sebeple öncelikle işçinin davranışından kaynaklanan ve iş sözleşmesinin feshini gerektiren geçerli nedenle fesih ve haklı nedenle fesih arasındaki farkın ortaya konması gereklidir.

İşverenin, iş güvencesinin kabul edilmesine kadar süreli fesihlerinde neden ve gerekçe belirtme yükümlüğü bulunmadığından, uygulamada ve doktrinde geçerli neden ve haklı neden arasındaki farklılıklar da tartışma konusu değildi. Ancak günümüzde işçinin davranışlarının haklı nedenle fesih sonucunu mu, geçerli nedenle fesih sonucunu mu doğuracağının belirlenmesi özellikle feshin sonuçları açısından farklılıklara sebep olacağından oldukça büyük önem arz etmektedir¹³³. Zira işçinin feshe konu olan davranışı İş Kanunu m. 25/2 uyarınca değerlendirilmesi durumunda kıdem tazminatı hakkı doğmazken, geçerli nedene dayandırılarak feshedilmesi durumunda, diğer şartların da varlığı halinde işçinin kıdem tazminatı hakkı doğacaktır. Dolayısıyla iş sözleşmesini haklı nedenle feshedilmesinden sonra aslında geçerli nedenle feshedilmesi gerektiğinin tespiti halinde işveren bunun mali ve hukuki sonuçlarına katlanmak durumunda olacaktır¹³⁴.

İşçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli sebepler, İş K. m. 18'in gerekçesinde, “25 inci maddede belirtilen derhal fesih için öngörülen sebepler niteliğinde olmamakla birlikte, işçinin iş sözleşmesine aykırı davranışları” olarak ifade edilmiştir.

“Bunlara örnek olarak, işverene zarar vermek ya da zararın tekrarı tedirginliğini yaratmak; işyerinde rahatsızlık yaratacak şekilde çalışma arkadaşlarından borç para istemek; arkadaşlarını işverene karşı kıskırtmak; 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.”

¹³² Mollamahmutoğlu vd., 2017: 301.

¹³³ Odaman, 2003a: 25-26.

¹³⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/7724, K.: 2008/9499 Karar Tarihi: 21.04.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.05.2018).

İş K.'nın gerekçesinde de açıklandığı üzere; iş sözleşmesinin feshi durumunda aralarında ağırlık farkı bulunan geçerli nedenler ve haklı nedenler arasındaki farklılık, iş sözleşmesi niteliği uyarınca taraflar arasında bulunması gereken “güven ilişkisinin sarsılması veya güven temelini çökmesi” ile açıklanabilir. Yargıtay kararlarında:

“...İşçinin geçerli bir feshe neden olabilecek davranışları İş Kanunu’nun 25. maddesinde öngörülen ve işverene derhal fesih yetkisi tanıyan haklı nedenlerden farklıdır. Yargılama sırasında bu nedenlerin ağırlıkları her olayın özelliğine göre değerlendirilmelidir. İşçinin iyi niyet ve ahlak kurallarına uymayan davranışı sonucunda iş ilişkisine devam etmek işveren açısından çekilmez hale gelmişse, diğer bir anlatımla güven temeli çökmüşse işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı doğar. Buna karşılık işçinin davranışı taraflar arasında bulunması gereken güven temelini çökertecek ağırlıkta bulunmamakla, iş ilişkisine devamı tam anlamıyla çekilmez hale getirdiği...”

kabul edilmiştir. Tüm hususların ayrıntıları ile ifade edildiği başka bir Yargıtay kararında ise:

“işçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenlerle iş sözleşmesini feshetme yetkisi vermiştir. İşçinin davranışlarından kaynaklanan fesihte takip edilen amaç, işçinin daha önce işlediği iş sözleşmesine aykırı davranışları cezalandırmak veya yaptırıma bağlamak değil; onun sözleşmesel yükümlülükleri ihlale devam etmesi, tekrarlama rizikosundan kaçınmaktır. İşçinin davranışları nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilebilmesi için, işçinin iş sözleşmesine aykırı, sözleşmeyi ihlal eden bir davranışının varlığı gerekir. İşçinin kusurlu davranışı ile sözleşmeye aykırı davranmış ve bunun sonucunda iş ilişkisi olumsuz bir şekilde etkilenmişse işçinin davranışından kaynaklanan geçerli bir fesih söz konusu olur. Buna karşılık, işçinin kusur ve ihmeline dayanmayan sözleşmeye aykırı davranışlarından dolayı işçiye bir sorumluluk yüklenemeyeceğinden işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih nedeninden de bahsedilemez.

İşçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenler, aynı yasanın 25.maddesinde belirtilen nedenler yanında, bu nitelikte olmamakla birlikte, işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen nedenlerdir. İşçinin davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli nedenlere dayandığını kabul etmek gerekecektir.

İşçinin davranışlarına dayanan fesih, her şeyden önce, iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edilmesini şart koşmaktadır. Bu itibarla, önce işçiye somut olarak hangi sözleşmesel yükümlülüğün yüklendiği belirlendiği, daha sonra işçinin, hangi davranışı ile somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiğinin eksiksiz olarak tespit edilmesi gerekir. Şüphesiz, işçinin iş sözleşmesinin ihlali işverene derhal feshetme hakkını verecek ağırlıkta olmadığı da bu bağlamda incelenmelidir. Daha sonra ise, işçinin isteseydi yükümlülüğünü somut olarak ihlal etmekten kaçınılabiliş kaçınamayacağı belirlenmesi gerekir. İşçinin somut olarak tespit edilmiş sözleşme ihlali nedeniyle işverenin işletmesel menfaatlerinin zarar görmüş olması şarttır.

İşçinin yükümlülüklerinin kapsamı bireysel ve toplu iş sözleşmesi ile yasal düzenlemelerde belirlenmiştir. İşçinin kusurlu olarak (kasten veya ihmalle) sebebiyet verdiği sözleşme ihlalleri,

sözleşmenin feshi açısından önem kazanır. Geçerli fesih sebebinden bahsedilebilmesi için, işçinin sözleşmesel yükümlülüklerini mutlaka kasıtlı ihlal etmesi şart değildir. Göstermesi gereken özen yükümlülüğünün ihlal edilerek ihmali davranış ile ihlali yeterlidir. Buna karşılık, işçinin kusuruna dayanmayan davranışları, kural olarak işverene işçinin davranışlarına dayanarak sözleşmeyi feshetme hakkı vermez. Kusurun derecesi, iş sözleşmesinin feshinden sonra iş ilişkisinin arz edebileceği olumsuzluklara ilişkin yapılan tahminî teşhislerde ve menfaatlerin tartılıp dengelenmesinde rol oynayacaktır.

İşçinin iş sözleşmesini ihlal edip etmediğinin tespitinde, sadece asli edim yükümlülükleri değil; kanundan veya dürüstlük kuralından doğan yan edim yükümlülükleri ile yan yükümler de dikkate alınması gerekir. Sadakat yükümü, sözleşmenin taraflarına sözleşme ilişkisinden doğan borçların ifasında, karşı tarafın şahsına, mülkiyetine ve hukuken korunan diğer varlıklarına zarar vermeme, keza sözleşme ilişkisinin kapsamı dışında sözleşme ile güdülen amacı tehlikeye sokacak özellikle karşılıklı duyulan güveni sarsacak her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğünü yüklemektedir.¹³⁵

Sonuç olarak taraflardan birinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan davranışı neticesinde, iş ilişkisinin devamı diğer taraf için dürüstlük kuralları gereği çekilmez hale gelmişse yani bu ilişkide bulunması gereken güven temeli çökmüşse iş akdini haklı nedenle derhal fesih hakkı doğar. İş K. m. 24. ve 25. maddeleri de bu durumu düzenlemektedir.

İşçinin davranışları taraflar arasındaki güven temelini çökertecek ağırlıkta bulunmamakta, iş ilişkisine devamı çekilmez hale getirmemekte ancak işin normal işleyişini bozuyorsa, işyerindeki uyumu ve huzuru olumsuz yönde etkiliyor ve bu nedenle işverenin iş ilişkisine devamı “makul ölçüler” içinde beklenemiyorsa İş K. m. 18/I uyarınca geçerli nedenle fesih hakkı doğar¹³⁶. Yani taraflar arasındaki güven temeli henüz çökmemiş fakat işçinin davranışı sebebiyle iş ilişkisinin temelinde bulunan güven işverenden iş ilişkisine devamı beklenemeyecek ölçüde sarsılmış ise geçerli nedenle fesih hakkı kullanılabilir¹³⁷.

İşçinin kusurlu fiiline karşı uygulanan uyarı, kınama, ücretten kesme cezaları ile süreli fesih ve haklı nedenle fesih birer yaptırımdır. Elbette bu yaptırımların ağırlığı ve sonuçları farklıdır. Ancak her biri için, kusurlu bir fiilin varlığı şarttır. Gelecekte meydana gelmesi muhtemel bir kusurdan değil, mevcut bir kusurdan hareket edilir ve bu kusurlu fiilin iş

¹³⁵ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/35822 k: 2008/10336 Karar Tarihi: 20.04.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.05.2018).

¹³⁶ Şahlanan, 2011: 7, T.C. Yargıtay 22. HD Esas 2017/350 Karar 2017/1087 Tarih 26.01.2017, “davalı işyerinde müşteri temsilcisi olarak çalışan davacının iş sözleşmesinin 14.08.2014- 10.11.2014 tarihleri arasında tutulan tutanaklara istinaden 4857 sayılı Kanun'un 25/2. maddesi gereğince feshedildiği anlaşılmaktadır. Mahkemece feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmiş ise de; davacı hakkında 14.08.2014 tarihinden 10.11.2014 tarihine kadar çok sayıda fazla mola kullanma, performans düşüklüğü, çalışma saatlerine uymama, eksik çalışma içerikli tutanaklar tanzim edilmiş olup, işçinin bu davranışları iş akışını bozucu niteliktedir ve delil durumuna göre işyerinde olumsuzluk meydana getirmiştir. Artık işverenden iyi niyet kuralları çerçevesinde iş ilişkisini devam ettirmesi beklenemez. Fesih haklı sebep boyutuna ulaşmamış ise de, sözleşmenin geçerli sebeple feshedildiğinin kabulü gerekir. Bu durumda, davanın reddi gerekirken yazılı gerekçeyle kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.”

¹³⁷ Alpagut, 2006: 71-83.

ilişkinde etkisi değerlendirilir¹³⁸. İşçinin davranışları sebebiyle geçerli fesih ile haklı fesih nedenleri arasında bir diğer ayrım da işçinin kusurunun derecesi yönündedir. İşçinin ağır kusurlu davranışları işveren lehine haklı nedenle fesih hakkının doğumuna yol açmaktadır. Buna karşılık, ağır kusur derecesinde bulunmayan davranışlar neticesi işveren geçerli fesih hakkını kullanacaktır¹³⁹. Ancak işçinin uyarma, kınama gibi yaptırımlarla düzeltilebilecek kadar hafif kusurlu davranışları geçerli fesih nedeni olarak sayılmamalıdır. Yine işveren, işçinin kusurlu davranışlarını önemsemediğini belli davranışlarla göstermişse, örneğin ücret zammı yapmış veya işçiyi terfi ettirmişse daha sonra işçinin bu kusurlu davranışına dayanarak iş ilişkisini bozduğu gerekçesiyle iş sözleşmesini feshedemeyecektir¹⁴⁰. Nitekim Yargıtay bir davada kusurlu davranışın sonrasında işçinin terfi ettirilmesini, iş akışını olumsuz etkilemediğinin bir göstergesi olarak kabul etmiştir¹⁴¹.

Ayrıca her ne kadar haklı neden için İş K.'da belirlenen hak düşürücü süre, geçerli nedenle fesihlerle ilgili olarak belirlenmemiş ise de işverenin iyi niyet kuralları çerçevesinde fesih hakkını makul bir zaman dilimi içerisinde kullanması gerekir. İşverenin, fesih sebebinden sonra istediği bir zaman fesih hakkını kullanabileceğinin kabulü, işçi üzerinde sürekli bir baskı ve tehdit oluşturacaktır. Yargıtay'ın da konuyla ilgili görüşü bu yöndedir;

“...4857 sayılı İş Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca 6 günlük hak düşürücü süre içinde fesih hakkını kullanması gerekir. Bu süre içinde kullanılmayan fesih hakkı, iş sözleşmesinin feshini haksız hale getirir. İşverenin bu süre geçtikten sonra iş sözleşmesini feshetmesi, haklı nedeni bertaraf etse de geçerli nedeni ortadan kaldırmayacaktır. Ancak bu sürenin objektif ve hakkaniyete uygun bir süre olması ve

¹³⁸ Koç, 2011: 90.

¹³⁹ T.C. Yargıtay 9. HD Esas 2008/12070, Karar 2009/33439 Tarih 01.04.2013, “...İşçinin yükümlülüklerinin kapsamı bireysel ve toplu iş sözleşmesi ile yasal düzenlemelerde belirlenmiştir. İşçinin kusurlu olarak (kasten veya ihmalle) sebebiyet verdiği sözleşme ihlalleri, sözleşmenin feshi açısından önem kazanır. Geçerli fesih sebebinden bahsedilebilmesi için, işçinin sözleşmesel yükümlülüklerini mutlaka kasıtlı ihlal etmesi şart değildir. Göstermesi gereken özen yükümlülüğünün ihlal edilerek ihmali davranış ile ihlali yeterlidir. Buna karşılık, işçinin kusuruna dayanmayan davranışları, kural olarak işverene işçinin davranışlarına dayanarak sözleşmeyi feshetme hakkı vermez. Kusurun derecesi, iş sözleşmesinin feshinden sonra iş ilişkisinin arz edebileceği olumsuzluklara ilişkin yapılan tahmini teşhislerde ve menfaatlerin tartılıp dengelenmesinde rol oynayacaktır. İşçinin iş sözleşmesini ihlal edip etmediğinin tespitinde, sadece asli edim yükümlülükleri değil; kanundan veya dürüstlük kuralından doğan yan edim yükümlülükleri ile yan yükümler de dikkate alınması gerekir. Sadakat yükümü, sözleşmenin taraflarına sözleşme ilişkisinden doğan borçların ifasında, karşı tarafın şahsına, mülkiyetine ve hukuken korunan diğer varlıklarına zarar vermeme, keza sözleşme ilişkisinin kapsamı dışında sözleşme ile güdülen amacı tehlikeye sokacak özellikle karşılıklı duyulan güveni sarsacak her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğünü yüklemektedir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 05.05.2018)

¹⁴⁰ Süzek, 2005: 578- 579.

¹⁴¹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2004/22251 K.: 2005/3652 Karar Tarihi: 08.02.2005 “...öte yandan davacının yaptığı bu işlemde sonradan terfi ettirilmesi, davranış ve yeterlilik yönünden iş akışını olumsuz yönde etkileyecek bir durumun söz konusu olmadığını göstermektedir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 05.05.2018).

uzun süre geçtikten sonra feshetme hakkının bir baskı unsuru olarak kullanılmaması gerekir. Bir başka anlatımla kişiler haklarını kullanırken dürüstlük kuralına uygun hareket etmelidir...¹⁴².

Haklı neden ve geçerli neden ayrımının yapıldığı pek çok kararda Yargıtay'ın ölçülülük ilkesine de yer verdiği görülmektedir¹⁴³. Ölçülülük ilkesi ise, hukuk düzeninde kişilerin kendilerine tanınan yetkileri kullanırken üçüncü kişilerin hukuk alanına yaptıkları müdahalenin denetiminde kullanılan bir ilkedir. Bu kapsamda, uygulanan tedbirin hedeflenen amacı gerçekleştirmeye elverişli, gerekli ve orantılı olması gerekmektedir¹⁴⁴. Bu sebeple Yargıtay, işverenin işçinin fiili ile orantılı bir yaptırım uygulaması gerektiğini belirterek, fesih yerine daha hafif bir yaptırım uygulanıp uygulanamayacağını tespit etmektedir¹⁴⁵. Bu sonuca varırken, işçinin bu fiiline müşterinin tahriki ve davranışlarının sebep olduğunu belirtmiş; bir anlamda, olayda hafifletici sebeplerin bulunduğunu kabul etmiştir. Ölçülülük ilkesi en belirgin olarak, İşK m. 25/II-e düzenlemesi çerçevesinde ortaya çıkmaktadır¹⁴⁶. Bu hükümde sayılan ve sınırlı sayıda olmayan bu davranışlar hâkime takdir yetkisi bırakan nitelikte olduğu için, uygulanan yaptırımın ağırlığı ölçülülük ilkesi uyarınca değerlendirilmeye muhtaçtır.

Açıklandığı üzere, kanun koyucu geçerli fesih ve haklı fesih ayrımının yapılabilmesi için kesin kurallar koymamıştır. Bu sebeple işçinin davranışlarından kaynaklanan feshin geçerli fesih mi haklı nedenle fesih mi olduğunun tespiti kolay değildir. İşverenin haklı nedenle fesih olarak gördüğü bir durum, yargı kararlarında geçerli fesih olarak değerlendirilebilmektedir. Yine kanun gerekçesinde geçerli fesih olarak belirtilen bir davranış, yargı kararlarında haklı fesih nedeni olarak kabul edilebilir¹⁴⁷. Örneğin kanun gerekçesinde işçinin arkadaşlarını işverene karşı kışkırtması geçerli nedenle fesih sebebi olarak

¹⁴² T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2006/ 17797 K.: 2006 / 25426 Karar Tarihi: 02.10.2006 , <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 06.05.2018).

¹⁴³ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/483 K.: 2017/716 Karar Tarihi: 23.01.2017, "...ölçülülük ilkesi uyarınca, fesihte seçilen ve uygulanan yöntemin, takip edilen amaçla mukayese edildiğinde açıkça orantısız olmaması gerekir. Bir başka anlatımla müdahalenin ağırlığı ile onun haklı kılan nedenlerin önemi ve ağırlığı arasında bir tartım yapılmalıdır." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:06.05.2018).

¹⁴⁴ Koç, 2011: 121.

¹⁴⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2015/ 1642 K.: 2015 / 10040 Karar Tarihi: 11.03.2015, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/25898 2008/11997 Karar Tarihi: 12.05.2008, "İşçinin işyerinde müşteri ile tartışması ve hakaret içeren sözler söylemesi sebebiyle sözleşmesinin İş K m. 25/II-b'ye göre feshedildiği bir olayda, Yargıtay, haklı neden nitelendirmesinin ölçülülük ilkesi uyarınca ağır sonuçlar doğuracağını ifade ederek geçerli nedenin kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir." T.C. Yargıtay 22 .H.D. E.: 2017/639 K.: 2017/781 Karar Tarihi: 23.01.2017, Somut olayda güvenlik görevlisi olarak çalışan davacının iş sözleşmesi 16.10.2015 tarihinde görevini savsaklama, çalışma arkadaşlarıyla uyumsuzluğu ve amirlerine sürekli karşı geldiği iddiaları ile feshedilmiştir. Dosya içerisinde yer alan 24.04.2014 tarihli ihtar ve 12.10.2015 tarihli bir tutanak mevcut ise de ihtarın tarih itibarı ile de fesih ile illiyet bağının kesildiği; tutanağın ise soyut beyana dayalı olup somut bir olaya ilişkin tutulmadığı; dosya içeriğine göre davacının daha önce olumsuz davranışlarda bulunmaması birlikte değerlendirildiğinde davacı hakkında feshe konu davranışlar sebebiyle disiplinli işlem uygulanması mümkün iken sözleşmesinin feshedilmesi orantısız olmuş, ölçülülük ilkesi ihlal edilmiştir. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:06.05.2018).

¹⁴⁶ Koç, 2011: 124.

¹⁴⁷ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 186,187.

sayılmışken, bazı yargı kararlarında haklı nedenle fesih olarak kabul edilmiştir¹⁴⁸. Bu sebeple her somut olay kendi içinde değerlendirilmeli ve fesih sebebi gösteren olayların ağırlığı, iş ilişkisine etkileri ve işveren tarafından uygulanan yaptırımın ölçülülüğü göz önünde bulundurularak fesih türü belirlenmelidir.

¹⁴⁸ T.C. Yargıtay 9. H.D. E. 2004/31628 K.: 2005/2540 Karar Tarihi: 31.05.2005, “İşçinin iş bitiminde işyeri ter etmeyerek iş arkadaşlarını işverene karşı kışkırtması, işyerinde bu şekilde huzursuzluk çıkarması, iş akdinin derhal feshi için haklı neden oluşturmaktadır. İş sözleşmesinin işverence 4857 sayılı İş Yasası’nın 25/II. maddesine dayanılarak haklı biçimde feshedildiği durumlarda işçinin savunmasının alınması koşulu aranmaz.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 06.05.2018).

İKİNCİ BÖLÜM

İŞVERENİN İŞÇİNİN AHLAK VE İYİNİYET KURALLARINA UYMAYAN DAVRANIŞLARI NEDENİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI NEDENLE FESHİ VE HAKLI NEDENLE FESHİN SONUÇLARI

2.1. Ahlak ve İyi niyet Kurallarına Uymayan Davranışlar ve Benzerleri

İş Kanunu'nun 25. maddesinin 2. bent düzenlemesinde “ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallerle ve benzerleri” nedeniyle iş sözleşmesinin haklı nedenle fesih sebepleri düzenlenmiştir. Ancak kanun maddesi başlığında “ve benzerleri” denilmek suretiyle, söz konusu madde uygulamada en sık rastlanılan durumlara yer vererek, doktrindeki ağırlıklı görüşe göre örnekleyici sayım usulünü tercih etmiştir¹⁴⁹. Konuyla ilgili Yargıtay kararlarında da “*ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller sıralanmış ve belirtilen durumlar ve benzerlerinin varlığında işverenin haklı fesih imkânının olduğu açıklanmıştır.*”¹⁵⁰

Haklı nedenle fesih sayılabilecek olan benzer haller tespit edilirken, her somut olay için değerlendirme yapılmalı, iş hayatının ve çevrenin gelenekleri göz önünde bulundurulmalı, ahlak ve iyi niyet kurallarını aykırılık bulunup bulunmadığı belirlenmelidir¹⁵¹. Ayrıca “benzer haller” içinde kabul edilecek davranışın, kanunun diğer maddelerinde sayılan haller ağırlığında bir sebep olması gerektiği göz önünde bulundurulacaktır.

Uygulamada bu bende dâhil edilebilecek pek çok durum ile karşılaşmaktadır. İşçinin işverene hiç bildirmeden iş aramak için işyerini terk etmesi ya da iznini topluca kullanması, izninin işverenin en yoğun saatlerine rastlamasında ısrar etmesi, başka bir yerde iş bulmasına veya kesinlikle çalışmayacak olmasına rağmen iş arama izni alıp kullanması bu durumlara örnektir¹⁵². Bu gibi durumlarda işverenin işçinin iş sözleşmesini somut olayın şartları uyarınca İş Kanunu 25/II-e veya 25/II-g uyarınca feshedebilmesi mümkün olacaktır. Belirtilen durumlar sonrası işverence iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi yerine işçiye görevini hatırlatma tercih edilmiş ise ve bu hatırlatmaya rağmen işçi davranışına devam etmişse, artık

¹⁴⁹ Oğuzman, 1955: 43-44; Çenberci, 1978: 432-433 “...yazar İş Kanununda sayılan hallerin sınırlı sayıda olduğunu ancak bu sınırlı oluşun üç bent yönünden geçerli olduğunu belirtmektedir: “İşaret edelim ki sayılı ve sınırlı oluş, anılan üç bölüm yönündendir; yoksa her bölümde düzenlenen ve nitelikleri kaba çizgilerle belirtilen durumlar yönünden kesin bir sınırlama söz konusu değildir.”

¹⁵⁰ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2015/ 18113 K.: 2017 / 15734 Karar Tarihi: 03.07.2017, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/12070 K.: 2009/33439 Karar Tarihi: 01.04.2013 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

¹⁵¹ Odaman, 2003b: 85-86.

¹⁵² Savaş, 2012: 59.

iş sözleşmesi İş K. m. 25/II-h kapsamında feshedilecektir¹⁵³. Çeşitli Yargıtay kararları uyarınca da yeni durumlar bu bent kapsamına dâhil edilmekte olup, bu sebeple bu bent kapsamında yer almayan bir olayla karşılaşıldığında kapsamda olup olmadığının tespiti gerekecektir. Örneğin, internetin yaygınlaşmasıyla birlikte, kanunda sayılmasa bile, işçinin işyerinde interneti özel amaçlı kullanması işverene haklı nedenle fesih hakkı verecektir¹⁵⁴.

2.1.1. İşçinin İşvereni Yanıltması

İş Kanunu'nun 25/II bendinin a alt bendi uyarınca *“İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması”* hali haklı nedenle derhal fesih sebebidir. Kanun maddesinde de belirtildiği üzere *“iş sözleşmesinin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar ve şartlar konusunda”* işverenin yanıltılması haklı fesih sebebidir. İşçi, sözleşmenin yapılabilmesi için tarafların önem attettikleri ve mutlaka uyuşma sağlanması gereken konularda işvereni yanıltmış olmalıdır¹⁵⁵. Örneğin, şoför olarak işe alınacak bir işçinin sürücü belgesi olmadığını veya yetkili makamlarca bu sürücü belgesine el konulduğu halde bu durumu işverene bildirmemesi haklı nedenle fesih sonucunu doğurmaktadır.

Görüldüğü üzere, ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı haller, sadece iş sözleşmesi devam ederken değil, iş sözleşmesinin yapılmasından önceki görüşmeler sırasında da uyulması gereken kurallardır. Culpa in Contrahendo sorumluluğu gereği, tarafların birbirini herhangi bir zarar uğratacak davranış ve tutumdan kaçınmaları gerekmektedir¹⁵⁶.

Ayrıca işçi tarafından bu yanıltmanın bilerek ve isteyerek yapılmış ve işveren tarafından gerçek durum bilinseydi iş sözleşmesinin yapılmayacak olması gereklidir¹⁵⁷. İşçinin bilgisi dışında 3. kişilerin işvereni yanıltması sonucu iş sözleşmesi kurulmuş ise yani

¹⁵³ Şen, 2006: 301, 303.

¹⁵⁴ Yiğit, 2010: 201.

¹⁵⁵ Akyiğit, 2016: 301; Kaplan, 1987: 139; T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2013/6401 K.: 2014/4968 Karar Tarihi: 06.03.2014 *“...Dosya kapsamından davacının işe girerken tekniker olduğu halde işvereni yanıltıcı beyanda bulunarak mimar olduğunu beyan ettiği anlaşılmaktadır. Bu sebeple davalının haklı fesih hakkını kullandığı dikkate alınmadan kıdem ve ihbar tazminatının kabulüne karar verilmesi hatalıdır...”*, T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2011/30717 K: 2011/33065 Karar Tarihi: 21.09.2011, *“Gerçek olmayan diploma ile işvereni yanıltarak üst bir göreve getirilmesi sonucunu oluşturan eylem, 4857 sayılı Yasanın 25/II-a maddesi ile düzenlenen gerçeğe uygun olmayan bilgilerle işvereni yanıltmaktır. Bu sebeple davacının iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi haklı olduğundan, ihbar ve kıdem tazminatı isteğinin reddi gerekirken yanılığın gerekçe ile kabulüne karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.”* <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

¹⁵⁶ Culpa in Contrahendo, bu sorumluluk İsviçre ve Alman hukukları kaynaklı olup, sözleşme görüşmeleri sırasında tarafların özenli ve dürüst davranma ilkelerine kusurlu olarak uymamaları veya diğer taraf nezdinde uyandırılan güvene aykırılık nedeniyle verdikleri zarardan hakkaniyet ilkesi gereğince sorumlu olmasını ifade etmektedir. <http://www.erdem-erdem.av.tr/yayinlar/hukuk-postasi/culpa-in-contrahendo-sorumlulugu/>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

¹⁵⁷ Atabek, 1938: 133.

sözleşmenin kurulmasında 3. kişilerin hilesi mevcutsa işveren bu hüküm uyarınca iş sözleşmesini feshedemeyecektir. Fakat işçinin bilgisi dâhilinde, 3. kişinin bu hilesi ile işveren yanıltılmış ise, işveren iş sözleşmesini bu madde gereği haklı nedenle feshedebilecektir¹⁵⁸.

Kanun metninden de anlaşılacağı üzere iş sözleşmesinin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar ve şartlar dışındaki yanıltma halleri haklı nedenle fesih sonucunu doğurmayacaktır. İş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olmama kaydıyla, işçinin bazı konularda işvereni yanıltması ve söz konusu yanıltmanın işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde ise, belirtilen durum geçerli fesih nedeni kabul edilir¹⁵⁹. Örneğin, çok ileri düzeyde yabancı dil bildiğini belirterek işe giren bir işçinin işvereni yanıltması hali, işin ileri derecede yabancı dil bilgisi bilinmesini gerektirip gerektirmemesine göre haklı nedenle fesih ya da geçerli nedenle fesih sebebi sayılacaktır¹⁶⁰.

Bu bent kapsamında sadece işçinin kendinde var olmayan vasıf ve şartları varmış gibi göstermesi değil, sözleşmenin esaslı noktaları hakkında işçinin bilgi vermesi gerektiği halde susması da girecektir¹⁶¹. Örneğin, güvenlik görevlisi olarak çalışacak bir kimsenin işe girerken sabıkasını gizlemesi veya zimmet suçu işlemiş birinin veznedarlık başvurusunda bunu bildirmemesi belirtilen kapsamda değerlendirilmelidir¹⁶². Yargıtay da, sabıkası olduğu halde bu durumu saklayarak güvenlik görevlisi olarak işe başlayan işçinin iş sözleşmesinin durumu öğrenen işveren tarafından sona erdirilmesinin haklı neden sayılacağını kabul etmiştir¹⁶³. Bununla beraber, işçinin sabıkası adli sicilden silinmiş ise, işçi bu konu hakkında açıklama yapmak zorunda değildir.

Yine işverenin basit bir araştırmayla tespit edebileceği bir durumun varlığı halinde¹⁶⁴ veya yanıltma teşkil eden durumun bilinmesi halinde yine de bu sözleşmenin yapılacak olması söz konusu ise işçinin yanıltmasından bahsedilemeyecektir¹⁶⁵. Doktrinde hâkim olan bir görüşe göre, deneme süreli iş sözleşmelerinde işçinin verdiği bilgilerin gerçeği yansıtıp yansıtmadığının anlaşılması dış gözlemle mümkünse, fesih hakkını kullanmayan işverenin ileride bu durumu fesih sebebi olarak kullanması Medeni Kanununun 2. Maddesindeki, “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak

¹⁵⁸ Atabek, 1938: 134; Mollamahmutoğlu vd., 2014: 745.

¹⁵⁹ Köseoğlu, 2011: 219.

¹⁶⁰ Süzek, 2017: 703.

¹⁶¹ Erkanlı, 2015: 160; Süzek, 2017: 703.

¹⁶² Köseoğlu, 2011: 219, Demir, 2006: 473.

¹⁶³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1998/19393 K.: 1998/432 Karar Tarihi:22.01.1998, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:10.04.2018)

¹⁶⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.:2008/20597 K.:2010/29297 Karar Tarihi: 18.10.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:10.04.2018).

¹⁶⁵ Narmanlıoğlu,2014: 440.

zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.” düzenlemesine aykırıdır¹⁶⁶.

İş sözleşmesi imzalanırken bazı durumlarda işçinin işverenin bazı sorularına cevap vermemesi ya da doğru cevap vermemesi işvereni yanıltma halini oluşturmaz. Örneğin iş sözleşmesi imzalanırken işçinin sendikaya üye olup olmadığının sorulması durumunda işçinin doğru yanıt vermemesi Anayasa’nın 51. maddesi ve Sendikalar ve Toplu İş sözleşmesi Kanununun 25/f.1 düzenlemeleri; Kadın işçi adaylarının mankenlik, sahne sanatçılığı, beden öğretmenliği gibi niteliği gereği hamile bir kadının yapamayacağı bir iş olmadığı sürece hamile olup olmadığı sorusuna cevap vermemesi ya da doğru cevap vermemesi 3232 sayılı Kanun ile onaylanan Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin 11. Maddesi gereği işvereni yanıltma halini oluşturmamaktadır¹⁶⁷. İş Kanunu’na göre de “İşveren, *biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz.*” (İş K. m 5/3)

İş sözleşmesinin oluşturulabilmesi için işverenin işçi adayına işin nitelikleri ve işçinin vasıfları, eğitim durumu, askerlik yapıp yapmadığı, okul bilgileri, medeni durumu vb.¹⁶⁸ ile ilgili sorular sorması hatta işçiden bu yönde daha önce hazırlanmış bir formu doldurmasının istenmesi sözleşme niteliği gereği uygundur¹⁶⁹. Ancak iş ilişkisi ile ilgisi olmayan işçinin cinsel tercihi, dini, siyasi görüşü vb. gibi konularda sorular sorulamaz¹⁷⁰. Ancak somut olaya göre bu durumun da istisnasını oluşturan haller mevcuttur. Cami, kilise, siyasi parti gibi belli bir eğilime mensup olduğu bilinen işyerleri bu kuralın istisnasıdır. Bu gibi işin ve işyerinin gerektirdiği çerçevede sorulan sorulara işçi doğru cevap vermelidir¹⁷¹.

İşçinin sağlık durumuyla ilgili olarak, işçi ancak bulaşıcı bir hastalığa yakalanmış ise veya işin niteliğiyle bağdaşmayacak bir hastalığı söz konusu ise işverene bu durumu bildirmekle yükümlüdür¹⁷². Diğer işçilerin sağlığını korumak ve gözetmek, sağlıklı bir işyeri ortamı tesis etmek işverenin borçları arasında olup, işverenin işçinin sağlık durumunu bilmesi son derece önemlidir.

¹⁶⁶ Atabek, 1938: 133; Savaş, 2012: 69.

¹⁶⁷ Çelik vd. 2017: 552; Eyrenci vd. 2017: 241.

¹⁶⁸ Sevimli, 2006: 152, 156.

¹⁶⁹ Savaş, 2012: 70.

¹⁷⁰ Erkanlı, 2015: 162.

¹⁷¹ Sevimli, 2006: 152.

¹⁷² Odaman, 2003b: 92.

2.1.2. İşçinin İşveren veya Ailesinin Şeref ve Namusuna Dokunacak Sözler Sarf Etmesi veya Asılsız İhbar ve Isnatlarda Bulunması

2.1.2.1. İşçinin İşveren veya Ailesinin Şeref ve Namusuna Dokunacak Sözler Sarf Etmesi

İş Kanunu'nun 25. maddesinin II. bendinin b alt bendine göre; “*İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması*” işveren açısından haklı nedenle fesih nedenidir.

İşçinin, iş arkadaşları veya üçüncü kişiler önünde işverene hakaret, sövgü ve küfür içeren sözler söylemesi, bu davranışların işverenin işyerindeki otoritesini zayıflatması, ağır kusur olarak kabul edilir¹⁷³.

2.1.2.1.1. Aile Üyesi Kavramı

İşverenin “aile üyeleri” kavramını ise çok dar anlamda aile üyeleri olarak, işverenin sadece birlikte yaşadığı aile üyeleri olarak kabul etmemek gerekir. İşverenin birlikte yaşamadığı ancak yakın ilişkileri bulunan aile üyeleri hakkında sarf edilen şeref ve namusa dokunacak sözler de işverene zarar verecek, rencide edecek nitelikte olacağından bunlar da bu madde kapsamında kabul edilmelidir¹⁷⁴.

2.1.2.1.2. İşveren ve İşveren Vekili Kavramı

İş K. m. 2'ye göre, işçi çalıştıran gerçek ve tüzel kişiye ya da tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara *işveren* denir. *İşveren vekili* ise, işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselerdir. Her ne kadar açıkça yer almasa da bu tür söz ve davranışların işveren vekiline karşı sarf edilmesi de halı nedenle fesih sebebi olacaktır¹⁷⁵. Çünkü işveren vekili işyerinde işçilere karşı işverenin otoritesini temsil etmekte, işveren adına yönetim hakkını kullanmaktadır. Dolayısıyla işverenin fonksiyonlarına sahip işveren vekilinin de işveren gibi korunması gereklidir. Kanun hükmü gereği de kanunda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri için de

¹⁷³ Köseoğlu, 2011: 219.

¹⁷⁴ Atabek, 1938: 135.

¹⁷⁵ Narmanlıoğlu, 2014: 441, T.C. Yargıtay 7. H.D. E.: 2015/4806, K.: 2015/8302 Karar Tarihi: 07.05.2015, “...İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması, işverene iş sözleşmesini haklı fesih imkânı verir. Şeref ve namusa dokunacak söz ve davranışların, işveren veya işveren vekili tarafından gerçekleştirilmiş olması hukukî sonucu değiştirmez. Bu eylemlerin Türk Ceza Kanunu'na göre suç teşkil etmesi de şart değildir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:10.04.2018).

uygulanır¹⁷⁶. Bu kabulün bir sonucu olarak işveren vekilinin aile üyeleri için sarf edilen şeref ve namusa dokunacak sözler de bu hüküm kapsamında haklı fesih sebebi olacaktır.

2.1.2.1.3. Şeref ve Namusa Dokunacak Söz veya Davranış Kavramı

İşçi, aralarındaki ilişki ve kurulması gereken otorite gereği işverenin ve ailesinin kişiliklerine saygı göstermelidir. Bu sebeple işçinin, işverenin şeref ve namusuna dokunacak söz ve davranışları haklı fesih sebebidir. İşverenin veya eşinin fuhuş yaptığının söylenmesi, işçinin bölüm şefine hakaret etmesi bu tür söz ve davranışlara örnek teşkil etmektedir¹⁷⁷.

Kanun metninden de anlaşıldığı üzere, işçinin şeref ve namusa dokunacak sözleri işverenin yüzüne karşı veya arkasından söylemesi hakkında bir ayırım yapılmamıştır. İşçinin söz ve davranışlarının işyerinde yapılması da şart değildir. İş sözleşmesinin askıda olduğu sırada bile, (mevsimlik işçilerin çalıştırılmadığı dönemde, grev ve benzeri nedenlerle çalışılmayan durumlarda) işçinin bu madde hükmünde belirtilen nitelikteki davranışları haklı fesih sebebi olabilecektir¹⁷⁸.

İşçinin sarf ettiği söz ve davranışların, madde hükmü gereği işveren ya da işverenin ailesinin şeref ve onuruna dokunur nitelikte olup olmadığının ise her somut olayda hâkim tarafından ayrı değerlendirilmesi gerekir¹⁷⁹. Örneğin, bir bölgede küfür niteliğinde kullanılan bazı sözler, başka bir bölgede sık sık kullanılıyor olmaları nedeniyle alışlagelmiş bir deyim niteliğinde olabilirler. İşverenin bu madde kapsamında haklı nedenle fesih yoluna başvurabilmesi için, şeref ve namusa dokunacak sözün söylenmiş, davranışın gerçekleşmiş olması yeterli olup, şeref ve namusa dokunacak olgunun gerçekten var olup olmamasının feshin haklılığı açısından bir önemi yoktur¹⁸⁰. Bu söz ve davranışların işveren ve aile üyelerinin yüzüne karşı ya da arkalarından söylenmesinin veya bu söz ve davranışların TCK kapsamında suç olmasının da bir önemi bulunmamaktadır¹⁸¹.

İşçinin sarf etmiş olduğu sözlerden sonra pişman olup, işverenden ve aile üyelerinden özür dilemesi durumunda bile, işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği kabul edilmedir. Yargıtay, vardiya amirine herkesin içinde küfür ve hakaret eden işçinin olay sonrasında özür dilemesinin haklı feshi ortadan kaldırmayacağı görüşünü kabul etmiştir¹⁸². İşçinin, sarf ettiği sözler ya da sergilediği davranışlar hükümde öngörülen kadar ağır nitelikte

¹⁷⁶ Atabek, 1938: 135; Narmanlıoğlu, 2014: 441.

¹⁷⁷ Akyiğit, 2016: 301, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2016/14115 K: 2016/11506 Karar Tarihi: 09.05.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

¹⁷⁸ Çalık, 2005: 277.

¹⁷⁹ Narmanlıoğlu, 2014: 441.

¹⁸⁰ Arslan, 2012: 60.

¹⁸¹ Demir, 2006: 474.

¹⁸² T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/ 6564 K.: 2017 / 6237 Karar Tarihi: 27.03.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

değilse, ancak yine de işyerini olumsuz olarak etkiliyorsa ve makul ölçülerde işverenin iş ilişkisini devam ettirmesi beklenemiyorsa ve işçi işveren tarafından tahrik edilmesi sonucu bu söz ve davranışları sergilemiş ise bu davranışların haklı nedenle fesih değil geçerli nedenle fesih sebebi olarak kabul edilmesi gerekir¹⁸³.

Yargıtay'ın isabetli kararlarına göre sadece işverene karşı değil, işveren temsilcisine karşı yöneltilen ve haklı feshi gerektirecek ağırlıkta olmayan aleyhe sözler de geçerli fesih nedeni sayılmalıdır¹⁸⁴. Bunun gibi, işçinin, işveren veya aile üyelerinden olmamakla birlikte, işverenin yakını olan veya işverenin yakın ilişkide bulunduğu veya başka bir işte ortağı olan kişilere hakaret ve sövğüde bulunması, bu kişilere asılsız bildirim ve isnatlar yapması özellikle işverenin şahsının önemli olduğu küçük işletmeler bakımından bu durum iş sözleşmesinin feshi için geçerli neden oluşturacaktır¹⁸⁵.

Bunların yanı sıra işçinin eleştiri sınırında kalan söylemleri bu madde kapsamına girmeyecektir; Yargıtay konuya ilişkin vermiş olduğu bir kararda bu hususu şu şekilde açıklamıştır;

“... Davacı işçi, davalı işverene gönderdiği ve fesih konusu olan elektronik postada “fabrikada işçiler hasta olurken siz nelerle uğraşıyorsunuz, denetmen gönderiyorsunuz, fabrikanın haberi olarak gönderiyorsunuz, siz gelmeden süsleniyor ve gelen denetçiler neden işçilerle görüşmeden sadece müdüriyetle görüşüp gidiyor, yoksa sadece göz boyamak için mi denetliyorsunuz, işçi elinden gelse birbirini kırarak, siz uyuyor musunuz orada, bir dahakine ... Bakanlığı'na yazacağım” ifadelerine yer vermiştir. Söz konusu ifadelerle işçi, işvereni göz boyamak ve olup biteni görmemekle (uyumakla) itham etse de bu sözlerle olmaması gereken maddi bir olguyu dramatize edip, rahatsızlığını dile getirmeyi, işverenin mevcut olumsuz duruma son vermesini amaçlamaktadır. Davacı söz konusu ifadelerle işverenin kişilik, onur, haysiyet ve şerefini hedef almış değildir. Rahatsızlığın, memnuniyetsizliğin ve haksızlığın hoşgörüsü sınırları içinde kalacak, rahatsız edici üslupta olsa da muhatabın dikkatini çekecek şekilde dile getirilmesi söz konusudur.

¹⁸³ Arslan, 2012: 62, T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2011/346 K.: 2011/1013 Karar Tarihi: 22.09.2011 “...İş Kanunu'nun 25'inci maddesi kapsamında değerlendirilecek ağır sözleri, işçi, işverenin veya vekilinin tahrikleri sonucu söylemesi, geçerli fesih nedeni sayılmalıdır...” T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2016/ 8373 K.: 2017 / 6004 Karar Tarihi: 06.04.2017“...söz konusu elektronik posta yazışmalarının içeriğinde davacının denetçiye sürekli beddua ettiği, “ne uydurucu şeyler yazdın rapora, adam sandığım birisi söylediği bazı şeyler için bana bakma anında dansöz gibi kıvırtırım diyordu o neyse de senin azıcıkta olsa delikanlı olduğunu sanırdım” şeklinde kişiyi rencide edici nitelikte sözler söylediği, denetçinin durumu işverene rapor ettiği, bunun üzerine davacının iş sözleşmesinin feshedildiği, elektronik posta içerikleri değerlendirildiğinde davacının davranışlarının işyerinde olumsuzluğa yol açtığı açık olup feshin haklı fesih ağırlığında olmamakla birlikte geçerli nedene dayandığı anlaşıldığından...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

¹⁸⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2016/32195 K.: 2017/4313 Karar Tarihi: 20.03.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

¹⁸⁵ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2013/13973 K.: 2014/8256 Karar Tarihi:13.03.2014, T.C. Yargıtay 22. HD E.: 2011/346, K.: 2011/1013, Karar Tarihi: 22.09.2011 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 10.04.2018).

Yukarıda açıklanan bilgiler ışığında, davacının fesih konusu olan beyanlarının eleştiri sınırları içerisinde kaldığı, davacının, işçilerin yaşadığı olumsuzluklara dikkat çekme ve bunların giderilmesine yönelik ifadelerde bulunduğu anlaşılmaktadır. İfade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilen beyanların haklı fesih sebebi oluşturmayacağı açıktır. Şu hâlde mahkemece, davanın kabulü gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir...¹⁸⁶

2.1.2.2. İşçinin Asılsız İhbar ve Isnatlarda Bulunması

İşçinin işveren hakkında şeref ve haysiyetine dokunacak asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması da haklı fesih sebebi olarak kabul edilmiştir. Kanun maddesinden de anlaşılabacağı üzere, haklı fesih sebebi oluşturabilmesi için bu ihbar ve isnatların “asılsız” ve “şeref ve haysiyete dokunacak nitelikte” olması gerekir. İşverenin aile üyelerine karşı ihbar ve isnatlarda bulunulması bu madde kapsamında değildir. Ancak işveren vekiline karşı yapılan ihbar ve isnatların daha önce yapılan açıklamalar doğrultusunda bu madde kapsamında değerlendirilmesi uygundur. Yine sadece işveren hakkında değil, işçinin işyeri ile ilgili asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması halinde de haklı fesih nedeni söz konusu olacaktır.

İşçinin Anayasal şikâyet hakkını kullanarak, haklı olduğu bir konuda işvereni yetkili makamlara ihbar ya da şikâyet etmesi ise işverene haklı fesih hakkı vermemektedir¹⁸⁷.

İşçinin ihbar ve isnadının şeref ve haysiyet kırıcı sayılıp sayılmayacağı ve haklı feshi gerektirecek ağırlıkta olup olmadığı her somut olaya göre, tarafların yaşadıkları çevre ve ahlaki ilişkileri göz önünde bulundurularak hâkim tarafından değerlendirilmelidir¹⁸⁸.

Yargıtay’a göre, işçinin gazetede işveren belediyeyi suçlayarak belediyece işçi alacaklarının gasp edildiğini, işçilerin koyun gibi olduklarını gerekli tepkiyi göstermediklerini belirtmesi haklı fesih sebebi kabul edilmiştir¹⁸⁹. Yine Yargıtay başka bir kararında, işçi tarafından kaleme alınan yazıda, vakıf çalışanları ve denetimini yapan kişilerin usulsüzlük ve yolsuzlukla suçlanmasının, soruşturma sonucu dile getirilen usulsüzlük ve yolsuzlukların ispat

¹⁸⁶ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.:2015/8023 K.: 2016/13598 Karar Tarihi: 05.05.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

¹⁸⁷ Kaplan, 1987: 142; Odaman, 2003b: 105.

¹⁸⁸ Narmanlıoğlu, 2014: 442.

¹⁸⁹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.:1998/3213 K.: 1998/6233 Karar Tarihi: 31.03.1998, “Davacı iş akdinin davalı Belediye tarafından haksız olarak feshedildiğinden bahisle ihbar ve kıdem tazminatı istemiştir. Mahkeme davayı kabul etmiştir. Dosyadaki bilgi ve belgelere göre davacının iş sözleşmesi davalı tarafından 1475 sayılı İş Kanununun 17/II-b-ç maddelerine dayanılarak feshedilmiştir. İskenderun’da yayınlanan 5.1.1995 tarihli görev gazetesinde davacı davalı belediyeyi suçlayarak belediyece işçi alacaklarının gasp edildiğini, işçilerin koyun gibi olduklarını gerekli tepkiyi göstermediklerini belirtmiştir. Anılan sözler ve açıklamalar 1475 sayılı İş Kanunu’nun 17/II-b maddesinde ifade edilen işçinin işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması halini içermektedir. Bu durumda işveren davacının iş akdini haklı nedenlerle feshettiğine göre ihbar ve kıdem tazminatına hükmedilmiş olması isabetsiz olup bozmayı gerektirmiştir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

edilemeyerek isnat niteliğinde kalmasının işveren için haklı fesih sebebi oluşturacağını kabul etmiştir¹⁹⁰.

Ancak belirtmek gerekir ki işçinin işveren hakkındaki ihbar ve isnatları sonradan gerçek çıkarsa ya da bu ihbar ve isnatlarda bulunması haklı bir sebebe dayanıyorsa, iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi mümkün olmayacaktır¹⁹¹. Yargıtay'ın eski tarihli örnek kararlarında, işçinin işveren hakkında şikâyetle bulunmadan önce Sosyal Sigortalar Kurumu İl Müdürlüğüne sigortalı günlerini öğrenmek amacıyla başvurması, 1995, 1996 ve 1997 yıllarına ait prim ödeme gün sayısının başvuru tarihi itibarıyla kayıtlarda gözükmemesi üzerine, işverence eksik bildirim yapıldığını düşünerek ilgili kuruma şikâyetle bulunmasını, davacı işçiyi şikâyetle götüren haklı bir neden olarak kabul etmiştir¹⁹². Yine Yargıtay davacı işçinin fazla çalışma ve tatil ücretlerinin ödenmemesi nedeniyle işvereni Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne şikâyet etmesini, Bölge Çalışma Müdürlüğünün işveren tarafından şikâyet konusu işçilik alacaklarının ödenmesi gerektiğine karar vermesi neticesinde, ihbar ve isnadın asılsız olmadığı, iş sözleşmesinin haklı fesih ile sona erdirilemeyeceği sonucuna varmıştır¹⁹³.

2.1.3. İşçinin İşverenin Başka Bir İşçisine Cinsel Tacizde Bulunması

İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması hali 4857 sayılı Kanun ile düzenlenmiş olup, önceki 1475 sayılı Kanunda böyle bir kavram yer almamaktaydı. Bu

¹⁹⁰ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/42699 K.: 2008/20145 Karar Tarihi: 14.07.2008, “Dosya içeriğine göre davalı çalışanları ile davalının denetimini yapan mülki amirlerin faaliyet alanı ile ilgili usulsüz işlemler yaptığı, yolsuzluklar olduğu, vali yardımcısının bunlara göz yumduğu, vakıf tarafından vali yardımcısının eşine araç alındığı, polis memurlarının rüşvete teşvik edildiği yönünde davacının el yazısı ile dilekçe kaleme aldığı, bu dilekçenin istifa eden bir işçi tarafından imzalandığı, bu dilekçe üzerine işlem yapıldığı, soruşturma sonunda davacının ve diğer işçinin yazma konusunda birbirlerini suçladıkları ve dilekçede öngörülen olaylar hakkında bilgileri olmadıklarını beyan ettikleri anlaşılmaktadır. Davacı tarafından kaleme alınan yazıda, vakıf çalışanları ve denetimini yapan kişiler usulsüzlük ve yolsuzlukla suçlanmıştır. Bu durum soruşturmaya neden olmuştur. Davacı ve imzalayan işçi dilekçedeki olaylar hakkında bilgisi olmadığını belirtmiş, bu şekilde dile getirilen usulsüzlük ve yolsuzluklar isnat niteliğinde kalmıştır. Davacının davranışı, işverenin ve çalışanlarının şeref ve haysiyetini kırıcı asılsız ihbar ve isnat niteliğindedir ve işyerinde olumsuzluklara yol açmıştır. İş ilişkisinin sürdürülmesi işveren açısından beklenmez bir hal almıştır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

¹⁹¹ Sözek, 2017: 704.

¹⁹² T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1999/14573 K.: 1999/17495 Karar Tarihi: 16.01.1999, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

¹⁹³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1999/20240 K.: 2000/3148 Karar Tarihi: 21.03.2000, “...hizmet akdinin davalı işverence 1475 sayılı İş Kanunu'nun 17/II-b maddesi uyarınca feshedildiği anlaşılmaktadır. Taraflar arasında hizmet akdinin haklı nedenle feshedilip edilmediği konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır. Hizmet akdini haklı nedenle feshettiğini kanıtlamakla yükümlü olan davalı işveren bu hususta 12.6.1998 tarihli tutanağa ve tanık anlatımlarına dayanmış ise de dosya içeriğine ve tanık anlatımlarına göre tutanağı düzenleyen üç kişiden sadece birisinin görgüye dayalı bilgisinin olduğu, bu işçinin de halen davalı işyerinde çalıştığı anlaşılmaktadır. Buna karşılık davacı tanıkları davacının fazla mesai ve tatil ücretlerini istemesi üzerine hizmet akdinin feshedildiğini açıkça belirtmişlerdir. Gerçekten davacı kimi işçilik haklarının ödenmemesi karşısında 29.5.1998 tarihinde Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne başvurarak şikâyetle bulunmuştur. Anılan müdürlükçe de işçilik haklarının ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Resmi makama şikâyetinden sonra davacının işine son verilmesi de anlamlıdır. Bu maddi ve hukuki olgular karşısında hizmet akdinin haklı neden olmadan işverence feshedildiğinin kabulü...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

durum önceki kanun döneminde, işçinin işverenin diğer bir işçisine sataşması olarak değerlendirilmişti. Zira cinsel taciz, İş K. m. 25/II –d alt bendinde düzenlenen sataşmanın özel bir türüdür. Cinsel taciz bir sataşmadır ancak her sataşma cinsel taciz niteliğinde olmadığından, cinsel taciz 4857 sayılı İş K. ile ayrı bir bent olarak düzenlenmiştir. Buna göre İş K. m. 25/II –c bendine göre, işçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması halinde işveren, iş sözleşmesini derhal haklı nedenle feshedebilir. İşverenin, işçilerini koruma ve gözetme yükümlülüğünün bulunması bu madde hükmünün gerekçesini oluşturmaktadır.

Bu madde ile iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebilmesi için cinsel tacizde bulunan işçi ile cinsel tacize uğrayan işçinin *aynı işverenin işçisi olması* ve işçinin eyleminin *hukuki olarak cinsel taciz olarak nitelendirilmesi* gerekir.

Cinsel tacizin kapsamlı, üzerinde uzlaşılabilir ve evrensel bir tanımının yapılması, cinsel tacizin algılamaya dayalı olması ve herhangi iki insanın cinsel tacizi farklı tanımlayacak olmasından dolayı, sübjektiflik taşıdığından oldukça güçtür¹⁹⁴. Cinsel taciz, istenmeyen, saldırgan, kasıtlı ya da tekrar eden küçültücü, diğerlerinin haklarına saygı göstermeyi ihmal eden ve onların iş performanslarını olumsuz etkileyen cinsel içerikli sözlü yorumlar, jestler ve fiziksel eylemler olarak tanımlanabilir¹⁹⁵. Avrupa Parlamentosu ve Konseyi 2002/73 sayılı direktifte cinsel tacizi, insan onurunu ihlal etme amacına yönelik veya bu sonucu doğuran, istenilmeyen, her türlü cinsel nitelikte sözlü, sözlü olmayan veya cinsel nitelikte fiziksel ve özel olarak düşmanca, aşağılayıcı, utandırıcı ve saldırgan bir ortam yaratan davranış olarak tanımlamıştır¹⁹⁶. Türk Ceza Kanunu kapsamında, suç olarak kabul edilen ırza geçme, fiziksel sarkıntılık, söz atma gibi eylemler İş K. M.25/II-c kapsamında haklı nedenle fesih sebebidir¹⁹⁷. TCK bakımından suç oluşturmayan, fakat cinsel nitelikli dokunma, vurmada haklı nedenle fesih sebebi olacaktır¹⁹⁸.

İşverenin otoritesine tabi işverenin başka bir işçisi veya ödünç aldığı işçi yahut işçilik dışı statüde memur, çırak, stajyer, sözleşmeli personel gibi çalışan tüm elemanlar bu maddede geçen “işçinin başka bir işçisi” sıfatında kabul edilmeli, bu kişilere yapılan cinsel taciz eylemi haklı fesih nedeni sayılmalıdır¹⁹⁹. Haklı fesih hakkının doğumu için, cinsel tacizde bulunan

¹⁹⁴ Aydemir, 2007: 3.

¹⁹⁵ Aydemir, 2007: 5.

¹⁹⁶ Taşkent, 2018: 259.

¹⁹⁷ 5237 sayılı TCK m. 105 uyarınca cinsel taciz; “(1) Bir kimseyi cinsel amaçlı olarak taciz eden kişi hakkında, mağdurun şikâyeti üzerine, üç aydan iki yıla kadar hapis cezasına veya adli para cezasına hükmolunur. (2) Bu fiiller, hiyerarşi veya hizmet ilişkisinden kaynaklanan nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle ya da aynı işyerinde çalışmanın sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlendiği takdirde, yukarıdaki fıkraya göre verilecek ceza yarı oranında artırılır. Bu fiil nedeniyle mağdur işi terk etmek mecburiyetinde kalmış ise, verilecek ceza bir yıldan az olamaz.”

¹⁹⁸ Bakırcı, 2000: 101.

¹⁹⁹ Akyiğit, 2008:1150.

işçinin, cinsel tacizde bulunacağı işçinin, aynı işverenin işçisi olup olmadığını bilmesi önemli değildir²⁰⁰.

Yargıtay çeşitli kararlarında, işçinin başka bir işçiye “çok güzelsin, seninle bir sene önce tanışmak isterdim, o zaman bekâr olurdum ve seninle bir ilişkiye başladım, kontörün yoksa alayım, ihtiyaçlarını karşılayayım” demesini²⁰¹, “kameradan seni izliyorum çok güzel gözüküyorsun”, “benim biricik kasiyerim, en güzel kasiyerim” demesini²⁰², cep telefonundan mesaj göndererek, cinsel içerik içeren beyanlarda bulunmasını²⁰³, işçinin bir kadının işçinin havanın sıcaklığından bahsederek, odasının kapısını açmasını üzerine “ateş başına mı vurdu” sözlerini söylemesi ve kadın işçinin fermuarını çekerek boynundan aşağı indirmesini²⁰⁴ bir bütün olarak değerlendirildiğinde muhatabını rahatsız edici nitelikte bularak cinsel taciz kabul etmiş ve iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebileceğini belirtmiştir.

Cinsel taciz sayılacak kadar ağır nitelikte olmayan, ancak işyerinde olumsuzluklara yol açan söz ve davranışlar geçerli fesih sebebini oluşturacaktır. Yargıtay’a göre işçinin işveren bünyesinde çalışan başka bir işçiye bir sosyal paylaşım sitesinde arkadaş olarak ekli olmadığı halde ortak arkadaşların olması nedeniyle gördüğü resmini beğenmesi ve “çok sade ve güzelsin” şeklindeki sözü cinsel taciz boyutunda olmayıp, olayın işyerine yansması ve iş akışının bozulması sebebiyle haklı bir fesih nedeni değil geçerli bir fesih nedeni olarak sayılmıştır²⁰⁵.

Kanunda cinsel taciz eyleminin işyerinde gerçekleştirilmesi ya da mesai saatleri içinde gerçekleştirilmesi gerektiği yönünde bir şart konulmamıştır²⁰⁶. Bu sebeple işçinin başka bir işçiye karşı gerçekleştirdiği cinsel taciz eyleminin nerede ve ne zaman işlendiği önemli değildir. Ancak cinsel taciz eylemi sebebiyle iş sözleşmesinin feshedilebilmesi için, cinsel tacize uğrayan işçinin bu davranışa razı olmaması ya da razı olduğu sonucunu ortaya çıkarak davranışlarda bulunmaması gerekir²⁰⁷. Ancak tacize uğrayan işçinin bu davranışlara razı olması durumunda bile, bu davranışlar işyeri düzenini bozmakta ise, işveren her iki işçinin iş sözleşmesini İş K. M. 25/II (e) bendi gerekçesiyle feshedebilmektedir²⁰⁸. Yargıtay işyerinde

²⁰⁰ Akyiğit, 2008: 1150.

²⁰¹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.:2010/5209 K.: 2012/12363 Karar Tarihi: 11.04.2012, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁰² T.C. Yargıtay 22. H.D. E.:2015/16467 K.: 2017/16074 Karar Tarihi: 04.07.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁰³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.:2014/37234, K.: 2016/8596 Karar Tarihi: 06.04.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁰⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2001/7060 K: 2001/9654 Karar Tarihi: 06.06.2001, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁰⁵ T.C. Yargıtay 7. H.D. E.:2015/43589 K.: 2016/6048 Karar Tarihi: 10.03.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁰⁶ Akyiğit, 2016: 302.

²⁰⁷ Temir, 2011: 101.

²⁰⁸ Akyiğit, 2008: 1150-1151.

sekreter olarak çalışan kadın işçiye, bölge müdürü olarak çalışan başka bir işçinin cinsel tacizde bulunduğu, kadın işçinin karşılık vermemesi üzerine işten çıkartmakla tehdit ettiği ve kadın işçinin baskı sonucu tacizci işçinin eylemlerine göz yumduğu, sonunda kadın işçinin bakılara ve tacizlere dayanamayarak istifa ettiği ve aynı güncel tacizci işçinin davranışlarını işverene bildirdiği olayda, işverenin tacizci işçinin sözleşmesi feshetmesini haklı nedenle fesih saymıştır²⁰⁹.

Bununla birlikte, işçiler arasında cinsel taciz kapsamında sayılmayacak bir gönül ilişkisinin varlığı, işyeri düzenini bozmadığı, çalışmaları aksatmadığı sürece işverenin haklı sebeple feshine neden olmamaktadır²¹⁰.

2.1.4. İşçinin İşverene, İşverenin Ailesine Ya da Başka İşçisine Sataşması, İşyerine Sarhoş Yahut Uyuşturucu Madde Almış Olarak Gelmesi Ya da İşyerinde Bu Maddeleri Kullanması

2.1.4.1. İşçinin İşverene, İşverenin Ailesine Ya da Başka İşçisine Sataşması

İş K. m. 25/II-d bendinde; “İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması” haklı nedenle fesih sebeplerinden biri olarak sayılmıştır. İşverene, işverenin aile üyelerinden birine ya da başka bir işçiye sataşma sözle olabileceği gibi davranış şeklinde de ortaya çıkabilir²¹¹.

Sataşma kavramı da cinsel taciz gibi TCK’ya özgü olmayan geniş bir kavramdır. Somut olayın özelliklerine göre hangi hal ve davranışların sataşma olarak sayılacağı, hâkimin takdirindedir. Yargıtay bir kararında, “*Sataşma niteliğindeki davranışlar tehdit ve hakaret içeren sözler söyleme, etkili eylem (darp)de bulunma gibi davranışlar olarak ortaya çıkar.*” demiştir²¹². Sataşma, bir kimseyi rahatsız edecek şekilde, sözlü ve fiili davranışlarda bulunmak veya ona sarkıntılık etmek olarak tanımlanabilir²¹³. Buna göre sataşma, kişinin malına, namusuna, şeref ve haysiyetine, maddi ve manevi bütünlüğüne zarar verilmesi olarak tanımlanabilir.

²⁰⁹ T.C. 9. H.D. E.: 2004/13286K.: 2005/7706 Karar Tarihi: 08.03.2005 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²¹⁰ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1998/365 K.: 1998/2700 Karar Tarihi: 25.02.1998, “Davacı, davalıya ait işyerinde çalışmıştır. Hizmet akdi işveren tarafından aynı işyerinde çalışan diğer bir işçi ile gönül ilişkisine girdiği gerekçesiyle sona erdirilmiştir. Bu ilişki kesin delillerle kanıtlanabilmiş değildir. Diğer taraftan böyle bir gönül ilişkisinin varlığı kabul edilse bile bu ilişki işyeri çalışmalarını aksatmadığı ve çalışma düzenini bozmadığı sürece, işverene 1475 sayılı İş Yasası’nın 17/II. maddesi gereğince fesih hakkı vermez. Mahkemenin yazılı şekilde davacının ihbar ve kıdem tazminatı isteklerini reddetmesi hatalıdır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²¹¹ Sözek, 2017: 705.

²¹² T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/5148 K.: 2017/10578 Karar Tarihi: 15.06.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²¹³ Kaplan, 1987: 143.

Sözlü sataşmanın fesih sebebi doğurabilmesi için, sataşan işçinin sarf ettiği sözlerin diğer işçiyi manevi olarak olumsuzluğa sürüklemesi ve onda üzüntü kedere sebep olması gerekir. Sözün mutlaka hakaret içeren bir söz olması gerekmemektedir. Ancak sözlü sataşmanın haklı neden oluşturabilmesi içi, sözün sarf edildiği kişinin ruhsal yapısında bir etki uyandırabilecek nitelikte olması aranmaktadır. Yargıtay bir işçinin başka bir işçiyi tehdit etmesini²¹⁴, başka bir işçiye küfür veya hakaret etmesini, onur kırıcı sözler söylemesini, işçinin diğer iki işçi hakkında şeref haysiyete dokunan dedikodular yaymasını²¹⁵ sataşma kabul etmiştir. Yargıtay, işçinin başka bir işçiyi yumruklamasını²¹⁶, başka bir işçinin yüzüne not kâğıdını fırlatmasını haklı fesih sebebi olarak kabul etmiştir. Ayrıca bir sözün sataşma sayılması için, gerçekdışı olması da gerekmemektedir²¹⁷.

İş sözleşmesinin feshedilebilmesi için işçinin sataşma eyleminin TCK kapsamında suç sayılması şart değildir. Sataşma eylemi TCK kapsamında suç sayılan eylemlerden olsa bile, işçinin bu suçtan ceza almasının ya da beraat etmesinin iş sözleşmesinin feshi konusunda bir önemi bulunmamaktadır²¹⁸. Yargıtay bir kararında:

“...davacı işçinin davalı işverene ait işyerinde çalışan işverenin diğer bir işçisine hitaben ve diğer çalışanların bulunduğu bir ortamda “Hepiniz aptalsınız, salaksınız” diyerek akabinde sinkaflı küfür etmek suretiyle hakaret ettiği dosya kapsamıyla sabittir. Bu eylemler 4857 sayılı Kanun'a göre işveren açısından haklı fesih nedeni oluşturmaktadır. Bu konuda kesinleşmiş bir ceza mahkûmiyetinin mevcudiyeti şart olmadığı gibi, başka bir kişi ya da olgunun bu olayda katkısının bulunması da davacının eylemine meşruiyet kazandırmaz...”

demmiştir²¹⁹.

Kanunda sataşmanın yapılacağı yer ve zaman konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. İşçinin, işverene ve aile üyelerinden birine sataşması ile işverenin başka bir işçisine sataşması

²¹⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2009/44823 K.: 2010/5303 Karar Tarihi: 01.03.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²¹⁵ TC. Yargıtay 22. H.D. E.: 2015/7794 K.: 2015/11301 Karar Tarihi: 24.3.2015, “...Dosya içeriğine göre somut uyuşmazlıkta işyerinde çalışan iki işçi arasında ilişki olduğu ve bu kişilerin işyerinde kasa ofisi bölümünde uygunsuz bir halde görüldükleri hususunda dedikodu yayıldığı, davacının vazifesi olmamasına rağmen güvenlik görevlisinden kasa ofisini gösteren kamera kayıtlarına bakılarak durumun tespitini harici olarak istediği, davalı işverenlikçe yapılan soruşturmada, davacının yazılı olarak verdiği savunmasından tanık Ş. A.’ın beyanından ve dosyadaki diğer bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Hakkında dedikodu çıkarılan işçilerden biri evli olup, söz konusu dedikodunun kaynağının davacı olduğu tanık beyanları ve dosyada mevcut ayrıntılı ve tutarlı yazılı ifadelerle sabittir. Davacının söz konusu davranışı diğer iki çatışana yönelik sataşma mahiyetindedir. Bu durumda işverence yapılan fesih haklı sayılmalıdır. Mahkemece davanın reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü hatalıdır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

²¹⁶ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/27015 K.: 2017/18651 Karar Tarihi: 20.11.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

²¹⁷ Akyiğit, 2008: 1156.

²¹⁸ Narmanlıoğlu, 2014: 444.

²¹⁹ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/11750 K.: 2017/4673 Karar Tarihi: 23.03.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

farklı esaslara tabi tutulmalıdır²²⁰. Örneğin, işyeri dışında işverene sataşma her zaman haklı neden olarak kabul edilirken, diğer bir işçiye işyeri dışında sataşma, işyeri ile ilgili olduğu, çalışma düzenini etkilediği ölçüde haklı nedenle fesih sayılmalıdır. İşyerindeki çalışma düzenini etkilemeyen bir sataşma, haklı neden olarak kabul edilmeyecektir²²¹.

Süzek'e göre fıkra hükmünde sadece “işçinin sataşmasından” söz edilmiş olsa da işçi yakınının sataşması işyerinin düzenini ve disiplinini olumsuz yönde etkiliyor, işçi-işveren ilişkisini çekilmez hale getiriyorsa, durumun özelliğine göre yine işveren açısından haklı nedenle fesih söz konusu olabilecektir²²². Yargıtay bir kararında, davacı işçinin polis memuru olan kocasının Bankaya gelerek müdür yardımcısını personelin önünde dövüp küfür etmesini, olayın bu şekilde meydana gelmesinde davacı işçinin rolü ve etkisi bulunduğu gerekçesiyle haklı fesih olarak kabul etmiştir²²³. Ancak Yargıtay başka bir kararında davacı kadın işçinin eşinin iş dolayısıyla ortaya çıkan bir tartışma nedeniyle işveren vekiline telefonda küfür etmek suretiyle sataşmasını, eşin işveren vekiline sataşmasının iş akdi feshedilen davacı işçinin haklarını ortadan kaldırmayacağını kabul ederek ve işçiye ihbar ve kıdem tazminatının ödenmesi gerektiğini kararlaştırmıştır²²⁴.

Somut olaya göre sataşmanın kim tarafından başlatıldığı ya da olayın meydana gelmesinde herhangi bir tahrik edici eylem olup olmadığı önemlidir. İşçinin davranışına karşı taraf neden olmuşsa iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilemeyecektir²²⁵. Ancak işçinin

²²⁰ Köseoğlu, 2011: 227.

²²¹ Mollamahmutoğlu vd., 2014: 625-627.

²²² Süzek, 2017: 705, Akyiğit, 2017: 705.

²²³ T.C. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E.: 1981/ 9-618 K.: 1983/981 Karar Tarihi:19.10.1983, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

²²⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 1998/ 11465 K.: 1998 / 14315 Karar Tarihi: 13.10.1998, “davalıya ait işyerinde, davacı işçinin temizlik işlerinden sorumlu olarak çalıştığı, olay günü çamaşır makinesinin bozuk olduğu, o günlerde işyerinin denetime tabi tutulacağı, bu durumun işyeri yetkililerince bilindiği, bunun için iş elbiselerinin davacı tarafından elde yıkanması istendiği, davacı kadın işçinin bunu yapmaya yanaşmadığı, daha sonra da bir başka işçinin araya girmesi suretiyle davacının anılan elbiseleri yıkadığı, yıkadıktan sonra telefonla bu durumu eşine bildirdiği, eşinin daha sonra telefonla işveren vekiline küfür etmek suretiyle sataştığı anlaşılmaktadır. Bölge Çalışma Müdürlüğü'nce vaki şikâyeti üzerine yapılan soruşturma esnasında iş müfettişince işveren vekili dinlenmiş olup, davacı kadın işçiden kocasının özür dilemesi halinde kendisini çalıştırabileceğini açıklamıştır. Fesih konusunda bu açıklama son derece önemlidir. Buna göre işveren hizmet sözleşmesini fesih ettiği ama, yapılan sözlü saldırının geri alınması halinde davacı işçinin işe devam etmesinin mümkün olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Olaydan sonra yapılan açıklama ve tespit dikkate alınmak suretiyle davalı işverenin hizmet sözleşmesini fesih ettiği kabul edilerek ihbar ve kıdem tazminatları hüküm altına alınmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki davacı işçinin eşinin işverene sataşmasının davacının hakkını ortadan kaldıracak bir etkisi olduğu düşünülemez.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²²⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2017/ 11750 K.: 2017 / 4673 Karar Tarihi: 23.03.2017; “...Davacının 10.09.2014 günü “nasıl uçkağıtıcı, yalancı adamlar bunlar. 4 aylık sigortamızı yatırmadı, maaşlarımızı eksik yatırdı” dediği konusunda ... ve... tarafından tutanak tutulduğu, bu şahısların yargılama sırasında davalı tanığı olarak dinlendiği ve tutanağı doğruladıkları, davacının tutanakta belirtilen söz ve davranışlarının işyerinde olumsuzluğa yol açtığı sabit olduğu, ceza dosyasındaki tespite göre davacının haksız **tahrik** altında bu davranışta bulunduğu, bu nedenle feshin haklı fesih ağırlığında olmamakla birlikte geçerli nedene dayandığı, davacı iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğini iddia etmişse de bu hususun dosya kapsamına sunulan beyan ve belgelere göre kanıtlanmadığı anlaşıldığından davanın reddine karar verilmesi gerekmiştir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

davranışları, tahrik edici eylem ile orantısız olarak daha ağır nitelikte ise sataşmanın olduğu ve iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebileceği kabul edilmelidir²²⁶. İşyerinde kavgaya ya da karşılıklı sözlü atışmaya karışan işçilerde somut olayın durumuna göre, sataşmayı kimin başlattığı, olayda kimin daha kusurlu olduğu önemli olacaktır. Böyle bir durumda işverenin eşit davranma yükümlülüğü gereği daha fazla kusurlu olan işçinin iş sözleşmesini feshetmemesi ya da aynı oranda kusurlu olan işçilerden sadece birinin iş sözleşmesinin sona erdirilmesi bu yükümlülüğe aykırı olacaktır²²⁷. İşyerinde iki işçinin karşılıklı birbirlerine sataşmada bulunması halinde, olayı kimin başlattığı anlaşılamadığı takdirde, her iki işçinin iş sözleşmesinin feshi haklı nedene dayanır²²⁸.

2.1.4.2. İşçinin İşyerine Sarhoş Yahut Uyuşturucu Madde Almış Olarak Gelmesi Ya da İşyerinde Bu Maddeleri Kullanması

İş K. m. 25/II-d bendinin devamında; *“işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması”* haklı fesih sebebi olarak belirtilmiştir. Daha önce bu maddede *“veya 84’üncü maddeye aykırı hareket etmesi”* ibaresi yer almakta iken 20.06.2012 tarihli ve 6331 sayılı Kanunun 32’nci maddesiyle bu şekilde değiştirilmiştir.

Bu kanun maddesinin uygulanabilmesi için işçinin alkolik ya da uyuşturucu madde bağımlısı olması şart olmayıp, işyerine sarhoş ya da uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanmış olması iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi için yeterlidir²²⁹.

²²⁶ Savaş, 2012: 90.

²²⁷ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/21658 K.: 2008/18649 Karar Tarihi: 01.07.2008, “...çıkan tartışmada şoför başı olan diğer işçinin davacı işçiye küfür etmesinden sonra davacı işçinin de bu kişiye küfür ettiği; öte yandan davacı işçiye küfür ettiği sabit olan diğer işçi şoför başının iş akdine son verilmediği, çalışmasına devam ettiği anlaşılmaktadır. Davalı işveren iş akdinin feshinde de eşit davranmakla yükümlüdür. Somut olayda daha fazla kusurlu durumda olan işçinin iş akdine son verilmeden davacı işçinin iş akdine son verilmiş olmakla, yapılan fesih haklı değildir...”, TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/21658 K.: 2008/18649, “...işveren vekili durumundaki işyeri yetkilisinden kızının düğünü nedeni ile izin almasına rağmen aynı işyerinde şoför başı olan kişinin izin vermek istememesi nedeni ile davacı işçinin huzursuzluk yaşamasına neden olduğu, çıkan tartışmada şoför başı olan diğer işçinin davacı işçiye küfür etmesinden sonra davacı işçinin de bu kişiye küfür ettiği; öte yandan davacı işçiye küfür ettiği sabit olan diğer işçi şoför başının iş akdine son verilmediği, çalışmasına devam ettiği anlaşılmaktadır. Davalı işveren iş akdinin feshinde de eşit davranmakla yükümlüdür. Somut olayda daha fazla kusurlu durumda olan işçinin iş akdine son verilmeden davacı işçinin iş akdine son verilmiş olmakla, yapılan fesih haklı değildir...” TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/27015 K.: 2017/18651 Tarih: 20.11.2017, “...davalı işyerinde birlikte çalışan davacı ile kardeşi İsmail’in yine işyeri çalışanı ...’i hayati tehlike geçirecek şekilde darp etmeleri olduğu anlaşılmaktadır. ...’in kavganın tarafı değil mağduru olduğu gözetildiğinde davacımız ile diğer çalışanlar ... ve...’in durumlarının, olaydaki sorumluluklarının aynı olduğu söylenemez. Açıklanan nedenle mahkemenin, davalı işverenin aynı durumdaki işçilerine eşit davranmadığı şeklindeki kabulü hatalıdır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018).

²²⁸ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/5148 K.: 2017/10578 Karar Tarihi: 15.06.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018).

²²⁹ Süzek, 2017: 706, TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2007/ 31257 K.: 2008/9580 Karar Tarihi: 21.04.2008, “İşyerine sarhoş veya uyuşturucu madde almış olarak gelmek ve

Kanunda açıkça işyerine sarhoş olarak gelmek koşulu arandığından, işçinin aldığı içki miktarının işçinin irade ve davranışlarını, işini normal bir şekilde yürütmeye yeteneğini etkileyip etkilemediği önemli olacaktır. Bu durumda işçinin sadece işyeri dışında alkollü içki kullanmış olması haklı nedenle fesih hakkının doğumu için yeterli olmayacaktır²³⁰. Yargıtay’a göre,

“...işçinin işyerine uyuşturucu madde olarak gelmesi yasak olmasına rağmen alkollü içki almış olarak gelmesi yasak değildir. İşyeri dışında alınan alkol sarhoşluğa yol açmışsa, bu şekilde işyerine, bir başka anlatımla sarhoş gelmek yasaktır. Bu nedenle alkollü içki almış olmakla birlikte sarhoşluk belirtileri göstermeyen işçinin işyerine gelmesi İş K. m. 25/II-d kapsamında bir haklı neden olarak kabul edilemez. İşçinin işyeri dışında aldığı alkollü içki miktarı işçinin irade ve davranışlarını ve işini normal şekilde yürütülmesini etkilemiyorsa, sadece içki almış olması sözleşmenin feshi için yeterli değildir. Buna karşılık işyerinde alkollü içki kullanmak, sarhoşluğa yol açmasa bile fesih için yeterli bir sebeptir...”²³¹

Buna göre işçinin işyerine alkollü gelmesi durumunda iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebilmesi için işverence işçinin sarhoş olduğunun ispatlanması gerekecektir. Yargıtay’a göre, bu durumun ispatında tanık beyanlarının yetersiz kalması halinde, işyerinde sarhoşluk tutanağının tutulmuş olması veya eşdeğerde bir belge bulunması gerekmektedir. Aksi takdirde sözleşmenin haklı nedenle feshi mümkün olmayacaktır²³².

İşyerinde alkollü içki veya uyuşturucu madde kullanmak yasaktır. Haklı fesih nedeninin doğumu için işçinin mutlaka alkolik veya uyuşturucu madde bağımlısı olması gerekli olmayıp İş K. mad. 84/I’de belirtilen durumlardan birinin gerçekleşmesi yeterlidir. İşçinin tıbbi anlamda hastalık olarak nitelendirilebilecek alkol bağımlılığı varsa, hastalığa dayalı işçinin yetersizliğinden kaynaklanan feshin ilkeleri uygulanmalıdır. Alkolizm, bireyin beden ve ruh sağlığını, aile, sosyal ve iş uyumunu bozacak derecede sık ve fazla alkol alma ve alkol alma isteğini durduramama ile beliren bir bozukluktur. Bir başka anlatımla, aşırı ve sürekli alkol tüketimine olan fiziksel ve psikik bağımlılığı sonucunda, durumunu en iyi şekilde anlamasına rağmen alkol kullanımından vazgeçememe veya azaltamama, alkolizm olarak kabul edilir. İşçinin davranışlarına dayalı fesih sebebi açısından, işçinin alkol bağımlılığı söz konusu değildir. Bir başka anlatımla, işçinin davranışlarına dayalı feshi, işçinin alkol tüketimi, hastalık derecesinde değildir. İşçinin iş sözleşmesinden doğan yükümlülüğünün alkol kullanımı nedeniyle ihlali, alkol bağımlılığına dayanmıyorsa, işçinin davranışlarından kaynaklanan fesih sebebi söz konusu olur.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018).

²³⁰ Süzek, 2017: 706, TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2015/ 3881 K.: 2016 / 14526 Karar Tarihi: 16.06.2016, “...aykırılık 4857 sayılı İş Kanunu’nun 25/11. maddesi uyarınca işverenin fesih hakkını doğuran haklı bir sebep oluşturur. Bu madde hükümlerine göre işçinin işyerine uyuşturucu madde olarak gelmesi yasak olmasına rağmen alkollü içki almış olarak gelmesi yasak değildir. İşyeri dışında alınan alkol sarhoşluğa yol açmışsa, bu şekilde işyerine, bir başka anlatımla sarhoş gelmek yasaktır. Bu nedenle alkollü içki almış olmakla birlikte sarhoşluk belirtileri göstermeyen işçinin işyerine gelmesi İş K.: maddesi 25/II-d kapsamında bir haklı neden olarak kabul edilemez. İşçinin, işyeri dışında aldığı alkollü içki miktarı işçinin irade ve davranışlarını ve işini normal şekilde yürütülmesini etkilemiyorsa, sadece içki almış olması sözleşmenin feshi için yeterli değildir. Buna karşılık işyerinde alkolü içki kullanmak, sarhoşluğa yol açmasa bile fesih için yeterli bir sebeptir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²³¹ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2005/ 36147 K.: 2005/39144 Karar Tarihi: 12.12.2005, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

²³² Savaş, 2012: 212

Ancak yine somut olaya, işçinin görevlendirildiği işe göre bu durum değişebilecektir. Örneğin, cami imamının namaza alkol alarak gelmesi ya da Yeşilay gibi alkolle mücadele merkezi görevlisinin davetli olarak alkolle mücadele konusunda konuşma yapacağı yere alkollü gelmesinde, sarhoş olması aranmaksızın haklı fesih hükümleri uygulanabilecektir²³³.

Uyuşturucu madde kullanımı konusunda ise kanun hükmü gereği hiçbir istisna bulunmamaktadır. İşçinin işyerine uyuşturucu madde kullanarak gelmesi ve bunun tespit edilmesi ya da işyerinde alkol ya da uyuşturucu madde kullanması haklı fesih sebebidir. Fakat haklı nedenle fesih nedeni olabilmesi için, uyuşturucunun işçi tarafından bilerek ve isteyerek alınmış olması gerekir²³⁴. Aynı şekilde işçi kendi isteği dışında zorla içki içmişse ya da içtiği içeceğin alkollü olduğunu bilmeden içmişse, iradesi dışında sarhoş olmuşsa iş sözleşmesi haklı olarak feshedilemeyecektir. Uyuşturucu maddeyi “kullanmak” yanında “bulundurmak” da haklı fesih sebebi sayılmaktadır²³⁵. Ancak işçi tedavi amaçlı ve doktor gözetiminde uyuşturucu madde kullanıyorsa, iş sözleşmesinin bu sebeple haklı nedenle feshi mümkün olmayacaktır²³⁶.

Kanunda açıkça *işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi* ya da *işyerinde alkollü içki veya uyuşturucu madde kullanmasının* haklı nedenle fesih sebebi olduğu belirtilmiş olup, bu eylemlerin mesai saatleri içinde ya da mesai saatleri dışında gerçekleşmelerinin önemli olup olmadığı hususunda açıklık getirilmemiştir. Yargıtay’a göre işçinin çalışma saatleri sonrasında dışarıda alkol alıp, kapalı iken işyerine gelmesi ve işyerinin depo giriş kısmında beklemesi²³⁷, düğünde görev alan işçinin mesaisi bittikten sonra düğüne davetli olarak katılması ve alkol alması²³⁸, dinlenme saatlerinde yakınlarıyla kutlama yapan işçinin, mesai saatleri dışında işbaşında değilken içki içmesi²³⁹ haklı fesih sebebi olarak sayılmamıştır. Doktrinde ise, konu ile ilgili görüş ayrılıkları mevcuttur. Bir görüşe göre, kanun maddesinde bu davranışların işyerinde yapılması yasaklanmış, zamanı konusunda bir düzenleme yapılmamış olduğundan, işyerinde bu davranışın gerçekleşmesi mesai dışı da olsa haklı fesih sayılmalıdır²⁴⁰. Yargıtay’ın kararları ile aynı doğrultuda olan, diğer bir görüşe ise,

²³³ Akyiğit, 2016: 305.

²³⁴ Akyiğit, 2016: 305.

²³⁵ Odaman, 2003b: 133.

²³⁶ Savaş, 2012: 94.

²³⁷ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2015/31522 K.: 2016/12796 Karar Tarihi: 31.05.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018).

²³⁸ T.C. Yargıtay 7.H.D. E.: 2015/32122 K.: 2016/620 Karar Tarihi: 21.01.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018).

²³⁹ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2016/14655 K.: 2017/10166 Karar Tarihi: 12.06.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁴⁰ Kaplan, 1987: 146.

bu davranışların tatil gününe denk gelmesi halinde söz konusu içki ve uyuşturucu madde kullanma yasağına aykırı hareket edilmiş olmayacak bu fiilden dolayı doğmayacaktır²⁴¹.

İşyeri kavramı İş K. m.2’de tanımlandığı şekilde ele alınmalı, “İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür.” Bu nedenle alkollü içkinin ya da uyuşturucu maddenin işyeri araçlarında, işyeri bahçesinde vs. kullanılmış olması haklı fesih sebebini oluşturacaktır²⁴². Fakat işveren 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 28/II’deki yetkisine dayanarak işyeri eklentisi sayılan lokanta ya da gazino gibi alanlarda içki içilmesine izin vermişse, onun tespit ve tayin ettiği şartlara uygun zamanda bu alanlarda içki içilmesi haklı neden oluşturmayacaktır. Ayrıca 6331 sayılı İSGK m. 28/III’e göre;

- “(3) Aşağıdaki çalışanlar için alkollü içki kullanma yasağı uygulanmaz:
- a) Alkollü içki yapılan işyerlerinde çalışan ve işin gereği olarak üretileni denetlemekle görevlendirilenler.
 - b) Kapalı kaplarda veya açık olarak alkollü içki satılan veya içilen işyerlerinde işin gereği alkollü içki içmek zorunda olanlar.
 - c) İşinin niteliği gereği müşterilerle birlikte alkollü içki içmek zorunda olanlar.”

için alkollü içki yasağı uygulanmayacaktır.

2.1.5. İşçinin Doğruluk ve Bağlılığa Uymayan Davranışlarda Bulunması

İş K. m. 25/II-e bendine göre, “İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması” işveren açısından haklı nedenle fesih sebebi olarak kabul edilmiştir. Bu bentte yer alan doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar işçinin işverene sadakat borcuna aykırı düşen eylemlerdir. İşçinin bu tip eylemleri artık işveren için iş ilişkisini katlanılamayacak bir hale getirmişse, haklı nedenle fesih sebebi olarak kabul edilmelidir.

İş ilişkisi bir güven ilişkisidir ve işveren işçinin kendine veya başkalarına çıkar sağlamak için işletmeye haksız bir zarar vermeyeceğine güvenebilmelidir. İş K. m.25/II-e

²⁴¹ Odaman, 2003b: 134.

²⁴² T.C. Yargıtay 7.H.D. E.: 2015/ 44559 K.: 2016 / 6536 Karar Tarihi: 17.03.2016, “...Davacının kullandığı araba işyerinin eklentisi niteliğindedir, olay günü davacının mesai saatlerinde almış olduğu alkol nedeniyle mesai bitiminde alkol koktuğu tutulan tutanaklar ile ispatlanmıştır. Mahkeme kabulünün aksine davalı işverenin davacının alkollü olduğunu sağlık kurulu raporu aldirarak ispatlamak gibi bir yükümlülüğü bulunmadığı gibi davacıyı rapor almaya zorlaması da söz konusu olamayacağından fesih bildiriminin içeriğinin tutulan tutanak ve davalı tanıklarının beyanı ile ispatlanmış olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>. (erişim tarihi: 10.04.2018).

kapsamında, güveni kötüye kullanmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan tüm davranışlar haklı fesih sebebi olarak nitelendirilmekte ve maddeyi geniş yorumlamak gerekmektedir²⁴³.

Yargıtay’a göre,

“İşçinin iş sözleşmesini ihlal edip etmediğinin tespitinde, sadece asli edim yükümlülükleri değil; kanundan veya dürüstlük kuralından doğan yan edim yükümlülükleri ile yan yükümlerin de dikkate alınması gerekir. Sadakat yükümü, sözleşmenin taraflarına sözleşme ilişkisinden doğan borçların ifasında, karşı tarafın şahsına, mülkiyetine ve hukuken korunan diğer varlıklarına zarar vermeme, keza sözleşme ilişkisinin kapsamı dışında sözleşme ile güdülen amacı tehlikeye sokacak özellikle karşılıklı duyulan güveni sarsacak her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğünü yüklemektedir.”²⁴⁴

Sadakat borcu, dürüstlük ve güven kurallarına uymayı gerektirir. İşçi, iş sözleşmesi gereğince üstlendiği borcunu dürüstçe yerine getirmeli, işverene karşı doğru davranmalı, işverenin meslek sırlarını saklamalı, işverenin menfaatini gözetmelidir²⁴⁵. Sadakat borcu kavramının içeriğine nelerin dâhil olduğunu belirlemek oldukça güç olup, Yargıtay tarafından da açıkça belirtilmiş olduğu üzere, doğruluk ve bağlılık kurallarına uymayan haller yalnızca ilgili bentte gösterilenlerden ibaret değildir. Bu husus ilgili hükümde yer alan “gibi” sözcüğünden de anlaşılmaktadır. Sadakat borcu, işçinin işverene karşı bazı olumlu davranışlarda bulunması şeklinde ortaya çıkabileceği gibi, bazı olumsuz davranışlardan kaçınması şeklinde de ortaya çıkabilir²⁴⁶. Örneğin, işçinin müşterileri için yapmadığı harcamaları onlar için yapmış gibi fiş düzenlettirmesi²⁴⁷, annesinin rahatsızlığını gerekçe göstererek aldığı mazeret izninde yurtdışına tatile çıkması²⁴⁸, işyerinde dokuma bölümünde vardiya ustası olarak çalışan işçinin, işyerinde güvenlik görevlisi olarak çalışan bir işçinin talebi üzerine özel halı dokuması ve bu halının piyasa fiyatının altında satılmasına neden olması²⁴⁹, masasına bırakılan rüşveti iade konusunda ısrarcı olmaması²⁵⁰, satış prosedürüne

²⁴³ İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, 2013: 189.

²⁴⁴ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/26346 K.:2017/17905 Karar Tarihi: 09.11.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁴⁵ Arslan, 2012: 86.

²⁴⁶ Demir, 2006: 178.

²⁴⁷ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2017/26346 K.:2017/17905 Karar Tarihi: 09.11.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁴⁸ TC. Yargıtay 22. H.D. E.: 2013/12745 K.: 2013/15574 Karar Tarihi: 25.06.2013, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, 2013: 190.

²⁴⁹ TC. Yargıtay HGK Esas No: 2017/9-1722 Karar No: 2017/586 Karar Tarihi: 29.03.2017, “...davacının bu eylemi sonucu ortaya çıkan işveren zararının davacı işçinin 30 günlük ücretinin altında olmasına karşın zarar miktarı önemli olmayıp davacı davranışlarının doğruluk ve bağlılığa aykırılık oluşturduğundan davalı işveren tarafından bu nedenlerle yasal süre içerisinde gerçekleştirilen feshin haklı nedene dayandığı sonucuna varılmıştır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁵⁰ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2017/ 16907 K.: 2017 / 5541 Karar Tarihi: 20.03.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

aykırı olarak ürünü işyeri dışına çıkarması²⁵¹, sahte olarak hazırlanan bir evrakı şirket yetkililerine haber vermeden imzalayarak, bu belgenin İngiltere konsoloslukuna vermesi²⁵², yapmadığı doktor ziyaretini yapmış gibi kayıt defterine girerek yalan beyanda bulunması²⁵³, şube müşterisi olan babasının hesabında tediye ve kıymetli maden satış işlemlerini babasının imzasını taklit etmek sureti ile gerçekleştirmesi²⁵⁴, müşteriye işyeri itibarını sarsıcı söylemlerde bulunması²⁵⁵, kendisinden incelenmek üzere istenilen dosyadaki belgeyi çıkartması ve saklamaya çalışması²⁵⁶ gece bekçisi işçinin görev yerini izinsiz ve mazeretsiz olarak birkaç saatliğine terk etmesi²⁵⁷ vb. haller haklı fesih nedeni olarak kabul edilmiştir.

Bu bent kapsamında iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebilmesi için işçinin davranışının suç niteliği taşıması gerekmekte ya da ceza mahkemesinin eylem için beraat kararı vermesi iş mahkemesi hâkimini bağlamayacaktır²⁵⁸. Ancak ceza mahkemesinde bu konuda verilen mahkûmiyet kararı ve ceza davasında belirlenen maddi olgular hâkimi bağlayacaktır²⁵⁹.

Yargıtay’a göre, geçerli ya da haklı nedenle fesih olması fark etmeksizin işçinin davranışlarına dayanan fesihte öncelikle iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edilmesi şart

²⁵¹ T.C. Yargıtay 7.H.D. E.: 2015/ 6733 K.: 2016 / 6091 Karar Tarihi: 14.03.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁵² T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2014/24260 K.: 2016 359 Karar Tarihi: 12.01.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi:11.04.2018).

²⁵³ T.C. Yargıtay 22.H.D. E.: 2014/11569 K.: 2014/12397 Karar Tarihi: 12.01.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁵⁴ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2016/3277 K.: 2017/1059 Karar Tarihi: 06.02.2017, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁵⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2013/12509 K.: 2014/34186 Karar Tarihi: 17.11.2014, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁵⁶ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2016/16558 K.: 2016/12862 Karar Tarihi: 31.05.2016, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁵⁷ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2004/12516 K.:2004/16973 Karar Tarihi: 05.07.2004, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁵⁸ Süzek, 2017: 707, Çelik vd., 2017: 554, T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2016/ 22363 K.: 2016 / 19197 Karar Tarihi: 07.11.2016, “...Davacı işçi ... davalı işverenin Ataşehir’de bulunan işyerinde finans departman sorumlusu ve dava dışı ile dava dışı ...’ın yöneticisi olduğu, 2013 yılı Şubat ayı içerisinde harcama formlarında usulsüzlük yapıldığı tespiti üzerine işveren tarafından yapılan tahkikatta Nursel Selçuk’un hesaba aktardığı paranın bir kısmını ...’ya verdiğini beyan ettiği, her ne kadar ... İle dava dışı ...’ın kolluk, savcılık ve mahkeme aşamasında davacıya yönelik isnatları söz konusu olmasa ve davacının özel belgede sahtecilik ve hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçlarından beraatine karar verilmiş ise de, bu dosya ve ceza dosyası kapsamından davalı işverenden artık davacı ile birlikte çalışmasının beklemeyecek şekilde güven ilişkisinin sarsıldığı, iş ilişkisinin devamının işverenden beklenemeyeceği anlaşılmıştır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 11.04.2018).

²⁵⁹ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2014/ 23257 K.: 2014 / 28078 Karar Tarihi: 16.10.2014, “...Sanık Erdoğan Güner’in Çankaya Belediyesi Hastanesinde bekçi olarak görev yapmakta iken değişik zamanlarda hastaneye ait bir kısım eşyayı çaldığı anlaşıldığından cezalandırılmasına karar verildiği, kararın Yargıtay 13. Ceza Dairesinin 29.01.2014 tarih 2013/2234 E. - 2014/2598 K.: Sayılı ilamıyla onanmak suretiyle kesinleştiği anlaşılmıştır.4857Sayılı İş Kanununun İşverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı başlıklı 25/II-e madde ve bendinde “işçinin, işverenin güvenliğini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması” belirtilmiştir. Hal böyle olunca kesin hüküm nedeniyle davalı işverence haklı nedenle yapılan fesih işleminin yerinde olduğu anlaşılmıştır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 11.04.2018).

olup, işçiye hangi somut sözleşmesel yükümlülüğün yüklendiği belirlenmelidir²⁶⁰. Hâkim hangi olayın doğruluk ve bağlılık kurallarına aykırı olduğunu belirlerken somut olayın özelliğini ve iş hayatının gereklerini göz önünde bulundurmalıdır²⁶¹. Bu davranışların teşebbüs aşamasında kalmış olsa da haklı nedenle fesih sebebini doğurması gerekir. Zira işçinin doğruluk ve bağlılığa aykırı davranışları teşebbüs aşamasında kalmış olsa da işverenin güvenini zedeleyecektir²⁶².

Bu bentte geçen hırsızlık olayının ise sadece işverene karşı değil diğer işçilere karşı işlenmiş olması da haklı fesih sebebini oluşturacaktır²⁶³. Yargıtay’a göre, işçinin işyerindeki jeneratörün yakıtından 30 litre mazotu yetkililerden habersiz ve izinsiz bidona doldurup şahsi aracının bagajına koyması²⁶⁴, hastalardan nakit olarak tahsil ettiği parayı birlikte hareket ettiği arkadaşlarına vermesi ve kredi kartlarından aynı tutardaki parayı çekmesi²⁶⁵ haklı fesih sebebidir.

Bu bentte geçen meslek sırları kavramı ise işverenin rakiplerince bilinmeyen imalat sırlarını, ticaret sırlarını, işveren ve işyerine ait teknik hususları, işverenin kişisel, mali ilişkileri ve müşteri portföyü gibi kavramları kapsamaktadır. Yargıtay, bankada emlak alım satım destek elemanı olarak görevlendirilen işçinin görevlendirildiği dönem içerisinde kendisine tahsis edilen banka kurumsal e-posta adresini kullanarak taşınmazlara ait satış alt değer, taşınmaz ekspertiz bilgileri ve tapu bedeli gibi bilgileri 3. kişilerle paylaşması²⁶⁶, işyerinde öğretmen olarak çalışmakta olan işçinin, işyerine çok yakın bir yerde, aynı işkolunda faaliyet gösteren başka bir dershanede kurucu ortak olması²⁶⁷, mesai saatleri dışında

²⁶⁰ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/33959 K.: 2008/24614 Karar Tarihi: 24.9.2008, “...İşçinin davranışlarına dayanan fesih, her şeyden önce, iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edilmesini şart koşmaktadır. Bu itibarla, önce işçiye somut olarak hangi sözleşmesel yükümlülüğün yüklendiği belirlendiği, daha sonra işçinin, hangi davranışı ile somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiğinin eksiksiz olarak tespit edilmesi gerekir. Şüphesiz, işçinin iş sözleşmesinin ihlali işverene derhal feshetme hakkını verecek ağırlıkta olmadığı da bu bağlamda incelenmelidir. Daha sonra ise, işçinin isteseydi yükümlülüğünü somut, olarak ihlal etmekten kaçınabilip kaçınamayacağının belirlenmesi gerekir. İşçinin somut olarak tespit edilmiş sözleşme ihlali nedeniyle işverenin işletmesel menfaatlerinin zarar görmüş olması şarttır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 12.04.2018).

²⁶¹ Narmanlıoğlu, 2014: 447.

²⁶² Narmanlıoğlu, 2014: 449.

²⁶³ Arslan, 2012: 92, T.C. Yargıtay HGK E.: 1984/9-411 K.: 1985/906 Karar Tarihi: 15.11.1985,

²⁶⁴ T.C. Yargıtay 7.H.D. E.: 2014/ 2772 K.: 2014 / 10885 Karar Tarihi: 15.05.2014.

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁶⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2010/ 373 K.: 2012/10664 Karar Tarihi: 29.03.2012,

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁶⁶ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2016/17238 K.: 2016/19081 K.: Tarihi: 23/06/2016,

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁶⁷ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2010/15215 K.: 2012/26633 K.: Tarihi: 05.07.2012,

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

işverenin iznini almaksızın kendi nam ve hesabına iş yapması²⁶⁸ doğruluk ve bağlılığa aykırı davranışlar olarak kabul edilmiş haklı fesih sayılmıştır.

Bunların yanında doğruluk ve bağlılığa aykırılık sayılacak ağırlıkta olmayan, iş ilişkisinde bulunan güven temelini çökertmeyen bazı davranışlar geçerli nedenle fesih sebebi doğuracaktır. Örneğin, eksik akaryakıt verdiği tespit edilen işçinin bu davranışı, akaryakıt bedelini kendisinin aldığı yönünde bir iddia bulunmaması ve eksik alınan akaryakıt değerinin 3,2TL olması göz önünde bulundurularak geçerli neden olarak kabul edilmiştir²⁶⁹. Buna karşılık işçinin değeri ne olursa olsun işverene ait işyerindeki bir eşyayı ya da malzemeyi kullanmak üzere işyeri dışına çıkartması yasaktır. Bu sebeple işçinin değeri 3-4 TL olan naylonu işverenden habersiz işyerinden dışarı götürmesi²⁷⁰, davacı işçiye verilen fişte 2 adet spor pantolon ve bir adet ceket alma hakkı bulunduğunun açıkça yazılmasına rağmen sakladığı poşetten 3 adet ceket 5 adet pantolon çıkması haklı sebep sayılmıştır²⁷¹.

2.1.6. İşçinin İşyerinde Suç İşlemesi

İş K. m. 25/II-f alt bendine göre, “İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi” işveren açısından haklı nedenle fesih sebebidir. Bu bendin işveren lehine fesih hakkını doğurabilmesi için suçun işyerinde işlenmiş olması, 7 günden fazla hapisle cezalandırılmış olması, cezanın ertelenmemiş olması gereklidir.

“İşyerinde işlenmiş olması”, İş K. m. 2’ye göre işyeri tanımı yapılmış olup, suçun bu maddeye uyan işyerinde işlenmiş olması gereklidir. İş K. m.2’ye göre araçlar da işyeri sayılmakta olup, dolayısıyla araç içinde işlenen suçlar da (örneğin trafik suçu) bu kapsama girecektir²⁷². Bunun yanı sıra madde suçun işleniş zamanı konusunda herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Dolayısıyla mesai saat ya da mesai dışında suçun işyerinde işlenmiş olması, diğer şartları da taşıması halinde haklı fesih sebebi olacaktır. Suçun kime karşı işlendiğinin de bir önemi bulunmamakta olup, işverene karşı işlenmiş olması şart değildir²⁷³.

Geçici iş ilişkisi içindeki işçinin geçici işyerinde çalışırken yedi günden fazla hapisle cezalandırılan bir suç işlemesi hususunun incelemekte olduğumuz bent uyarınca haklı nedenle

²⁶⁸ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 1994/17362 K.: 1995/5886 Karar Tarihi: 23.02.1995, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁶⁹ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/23633 K.: 2010/9424 Karar Tarihi: 05.04.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁷⁰ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 1999/1243 K.: 1999/3234 Karar Tarihi: 18.02.1999, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁷¹ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/16737 K.: 2008/35334 Karar Tarihi: 25.12.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁷² Süzek, 2017: 708.

²⁷³ Savaş, 2012: 107.

fesih sebebi olup olamayacağı ise doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre; işçinin geçici bir süre başka bir işyerinde çalışsa da bu yerin kendi işverene ait işyerinden farklı olmadığı, dolayısıyla sadakat borcuna uygun davranması gerektiği ve işverenin sözleşmeyi bu hüküm gereği haklı olarak feshedebileceği kabul edilmiştir²⁷⁴. Diğer bir görüşe göre ise; işçi suçu işverene ait herhangi bir işyerinde değil çalıştığı işyerinde işlemelidir. Dolayısıyla geçici olarak görevlendirdiği işyerinde suç işlemesi halinde bu madde gereği değil ama İş K. m. 25/II-e gereği feshedebilecektir²⁷⁵.

“7 günden fazla hapisle cezalandırılmış olması”, suçun sadece işyerinde işlenmiş olması yeterli değildir. İşçi tarafından işlenen suç neticesi 7 günden fazla hapis cezasına hükmedilmiş olması gereklidir. Bir başka deyişle, işçiye karşı kamu davasının açılması yeterli olmayıp, ayrıca mahkûmiyet kararının verilmiş olması şarttır²⁷⁶.

İşlenen suç niteliği gereği cürüm ya da kabahat olabileceği gibi; kasten veya ihmalle ya da ihmal suretiyle icra yoluyla işlenmiş de olabilir. Suçun 7 günden fazla hapis ile cezalandırılmış olması yeterlidir. Burada bahsedilen hapis cezası kanunda suçun karşılığı olarak görülen ceza değil, mahkemece hükmedilen cezadır. Bu sebeple işveren, işçinin iş sözleşmesini feshetmek için karar kesinleşinceye kadar beklemelidir²⁷⁷. Ancak işçinin davranışı İş K. m. 25/II- b, c, d veya e bentlerindeki düzenlemelere de aykırılık teşkil ediyorsa ya da İş K. m. 25/IV şartları oluşmuşsa yargılamanın sonuçlanmasını beklemek zorunda değildir²⁷⁸.

İlgili hükümde hapis cezasından bahsedildiğinden dolayı para cezası ile cezalandırılan bir suç için bu bendinin uygulanması söz konusu olamayacaktır²⁷⁹. TCK m. 50’ye göre;

²⁷⁴ Narmanlıoğlu, 2014: 451.

²⁷⁵ Mollamahmutoğlu vd., 2016: 849.

²⁷⁶ Savaş, 2012: 107.

²⁷⁷ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2014/ 14381 K.: 2014 / 21340 Karar Tarihi: 04.07.2014, “...Somut olayda, davacının, işverene ve yetkilisine hakaret ettiğine dair tutanak tutulduğu, feshe konu bu olay ile ilgili ceza mahkemesinde dava açıldığı veya hazırlık soruşturması yapıldığı anlaşılmış olup, taraflardan davacının işverene karşı hakareti ve tehdidi ile ilgili olarak, ceza dosyası olup olmadığı, Cumhuriyet Savcılığında hazırlık dosyası bulunup bulunmadığı sorularak, varsa bu dosyalar incelenerek, davacının işveren veya yetkilisine hakaret edip etmediği belirlendikten sonra sonucuna göre karar verilmesi gerekirken...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 13.04.2018).

²⁷⁸ Akyiğit, 2008: 1228, Savaş, 2012: 108, T.C. Yargıtay 7. H.D. E.: 2014/ 4927 K.: 2014 / 12099 Karar Tarihi: 02.06.2014, “...fesih tarihinde derdest ceza davasının kesinleşmemiş olduğu gerekçesiyle kıdem tazminatı talebinin kabulüne karar verilmiş ise de; işyerinin niteliği, yapılan işin özelliği, ceza davasının fesih tarihinde derdest olması ve sonradan kesinleşmesi, davacı aleyhine açılan kamu davasında davacıya atfedilen suçun mahiyeti ve davacının soruşturma aşamasında tutuklu olduğunun anlaşılması hususları birlikte değerlendirildiğinde belirtilen hususlar çalışan ve çalıştıran arasındaki güven ilişkisini tamamen ortadan kaldıracak nitelikte olduğundan davacının iş akdinin davalı işveren tarafından haklı nedenle feshedildiğinin kabulü...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr> (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁷⁹ Süzek, 2017: 708.

“(4) Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa; bu ceza, diğer koşulların varlığı halinde, birinci fıkranın (a) bendine göre adli para cezasına çevrilebilir. Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir halinde uygulanmaz.

(5) Uygulamada asıl mahkûmiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbirdir.”

denildiğinden hapis cezasının para cezasına çevrilmesi durumunda ise, yine haklı nedenle feshin söz konusu olamayacağı kabul edilmelidir.

“*Cezasının ertelenmemiş olması*” Son olarak işçinin işlediği suçun cezasının ertelenmemiş olması gereklidir. Ancak her ne kadar işçinin cezası ertelenmiş olsa da ortada hala işlenmiş bir suç olduğundan, işverenin işçiye duyduğu güvenin sarsıldığı açık olduğundan, işverenin iş sözleşmesini devam ettirmesi beklenemeyecektir. Buna göre iş sözleşmesinin İş K. m. 25/II-e bendi gereği doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar nedeniyle haklı nedenle feshi mümkün olacaktır²⁸⁰.

2.1.7. İşçinin İşverenden İzin Almaksızın veya Haklı Bir Nedene Dayanmaksızın Devamsızlığı

İş Kanunu m. 25/II-g alt bendine göre, “*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*” durumunda işveren sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilecektir.

2.1.7.1. Devamsızlığın Kanunda Belirlenen Süre Kadar Olması

İşverene haklı nedenle fesih hakkı tanıyan hallerden ilki işçinin artarda iki iş günü işe devamsızlığıdır. Buradaki iş günü kavramı işçinin çalışması gereken günler olarak değerlendirilmelidir. Ancak iş sözleşmesinde ya da toplu iş sözleşmesinde genel tatil gününde işçinin çalışması şartı belirlenmişse, bu günlerdeki devamsızlık da haklı fesih sebebi doğurabilecektir. Aynı şekilde işyerinde cumartesi günü iş günü olarak belirlenmişse, bu günde yapılan devamsızlık da diğer koşulların oluşması halinde haklı fesih sebebi oluşturabilecektir²⁸¹.

Yargıtay²⁸² a göre; “*Her ne kadar anılan kurban bayramının 2. ve müteakip günleri tatil günleri ise de TİS’in 14/a maddesine göre bu günlerde de çalışılması öngörüldüğünden davacının mazeretsiz üst üste 3 gün devamsızlıkta bulunması işverene hizmet akdini haklı olarak feshetme yetkisi verir.*”²⁸²” Yargıtay başka bir kararında da işçinin idari izinli olduğu

²⁸⁰ Savaş, 2012: 108.

²⁸¹ Süzek, 2017: 708.

²⁸² T.C. Yargıtay 9. H.D. E. 1995/20094 K.: 1995/34946 Karar Tarihi: 04.12.1995, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>. (erişim tarihi: 14.04.2018).

zannıyla işe gitmemesinin geçerli bir savunma olmadığını, iş sözleşmesinde bu günlerde de çalışmasının öngörüldüğü bu nedenle devamsızlığa dayalı feshin haklı nedenle olduğuna hükmetmiştir²⁸³.

İşverene haklı nedenle fesih hakkı tanıyan hallerden ikincisi ise bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü işe devam etmemesidir. Kanun metninde “*herhangi bir tatil günü*” kavramı kullanıldığından, tatil gününü resmî tatil günü olarak anlama zorunluluğu bulunmamaktadır.

İşverene haklı nedenle fesih hakkı tanıyan hallerden üçüncüsü ise işçinin ayda üç iş günü işine devam etmemesidir. Bu devamsızlıkta işçinin ayda üç defa işe devamsızlık yapması yeterli olup, devamsızlığın ardı ardına üç iş günü olması şartı aranmamıştır. Maddede geçen “*bir ay*” ifadesi takvim ayını değil ilk devamsızlıktan sonra geçecek olan bir ayı ifade eder. İlk devamsızlığın yapıldığı gün ayın kaçınıcı günüyse takip eden ayın aynı günü bir aylık süre sona erer. Son ayda ilk devamsızlığının gerçekleştiği günün bulunmaması halinde son ayın son günü bir aylık süre dolmuş olur. Sonraki devamsızlıklar ise takip eden aylık dönemler içinde değerlendirilir²⁸⁴.

Ayrıca tam süreli çalışan işçinin birkaç saat işe gelmemesi durumunda da bu bende dayalı olarak haklı nedenle fesihten söz edilemeyecektir²⁸⁵. İşçinin işyerine gelmesi fakat iş görme borcunu yerine getirmeye başlamaması ya da başlasa da işten erken çıkması halinde, işçinin devamsızlık yapmış olduğu kabul edilemeyeceğinden bu bende göre iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilemeyecektir²⁸⁶. Ancak şartları oluştuğunda iş sözleşmesi İş K. m.25/II-h bendi gereği feshedilebilir²⁸⁷.

²⁸³ T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2013/8617 K.:2014/8159 Karar Tarihi: 15.04.2014, “Toplu iş sözleşmesinde ya da iş sözleşmesinde genel tatil günlerinde çalışılacağına dair bir kural mevcutsa, bu takdirde söz konusu günlerde çalışılmaması da işverene haklı fesih imkânı tanır. Nitekim davacıya ait iş sözleşmesinin 10. maddesinde davacının bayram ve genel tatillerde çalışmayı kabul ettiği yer almaktadır. Ayrıca, davacının davalıya ait diyaliz merkezinde çalışan tek laborant olduğundan, genel tatillerde de çalıştığı şahit beyanları ve tüm dosya içeriğinden anlaşılmaktadır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁸⁴ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2014/30472 K.: 2016/3413 Karar Tarihi: 22.02.2016 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁸⁵ TC. Yargıtay 7. H.D. E.: 2013/4569 K.: 2013/12140 Karar Tarihi:28.06.2013, “...Devamsızlık süresi, ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü ya da bir ayda üç işgünü olmadıkça, işverenin haklı fesih imkânı yoktur. Belirtilen işgünlerinde hiç çalışmamış olunması gerekir. Devamsızlık saatlerinin toplanması suretiyle belli bir gün sayısına ulaşılmasıyla işverenin haklı fesih imkânı doğmaz...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁸⁶ Akyiğit, 2016: 310.

²⁸⁷ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2009/49614 K.: 2012/9973 Karar Tarihi:26.03.2012, “...Devamsızlık, işçinin işine devam etmemesi halidir. İşyerine gittiği halde iş görme borcunu ifaya hiç başlamayan bir işçi devamsızlıkta bulunmuş sayılmamalıdır. İşçinin yapmakla yükümlü olduğu ödevleri hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi ayrı bir fesih nedeni olup, bu durumda 4857 sayılı yasanın 25/II-h maddesi uyarınca değerlendirme yapılmalıdır...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

2.1.7.2. Devamsızlığın Haklı Bir Nedene Dayanmaması

İşverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilmesi için, hükme göre İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın kanun belirtilen devamsızlıkları yapmış olması gerekmektedir. İşveren, işçinin bu yükümlülüğe uymaması halinde iş sözleşmesini devamsızlık nedeniyle feshedebilecektir²⁸⁸. Devamsızlığın işverence verilen izne ya da haklı bir özre dayanması halinde, bunların devam süresi boyunca iş akdi askıya alınmış olur ve bu süre içinde iş sözleşmesi devamsızlık sebebiyle haklı nedenle feshedilemeyecektir²⁸⁹.

Yargıtay' göre:

“İşverenin ücretli ya da ücretsiz olarak izin verdiği bir işçinin, izin süresince işyerine gitmesi beklenemeyeceğinden, bu durumda bir devamsızlıktan söz edilemez. Ancak yıllık izin zamanını belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğundan, işçinin kendiliğinden ayrılması söz konusu olamaz. İşçinin yıllık iznini kullandığını belirterek işyerine gelmemesi, işverence izinli sayılmadığı sürece devamsızlık halini oluşturur.

İşçinin işe devamsızlığı, her durumda işverene haklı fesih imkânı vermez. Devamsızlığın haklı bir nedene dayanması halinde, işverenin derhal ve haklı sebeple fesih imkânı bulunmamaktadır. İşçinin hastalığı, aile fertlerinden birinin ya da yakınlarının ölümü veya hastalığı, işçinin tanıklık ve bilirkişilik yapması gibi haller, işe devamsızlığı haklı kılan nedenlerdir. Mazeretin ispatı noktasında, sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadığı sürece özel sağlık kuruluşlarından alınan raporlara da değer verilmelidir.²⁹⁰”

Her somut olayın özellikleri, devamsızlık nedeninin işçi üzerindeki etkileri, örf ve adetler dikkate alınarak hangi durumlarda devamsızlığın haklı nedene dayandığının değerlendirmesi hâkim tarafından yapılmalıdır²⁹¹. Ancak belirtmek gerekir ki, hâkim işçiye ya da olaya özgü bazı şartları dikkate alarak düzenlemenin aksine bir sonuca varamayacaktır. Burada takdir yetkisi dâhilinde olan konu, devamsızlığın dayandığı sebebin haklı olup olmadığıdır²⁹². Haklı nedene dayalı devamsızlık somut olaya göre makul sürede kalmalıdır. Örneğin, işçinin babasının ölümü sebebiyle iki-üç gün devamsızlığını hoş görmek gerekirse

²⁸⁸ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2004/14102 K.: 2004/6564 Karar Tarihi:30.03.2004, “...Davacı işçi, yargılama sırasında da devamsızlığın nedenini açıklamadığı gibi, bu yönde hiçbir yazılı delil sunamamıştır. Böyle olunca davacının iş sözleşmesinin davalı işverence feshinin haklı nedene dayandığının kabulü gerekir. Mahkemece, ihbar ve kıdem tazminatı isteklerinin reddi gerekirken yazılı şekilde isteklerin kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁸⁹ Süzek, 2017: 709.

²⁹⁰ TC. Yargıtay 7. H.D. E.: 2013/4569 K.: 2013/12140 Karar Tarihi: 28.06.2013, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁹¹ Savaş, 2012: 112; Narmanlıoğlu, 2014: 456.

²⁹² Koç, 2011: 93.

de babasının ölümünden duyduğu üzüntü sebebiyle haftalarca işe gelmemesinde makul süre aşılmış ve haklı fesih sebebi ortaya çıkmıştır²⁹³.

İşçinin devamsızlığı haklı bir nedene dayansa da dürüstlük kuralı gereği durumu işverene bildirmesi zorunludur. İşçinin bu yükümlülüğe uymaması durumunda işverence iş sözleşmesinin feshi haklı fesih sayılacaktır²⁹⁴. Ancak bazı durumlarda işçinin devamsızlığına sebep olan haklı özrünü işverene bildirebilmesi yükümlülüğünü yerine getirmesi dürüstlük kuralları gereği beklenemeyecektir. Bu hallerde de işveren açısından haklı nedenle fesih nedeni doğmuş sayılamayacaktır²⁹⁵.

İşçinin izne dayanan devamsızlığının iş sözleşmesinin feshini engelleyebilmesi için, iznin yetkili amirden veya öngörülen prosedüre göre alınmış olması gerekir²⁹⁶. Ancak iznin yetkisiz amirden alındığı fakat işçinin izni verenin yetkili olmadığını veya öngörülen prosedüre uyulmadığını bilmediği durumlarda devamsızlığın izne dayandığı kabul edilmektedir²⁹⁷.

İşçinin izninin bitiminde ortaya haklı bir mazeretin çıkması halinde ya da kanundan doğan bir hakkını kullanan işçinin devamsızlığında işverenin haklı nedenle feshi söz konusu olamayacaktır. İş K. m. 34 uyarınca ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçi, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir ve bu durumda ücretini alamayan işçinin devamsızlığı ve işe gelmemesi nedeniyle işveren sözleşmeyi feshedemez²⁹⁸.

²⁹³ Akyiğit, 2016: 310, T.C. Yargıtay 22.H.D. E.: 2014/ 24691 K.: 2014 / 28336 Karar Tarihi: 20.10.2014, "...ancak dosya içerisinde davacının söz konusu tarihlerde yıllık ücretli izinli olduğuna dair yazılı bir talebi veya yıllık izin belgesi bulunmadığı, davacının iddia ettiği gibi babasının vefatı durumunda dahi bunun için yasal mazeret izninin verilmesi gerektiği, davacının tüm yıllık izinlerinin kullandırılmasının söz konusu olamayacağı, bu sebeple davacının yetmiş bir gün devamsızlık yapmasının iş sözleşmesinin haklı feshi için davalı işveren açısından haklı sebep oluşturduğu." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁹⁴ Süzek, 2017: 709, T.C. Yargıtay 22.H.D. E.: 2014/17958 K.: 2014/23812 Karar Tarihi: 15.09.2014, "...Davacının çocuklarına bakmak zorunda kalması sebebiyle işe gidemediğinden devamsızlığı haklı bir sebebe dayanmakta ise de, bu mazeretini makul süre içinde işverene bildirmemesi sebebiyle eylemin işin yürütümü bakımından önemli ölçüde olumsuzluklara sebep olduğu ve artık iş ilişkisinin devamının işverenden beklenemeyeceği göz önünde bulundurularak feshin geçerli sebebe dayandığı kabul edilmelidir...", <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁹⁵ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 1981/645 K.: 1981/3076 Karar Tarihi: 05.03.1981, "...Doğum sonrası 6 haftalık istirahat süresi hesap dışı bırakılması gereken doğum gününden sonra başlar. Uzun bir süreden beri işyerinde çalışan ve doğum yaptığı bilinen işçinin işe gelmeme nedeni araştırılmadan hemen ikinci günü iş sözleşmesinin feshi, iyi niyet kurallarına aykırıdır..." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁹⁶ TC. Yargıtay 9. H.D. E.:1996/17123 K.:1996/24186 Karar Tarihi: 25.12.1996, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

²⁹⁷ Narmanlıoğlu, 2014: 454.

²⁹⁸ T.C. Yargıtay 7.H.D. E.: 2013/ 14969 K.: 2013/22047 Karar Tarihi: 12.12.2013, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

2.1.8. İşçinin Görevini Yapmamakta Israr Etmesi

İş K. m. 25/II-h alt bendine göre; “İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi” işverene iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshetme imkânı sunmaktadır. İş K. m. 18 ile bu bent karşılaştırıldığında, işçinin hatırlatılmasına rağmen iş görme borcunu hiç yerine getirmemesinin haklı fesih nedenini, iş görme borcunu eksik, kötü, yetersiz biçimde yerine getirmesinin ise geçerli fesih nedenini oluşturduğu anlaşılmaktadır²⁹⁹.

Bu hüküm gereği işçinin yapmakla görevli olduğu işler dar yorumlanmamalı, kanundan, iş sözleşmesinden, toplu iş sözleşmesinden, iç yönetmelikten ya da dürüstlük kurallarından kısaca tüm çalışma koşullarından doğacak ödevler anlaşılmalıdır³⁰⁰. Kanunda ödev ve görev kavramlarının kullanılmış olması, işçinin yükümlülüğünün iş sözleşmesinden doğanlarla sınırlı olmadığını göstermektedir³⁰¹. İşçinin yapması istenen iş, işçinin görevleri arasında bulunan veya dürüstlük kuralları gereği yapması gereken işlerden olmalıdır. Aksi takdirde işveren tarafından hatırlatmada bulunulmuş ise de işçi tarafından yapılmadığı için iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilemez³⁰². Yargıtay’a göre makineci olarak çalışan işçiden boyacı olarak işini yürütmesi istendiğinde kabul etmemesi haklı fesih nedeni olmayacaktır. Bunun yanı sıra kanuna aykırı bir işin yapılmasını işçiden istendiğinde, işçinin bu işi yapmaması haklı fesih nedeni oluşturmayacaktır³⁰³.

İşverenin yapmasını istediği iş, işçinin mutlak işi olmasına rağmen işin yerine getirilmesinde yer ve zaman yönünden bir uygunsuzluk bulunması halinde veya işçinin geçerli bir mazeretinin bulunması durumunda işin yapılmaması haklı fesih nedeni oluşturmayacaktır³⁰⁴. Yargıtay’a göre, işçinin kendisinden yapması istenen işi, yapmakta olduğu başka bir iş bulunması sebebiyle geçerli bir mazerete dayanarak yapmaması³⁰⁵, İşin

²⁹⁹ Süzek, 2017: 710, T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2007/ 27680 K.: 2008 / 5302 Karar Tarihi: 17.03.2008, “...ilaç satış temsilcisi olarak çalışan davacının ziyaret etmesi gereken doktorların bir kısmını ziyaret etmediği, iş sözleşmesinin bu nedenle feshedildiği anlaşılmaktadır. Dosya içeriğine göre davacıdan daha önce de aynı sebeple savunması istenmiştir. Davacı ziyaret edilmediği ileri sürülen doktorların rotasyonda olduğunu ileri sürmüş ise de dosyada mevcut hastane yazısızında doktorların rotasyona tabi tutulmadıkları, çoğu uzman olan doktorların başka bir serviste görevlendirilmesinin de söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Böyle olunca, davacının iş sözleşmesinin ziyaretleri tam ve zamanında yapmaması, başka bir anlatımla işini uyarılara rağmen eksik olarak yerine getirmesi nedeni ile feshin geçerli nedene dayandığının kabulü gerekir. Davacının önceki yıllarda başarılı bir personel olması, son dönemdeki bu yetersizliğini geçerli fesih nedeni olmaktan çıkaramaz.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 09.04.2018).

³⁰⁰ Arslan, 2011: 113, Odaman, 2008b:174.

³⁰¹ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 296.

³⁰² Süzek, 2017: 710; Savaş, 2012: 118; Narmanlıoğlu, 2014: 457-458.

³⁰³ Narmanlıoğlu, 2014: 458.

³⁰⁴ Arslan, 2011: 114.

³⁰⁵ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2009/33925 K.:2010/33873 Karar Tarihi: 22.11.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 15.04.2018).

tatil gününde yapılmasının istenmesi fakat işçinin pazar günü çalışmak istememesi³⁰⁶ gibi durumlarda iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilemeyecektir. Ancak işçiye verilen görevde işçinin birlikte çalışacağı iş arkadaşı ile kişisel bir dargınlığı olduğunu ileri sürerek görevi yapmaması bir mazeret olarak kabul edilemeyecektir.

İş K. m. 34 uyarınca ücreti yirmi günden beri ödenmediğinden ya da iş sağlığı ve güvenliği önlemi alınmadığından işçinin iş sözleşmesinden kaçınması da haklı feshi nedenini oluşturmamaktadır. Çünkü burada işçinin görevi yapmaması yasa gereğidir. Yargıtay'a göre kaynakçı olan bir işçinin devamlı işi olmamasını gerekçe göstererek cereyan kesilmeden yüksek gerilimli yere gitmek istememesi sebebiyle iş sözleşmesinin feshi mümkün değildir³⁰⁷. Ancak işçinin asıl görevi niteliği gereği tehlikeli bir iş ise işçinin işini yapmak istememesi haklı fesih nedeni olacaktır.

İş K. m. 41'e göre

“Ülkenin genel yararları yahut işin niteliği veya üretimin artırılması gibi nedenlerle fazla çalışma yapılabilir. Fazla çalışma, Kanunda yazılı koşullar çerçevesinde, haftalık kırk beş saati aşan çalışmalardır... Fazla saatlerle çalışmak için işçinin onayının alınması gerekir. Fazla çalışma süresinin toplamı bir yılda iki yüz yetmiş saatten fazla olamaz.”

İşveren tarafından işçiden fazla mesai yapması istenmesi halinde, fazla mesai yapması için işçinin onayının gerekmesi ve işçi tarafından bu onayın verilmemiş olması durumunda fazla çalışmayı kabul etmemesi fesih için haklı neden oluşturmaz³⁰⁸. Ancak iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesi ile işyerinde fazla çalışma yapılması kararlaştırılmışsa ya da işçinin

³⁰⁶ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 1998/18414 K.:1999/822 Karar Tarihi: 27.01.1999, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 15.04.2018).

³⁰⁷ TC. Yargıtay 9.H.D. E.:1982/167 K.: 1982/1713 Karar Tarihi:17.02.1982, “...İşyerinde, beş yıldan beri çalışan davacının bu süre içinde verilen işi yapmamak veya görevini aksatmak gibi eylemlerinin varlığı ne iddia edilmiş ne de tespit olunmuştur. Olay sırasında kendisinin, kaynakçı olduğunu, yapması bildirilen işin mutad işi olmadığını ileri sürerek cereyan kesilmeden belirtilen yere girmeyeceğini beyan etmesi ve tanıklarında o yerde yüksek gerilim bulunduğunu ifade etmiş olmaları, davacının bir sebep göstermeden verilen işi yapmamakta direndiği şeklinde mütalaa olunamaz. Olay tarihine kadar bu kabil hareketlerinin varlığı tespit edilmemiş bir işçinin kendisine ilave olarak verilen işçi bazı kayıtlar ileri sürerek yapmamış olması, İş Kanunu'nun 17. Maddesi (şimdi 25.)nde belirtildiği şekilde „yapmakla görevli bulunduğu görevi yapmamak“ şeklinde yorumlanamaz. 2.9.1981 tarihli raporda da belirtildiği üzere, işçi işi hiçbir sebep ileri sürmeden yapmamış değildir. Bu onun mutad görevi değildir. „Bu yerler kurulurken ve cereyan yok iken montaj işinin davacı tarafından yapılmış olması bu tehlikeli durumda da o yere girmesini gerektirmez. 17. Maddedeki (şimdiki 25. Maddedeki) „ görevleri hatırlatıldığı halde yapmaması „iş yapmamasının devamlılığını ifade etmektedir. Fesih bu nedenle haksızdır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 15.04.2018).

³⁰⁸ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2004/25446 K.: 2005/16086 Karar Tarihi:09.05.2005, “Reyon sorumlusu olan davacının emrindeki işçilerle birlikte fazla çalışma için işyerinde kalmasının istenmesi ve buna rağmen davacının fazla mesaiye kalmaması 1475. Sayılı Yasanın 17/2-g (şimdi 25/2/h) maddesi kapsamında yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmaması olarak nitelenemez. Zira fazla mesaiye kalması için bir kez uyarılan davacının bu eyleminden dolayı iş sözleşmesinin feshi haklı kabul edilemez.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 15.04.2018).

onayının aranmadığı türden bir fazla çalışma söz konusu ise işçinin fazla çalışma yapmaması haklı fesih nedeni olacaktır.

Hükme göre işveren tarafından işçiye hatırlatma da bulunulması şarttır. İşçiye yapılan hatırlatma işveren veya bu konuda yetkili işveren vekili tarafından yapılmalıdır. İlgisiz ve yetkisiz biri tarafından yapılan hatırlatma bu hüküm uyarında gerekli olan hatırlatma olarak sayılmayacaktır. İşçiye bu hatırlatma işçinin görevi yapmaktan kaçınmasından sonra makul bir süre içinde sözlü ya da yazılı olarak yapılabilir. Hatta bu hatırlatmanın elektronik posta yoluyla yapılabileceği de kabul edilmiştir³⁰⁹. Hatırlatmanın yazılı yapılması ve işçinin imzasının alınması ispat kolaylığı sağlayacaktır. Hatırlatmanın yapılmış olması tanık ile de ispatlanabilecektir³¹⁰. Fakat uygulamada Yargıtay, bu konudaki ispat yükünün işverende olmasından dolayı uyarıda işçinin yapması gereken görevlerin açıkça bildirilmesini ve işçiye işin tamamlanmasını yetecek kadar makul bir süre öngörmesini aramaktadır³¹¹.

İşçinin sözleşmesi devam ederken çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik niteliğinde olan görevleri de kabul etmek zorunda değildir. İşveren tarafından iş sözleşmesinde yapılacak esaslı değişiklikleri işçi kabul etmezse bu gerekçe ile iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilemeyecektir³¹². İş K. m. 22'ye göre:

“İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiye bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka

³⁰⁹ Akyiğit, 2016: 311.

³¹⁰ Narmanlıoğlu, 2014: 458.

³¹¹ TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2008/24871 K.: 2010/12063 Karar Tarihi: 03.05.2010, “İşverenin fesih öncesinde işçinin yapmakla yükümlü olduğu görevlerini hatırlatılmalıdır. Bu hatırlatmanın sözlü olarak ya da yazılı biçimde yapılması mümkündür. Bu konuda ispat yükü de işverendedir. İşçinin görev tanımının, bireysel ya da toplu iş sözleşmesinde açıkça öngörülmüş olması işverenin hatırlatma yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. İşçiye yapılacak hatırlatmada, işçiden yapması istenen görev açık biçimde bildirilmeli ve işin tamamlanmasına yetecek bir süre öngörülmelidir. Bildirimde, görevin hatırlatılması yeterlidir. Görevin gereklerinin yerine getirilmemesi durumunda iş sözleşmesinin feshedileceği hususunun ayrıca bildirilmesi gerekmez...” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 09.04.2018).

³¹² T.C. Yargıtay 22. H.D. E.: 2015/ 6773 K.: 2016 / 13571 Karar Tarihi: 05.05.2016, “davacı forklift operatörü olarak open-end bölümünde çalıştığını yıllık izin dönüşü yerine başka birinin alınarak kendisinin ring bölümünde çalışmasının istendiğini; çalışma koşullarında esaslı değişiklik olduğunu kabul etmediğini ileri sürmektedir. Davalı ise forklift operatörlerinin çalışacağı sahada düzenlemeler yapıldığını, ring bölümünde işlerin yoğunluğu sebebi ile mevcut operatörün yanında davacının görevlendirildiğini, çalışma koşullarında esaslı değişiklik bulunmadığını savunmuştur. Mahkemece iş sözleşmesinin davacı tarafından tek taraflı ve haksız feshedildiği kabul edilmiştir. Öncelikle, davacıya yapılan görevlendirmenin esaslı değişiklik niteliğinde olup olmadığı netleştirilmemiştir. Anılan sebeple, davacının görevi ve yaptığı işe göre yapılan görevlendirmenin çalışma koşullarında esaslı değişiklik olup olmadığı uyuşmazlık konusunda uzman teknik bilirkişi aracılığı ile tespit edilerek, neticeye göre feshin haklı sebebe dayanıp dayanmadığı belirlenmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 09.04.2018).

bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir.”

Bu durumda, işveren tarafından bu değişiklikten vazgeçilmesi ya da esaslı değişikliğin geçerli bir nedene dayanması veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunması gerekir³¹³.

Yine hükme göre, işçinin görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi şartı aranmıştır. 1475 sayılı eski İş K.’nda işçinin yapmamakta ısrar etmesi şartı bulunmamakta, işçinin hatırlatıldığı halde yapmakla ödevli olduğu görevleri yapmaması haklı fesih için yeterli sayılmaktaydı. Artık iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebilmesi için işçinin görevini yapmamakta ayak diremesi gerekmektedir. Yargıtay’a göre işçinin zorunlu olmadığı halde gece vardiyasına gelmemesi, ancak aynı gün sabah işe gelmesi, işverence işe alınmaması durumunda, olayda işçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrarcı olma durumu mevcut olmadığından iş akdinin feshi haksızdır. Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına göre, işverenin işçiye bir kez hatırlatmada bulunması yeterli değildir. Hatırlatmaya rağmen işçinin görevini yapmamaya devam etmesi ve bu nedenle tekrar uyarılması gerekir. İşçiye yapılacak hatırlatmada, işçiden yapması istenen görev açık biçimde bildirilmeli ve işin tamamlanmasına yetecek bir süre öngörülmelidir. Bildirimde, görevin hatırlatılması yeterlidir. Devamlılık gösteren görevi yapmama haklı neden kabul edilmeli, ancak devamlılık göstermeyen görevi yapmama, işyerinde olumsuzluklara yol açmış ise, iş sözleşmesinin feshi geçerli neden sayılmalıdır³¹⁴.

2.1.9. İşçinin Kendi İsteği veya Savsaması Yüzünden İş Güvenliğini Tehlikeye Düşürmesi veya İşverenin Malına Zarar Vermesi

İş K. m. 25/II-ı bendi gereği, “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” haklı fesih sebebi sayılmıştır. Bu madde ile işçinin iş görme borcunu özenle yetirmemesinden kaynaklı iki fesih nedeni ön görülmüştür. Bunlardan birisi, işçinin kusuruyla iş güvenliğini tehlikeye düşürmesi diğeri ise işçinin kusuruyla işverenin malına 30 günlük ücretinden fazla zarar vermesidir.

³¹³ Savaş, 2012: 129.

³¹⁴ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2009/ 26121 K.: 2010 / 19530 Karar Tarihi: 21.06.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi:15.04.2018).

2.1.9.1. İşçinin Kendi İsteği veya Savsaması Yüzünden İş Güvenliğini Tehlikeye Düşürmesi

İş Kanunu'nda işçinin iş sözleşmesinden doğan özen borcunun kapsamı ve derecesi konusunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak TBK 396. maddede işçinin özen borcunun yasal dayanağı tanımlanmıştır. Buna göre, *“İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır. İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür.”* madde metninden de anlaşılacağı üzere işçinin sadece işini gerekli özenle yapması değil aynı zamanda işverene ait araç, gereç, makine vb. ve kendisine teslim edilmiş olan malzemeyi de özenle kullanması beklenmektedir. İşçinin özen borcu işini aksatmama ve işyerinde çalışan diğer işçilerin sağlığını ve güvenliğini tehlikeye düşürme yükümlülüğünü de yüklemektedir³¹⁵.

Söz konusu durumun iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi sonucunu doğurabilmesi için iş güvenliğinin işçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden tehlikeye düşmesi arandığından, sözleşmenin haklı nedenle feshedilebilmesi işçinin kastı ya da ihmali bulunması gereklidir. TBK m. 400'de de *“İşçi, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumludur. Bu sorumluluğun belirlenmesinde; işin tehlikeli olup olmaması, uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmemesi ile işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri göz önünde tutulur.”* denildiğinden, işçinin hiçbir kusurunun bulunmadığı durumlarda, bu hüküm gereği iş sözleşmesinin feshedilmesi mümkün olmayacaktır. Yargıtay kararlarında, öncelikle işçinin olayda kusurlu olup olmadığının ve kendisine isabet eden kusur oranının uzman bir bilirkişi aracılığı ile tespit edilmesi, kusur durumu belirlendikten sonra davacının sebep olduğu zarar miktarı ve dosya içeriği birlikte değerlendirilerek sonucuna göre feshin geçerli nedene dayanıp dayanmadığına karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.³¹⁶ Örneğin Yargıtay'ın bir kararında işçinin olayda hafif kusurlu bulunması sebebiyle bu davranışının haklı neden değil geçerli neden olarak kabulüne karar vermiştir³¹⁷.

³¹⁵ Atabek, 1938: 147; Narmanlıoğlu, 2014: 460.

³¹⁶ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2006/16798 K.: 2006/24747 Karar Tarihi: 25.09.2006, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

³¹⁷ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2015/ 1642 K.: 2015 / 10040 Karar Tarihi: 11.03.2015, *“İşverenin kayda dayalı sistemi kurmaması ve işletmemesi nedeni ile %50 oranında, kalan %50 oranındaki kusurun 85'ine tekabül eden 42,5 oranında ise davacı ile birlikte üç işçinin birlikte eşit oranda kusurlu oldukları anlaşılmıştır. Hatalı üretimin bu oluş şekline göre davacı hafif kusurludur. Bu tespitler ve 6098 sayılı TBK'nın 400/2 maddesi kapsamında davacının iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğinin kabulü ölçülülük ilkesine aykırıdır. Davacının hafif kusurlu olduğu bu hatalı üretimde yaptığı davranışı işyerinde olumsuzluklara yol açtığından geçerli neden kabul edilmelidir.”* <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 14.04.2018).

İşveren için, işçinin bu davranışının haklı neden teşkil edebilmesi için zararın doğmuş olması ya da işçinin uyarılmış olması şartı aranmamaktadır³¹⁸. İş güvenliği açısından tehlikenin doğmuş olması ve bu tehlike sebebiyle bir zarar ihtimalinin³¹⁹ bulunması yeterlidir. *Akyiğit*'e göre de işin güvenliğini tehlike düşürmek, somut olarak bir tehlikenin gerçekleşmesi olarak ortaya çıkabileceği gibi, somut olarak böyle bir durum olmasa bile güvenliğin tehlikeye düşürebilme ihtimalinin varlığı yeterlidir³²⁰. Örneğin işçinin işverence alınan İSG önlemlerine uymaması³²¹, görevli olduğu halde İSG kurullarına katılmaması ya da işverence sağlanan iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerine katılmaması iş güvenliğini tehlikeye düşürmektedir.

Yargıtay yasak olduğu halde çalıştığı kâğıt fabrikasında ateşle oynayan veya sigara içen³²², özel güvenlik görevlisi olup nöbet sırasında görev yerini terk eden ya da uyuyan³²³, dinamit deposunda bekçilik yapan ve görevi sırasında uyuyan³²⁴ işçinin bu davranışlarının işyeri güvenliği tehlike düşürdüğü kanısında olup, haklı fesih sebebi oluşturacağını belirtmiştir. Bunun yanı sıra Yargıtay, güvenlik görevlisi ya da bekçilik gibi bir görevde

³¹⁸ Koç, 2011: 166, T.C. 9. H.D. E.: 2004/28243 K.: 2006/8792 Karar Tarihi: 06.04.2006, "Davacının hizmet akdi 4857 sayılı İş Yasasının 25/II-ı maddesi gereğince feshedilmiş olup, işverene duyduğu kızgınlık ile işverenin malı olan ve eli altında bulunan hastane olan işyerinin ameliyathanesindeki sterilizasyon cihazının kablusunu kopararak işin güvenliğini tehlikeye düşürdüğü anlaşılmakla bu durumda zarar miktarının önemi yoktur. Bu nedenle kıdem, ihbar tazminatı isteklerinin kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 13.04.2018)

³¹⁹ Atabek, 1938: 147; Süzek, 2017: 711; TC. YHGK, 17.6.2009, E. 2009/9-210, K.: 2009/274, "...Bu halde, işçi işi aksatmamak ve işyerinde çalışan diğer işçilerin sıhhatini ve yaşayışını tehlikeye düşürmemek zorundadır. Bu zorunluluk, işçinin özen borcundan kaynaklanmaktadır. Eş söyleyişle, işçinin özen borcunun bir gereği olarak iş sağlığını ve iş güvenliğini tehlikeye düşürmekten kaçınması gerekmektedir. Özen borcunun ihlalinin özel bir şekli olan işçinin "işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi" durumunun işveren tarafından bir haklı fesih sebebi olarak kabul edilebilmesi için birtakım şartların bir arada gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunların başında işçinin iş güvenliğini tehlikeye düşürmüş olması gelmektedir. Burada zarar olasılığı ve tehlikenin varlığı gerekli ve yeterli bulunmakta; zararın meydana gelmiş olması aranmamaktadır. Bunun yanında tehlikeye düşürme halinin işçinin kendi isteği ile veya savsaması sonucu ortaya çıkmış olması da gereklidir. İşçinin kastı veya savsamasının olup olmadığı ise işin niteliğine göre uzman bilirkişilerden alınacak raporla belirlenecektir." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

³²⁰ Akyiğit, 2016: 312.

³²¹ TC. Yargıtay 22. H.D. E.: 2013/2432 K.: 2014/1306 Karar Tarihi: 03.02.2014, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 12.04.2018).

³²² T.C. Yargıtay 7. H.D. E.: 2015/4672 K.: 2015/7580 Karar Tarihi: 28.04.2015, "...Davacının çalıştığı işyeri bir kâğıt fabrikası olup yangına çok elverişli bir konumu olduğu tartışmasızdır. Ayrıca davacı 2003 ve 2005 tarihli taahhütnamelerle işyerinde sigara içmeyeceğini taahhüt etmiştir. Yani işverence gerekli uyarılar yapılmıştır. Bütün bu olgular karşısında davacının eylemi 4857 sayılı İş K'nın 25/II-ı bendinde düzenlenen işçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden iş güvenliğini tehlikeye düşürmesi bendine uyduğundan..." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 15.04.2018).

³²³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2007/ 34191 K.: 2009/554 Karar Tarihi: 21.01.2009, "21.07.2004 günü saat 05:00 sularında yapılan denetimde davacının nöbet yerinde bulunmadığı tespit edilmiştir. Davacı işyerine verdiği 22.07.2004 günlü savunma dilekçesinde nöbet yerinde bulunmadığını kabul etmiştir. Güvenlik görevi ifa eden davacının görevini savsaması işyerinin güvenliğini tehlikeye düşürmesi haklı fesih nedenidir." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 15.04.2018).

³²⁴ Savaş, 2012: 124, TC. Yargıtay 9. H.D. E.: 2002/5385 K.: 2002/20192 Karar Tarihi: 30.10.2002, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

bulunmayan işçinin mesai saati içinde uyumasının³²⁵, işçinin bir tehlike ve zarara neden olmadan mesai bitiminden önce işyerinden ayrılmasının³²⁶ iş güvenliğini tehlikeye düşürecek bir eylem olmadığına hükmetmiştir. Bu örneklerden anlaşılacağı üzere işçinin çalışma saatleri içinde uyuması, kural olarak, işin güvenliğini tehlikeye düşürmediği veya bir zarara sebep olmadığı sürece fesih sebebi olarak kabul edilmemektedir³²⁷.

Yine Yargıtay makine operatörü olarak çalışan işçinin makinelere takılarak kendisine veya başka bir çalışana zarar verme ihtimali bulunan tespihle işbaşı yapmasını, peynir imalatı yapılan bir işyerinde görevi bozuk ve sakıncalı ürünleri tespit etmek olan işçinin paketlediği bir peynirde “kıl” olmasına rağmen yeterli inceleme yapmadan kolilemesini³²⁸, nakit taşıma işini üstlenen şirkette tahsildar şoförü olarak çalışan işçinin olay tarihinde bankanın Nilüfer şubesi tahsilât işini özel işi olduğu gerekçesi ile yanındaki güvenlik görevlisine yaptırmasını³²⁹ iş güvenliğini tehlikeye düşüren hallerden kabul ederek haklı nedenle fesih sebebi saymıştır.

Bunun yanı sıra Yargıtay işyerinin bilgi ve talimatı olmaksızın güvenlik kulübesine TV ve çanak anten getirip diğer ekipmanları da kurarak mesai saatleri içerisinde televizyon izleyen işçinin bu davranışının, güvenlik kulübesinde bulunan televizyonu tüm güvenlik görevlilerinin seyrettiği, sadece davacının iş akdinin feshine karar verilmesinin işverence diğer işçilere eşit işlem borcuna aykırı olduğu sonucuna vararak haklı fesih olarak kabul etmemiştir³³⁰.

Görüldüğü üzere, işçinin işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi halinde, haklı neden ve geçerli neden ile fesih sebepleri arasındaki farkı belirlememek iyice zorlaşmaktadır. Bu noktada, işin niteliği önemli bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır. Güvenlik görevlisi olarak

³²⁵ TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/13472 K.:2009/35715 Karar Tarihi: 18.12.2009, TC. Yargıtay 9.H.D. E.: 2005/35025 K.: 2006/13120 Karar Tarihi: 09.05.2006 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³²⁶ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2002/3385 K.: 2002/17697 Karar Tarihi: 26.09.2002, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018)

³²⁷ Koç, 2011: 167.

³²⁸ TC. Yargıtay 7. H.D. E.: 2013/14439 K.: 2013/21939 Karar Tarihi: 12.12.2013, “İş sözleşmesinin, işçinin kendi isteği ile veya işini savsaması sonucu işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi nedeniyle ve haklı olarak işverence feshedilip feshedilmediği noktasında taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır...4857 sayılı Kanunu'nun 25. maddesinin (II) numaralı bendinin (1) alt bendinde, işçinin isteği ile ya da işini ihmal etmesi sonucu işyerindeki işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi hali işverenin haklı fesih nedenleri arasında gösterilmiştir. Davacının görevinin ise imalat aşamasından sonra paketlenen peynirleri kolilere yerleştirip, bozuk ve sakıncalı ürünleri tespit etmek olduğu anlaşılmaktadır. Son olarak 18.07.2009 tarihinde paketlediği 250 gr. Otlı peynirde “kıl” olmasına rağmen yeterli inceleme yapmadan kolilediği tespit edilmiştir... Davalının yaptığı ticari işin mahiyeti, müşteri kitlesi dikkate alındığında içinde “kıl” bulunan peynirin müşteriye ulaşması durumunda uyandıracığı tikslenme duygusu düşünüldüğünde, davalının ekonomik güvenliği ile ticari itibarının tehlikeye düşeceği açıktır.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³²⁹ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2009/16949 K.: 2010/7378 Karar Tarihi: 05.04.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³³⁰ T.C. Yargıtay 7.H.D. E.: 2015/37498 K.: 2016/3446 Karar Tarihi: 17.02.2016. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

çalışan işçinin görevi başında uyuması ile işyerinin güvenlikle ilgili ya da anlık dikkat gerektiren bir bölümünde çalışmayan bir işçinin gün içinde bir süre uyuması aynı ağırlıkta değildir. Somut olayı, kusurlu fiilin iş ilişkisine etkisi çerçevesinde değerlendirmek gerekmektedir³³¹.

2.1.9.2. İşçinin Kendi İsteği veya Savsaması Yüzünden İşverenin Malına Zarar Vermesi

Kanun hükmünden de anlaşılacağı üzere işçinin davranışının haklı fesih sebebi oluşturabilmesi için kendi isteğiyle da savsaması yüzünden 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 gereklidir.

Yargıtay'a göre:

“İşverene ait olan ya da onun eli altında bulunan malların işçi tarafından hasara uğratılması veya kaybı halinde, işverenin sözleşmeyi bildirimsiz fesih hakkını kullanabilmesi için; hasara ya da kayba uğratma sonucu oluşan bir zararın varlığı ve bu zararın işçinin kusuru, isteği (kastı) ya da savsamasından (ihmalinden) kaynaklanması gerekir. Bunun yanında ortaya çıkan zarar miktarı da işçinin otuz günlük ücretinin tutarıyla ödenemeyecek boyutta olmalıdır. Eğer zararın miktarında uyuşmazlık varsa bu da işin niteliğine göre uzman bilirkişi düşüncesi alınmak suretiyle çözümlenmelidir. Bu uyuşmazlığın tanık beyanlarıyla çözümlenmesi olanaklı olmadığı gibi, tazmin edilecek miktarın da ayrıca saptanması gerekmektedir. Bu saptamada kusur oranı da göz önüne alınmalıdır.”³³²

1475 sayılı İş K. m.17/II-h gereği işçinin işvereni on günlük ücreti tutarıyla ödeyemeyeceği hasara ve kayba uğratması öngörülmüşken³³³, 4857 sayılı İş K. ile bu sınır otuz güne çıkarılmıştır. Madde gerekçesinde günümüz makinelerinin ve diğer eşyaların maliyetlerinin ulaştığı yükseklik sebebiyle on günlük ücret tutarındaki hasar ve kayıp sınırının uygun görülmediği belirtilmiştir. İş sözleşmesinin haklı feshine sebep olacak zarar ve kayıp miktarını taraflar aralarında anlaşmak suretiyle artırabilirler ancak otuz günlük ücret sınırı altına indiremezler³³⁴. İşçinin vermiş olduğu zarar ya da kayıp otuz günlük ücret tutarından az ise bu durumda somut olaya göre iş ilişkisinin devamı beklenemez duruma gelmiş ise işçinin

³³¹ Koç, 2011: 168.

³³² T.C. Yargıtay HGK.: E.: 2009/9-210 K.: 2009/274 Karar Tarihi:17.06.2009, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³³³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2005/18637 k: 2006/1935 Karar Tarihi: 26.01.2006, “(...) davacının kusuruna göre araçta oluşan zararın davacının 10 günlük ücret tutarının üzerinde olduğu sabittir. (...) Bu durumda davalı işveren yüzünden 1475 sayılı İş Kanununun 17/II-h maddesi gereğince haklı fesih hali oluşmuştur. İhbar ve kıdem tazminatı isteklerinin reddedilmesi gerekirken; araçta meydana gelen hasar bedelinin kasko sigortasınca ödenmiş olması eli altında bulunan aracı hasara uğratması olgusunu ortadan kaldırmayacağımdan, yazılı şekilde ihbar kıdem isteklerine hükmedilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018)

³³⁴ Savaş, 2012: 128.

bu davranışı geçerli fesih sebebi oluşturabilecektir³³⁵. İşveren, haklı fesih hakkının yanı sıra işçiden yol açtığı zararın tazminini TBK m. 400 gereği isteme hakkına sahiptir³³⁶. İşçinin kendi kusuruyla meydana gelen otuz günlük ücretini aşan zarar ve kayıpları ödemesi ya da ödeyecek olması haklı fesih sebebinin kullanılması hakkını ortadan kaldırmamaktadır³³⁷.

Otuz günlük ücretinin neleri kapsadığı hakkında da açık bir hüküm bulunmamakta, Fakat Yargıtay’ca işçi lehine yorum ilkesi gereği brüt ücretin esas alınacağı kabul edilmiştir. Ayrıca bu ücretin hesabında “otuz gün” ifadesi bir ay olarak değerlendirilmemelidir. İşçinin fesih hakkının kullanıldığı tarihteki ücreti üzerinden günlük yevmiyesinin hesap edilmesi ve bunun otuz katı tutarı dikkate alınmalıdır³³⁸.

Yine hüküm gereği “*başka eşya ve maddeler*” denildiğinden işçi tarafından hasar ve kayba uğratılan mal varlıkları sınırlı sayılı değildir. Ayrıca işçinin kaybına ya da hasarına sebep olduğu malların işverene ait olması da şart değildir. Başkasına ait olup da işverenin eli altında bulunan mallar da bu hükme dâhil edilmiştir. Ancak zararın işverenin herhangi bir malına değil, işverene ait olsun ya da olmasın işyerinin herhangi bir malına verilmiş olması gerekir. Dolayısıyla işverenin işyeri ile ilgisi bulunmayan kişisel mallarındaki zarar ve kayıplar bu madde dâhilinde haklı fesih sebebi oluşturmayacaktır³³⁹. İşverenin haklı fesih hakkının doğabilmesi için işverenin mülkiyeti ya da zilyetliği altında bulunan malların işyerinde bulunması ya da zarara yol açan olayın mutlaka işyerinde gerçekleşmiş olması da gereklidir.

İşveren tarafından haklı fesih hakkının kullanılabilmesi için zararın işçinin kusuru, isteği (kastı) ya da savsamasından dolayı meydana gelmesi gereklidir. İlgili zarara işverenin kendisinin sebebiyet vermesi durumunda ise bu hüküm uygulanamayacaktır³⁴⁰. Yargıtay yerleşik kararlarında, işçinin kusursuz olduğunun ortaya çıkması durumunda, işverenin haklı fesih imkânı olmadığı gibi işçinin kusuru belli bir yüzde ya da belli bir oran olarak saptanmışsa; zararın miktarının bu kusur nispetinde azaltıldıktan sonra otuz günlük ücreti aşp aşmadığına bakılması gerektiğini belirtmektedir. Örneğin işverene ait iş makinesi paletlerine

³³⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/28802 K.: 2009/13775 Karar Tarihi: 25.05.2009, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³³⁶ Savaş, 2012: 131, işçinin sorumluluğu sözleşmeye aykırı hareketten doğan sorumluluk olup işverenin tazminat davası açma hakkı on yıllık zamanaşımı süresine tabidir.

³³⁷ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/27255 K.: 2008/24256 Karar Tarihi: 23.09.2008 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³³⁸ Arslan, 2011: 134, T.C. Yargıtay E.: 2007/27255 K.: 2008/24526 Karar Tarihi: 23.09.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 16.04.2018).

³³⁹ Akyiğit, 2016: 312.

³⁴⁰ Koç, 2011: 170.

kasten metal cisim sokmak suretiyle zarar veren veya trafik kazası sonucu işvereni zarara uğratan işçinin aynı şekilde iş sözleşmeleri haklı nedenle sona erdirilebilecektir³⁴¹.

Ancak malın üretimi sırasında değişik aşamalarda ve farklı görevlerde farklı işçiler çalışıyor ise, meydana gelen zarardan her işçi kendi yaptığı iş çerçevesinde kusuru ve neden olduğu zararı miktarı kapsamında sorumlu olacaktır³⁴².

Belirtmek gerekir ki, bu hüküm kapsamında haklı fesih hakkının kullanılmasında hükümde belirtilen koşulların meydana gelmesi fesih için yeterli olacaktır. Hâkimin bu fesih nedeninde takdir yetkisi bulunmamakta olup her somut olay için değerlendirme yapılması ve farklı bir sonuca ulaşılması mümkün değildir³⁴³. İşveren tarafından zararın işçinin otuz günlük ücret tutarı ile ödenemeyeceğinin ispatı gerekli olup, bu zarar nedeniyle hiçbir kusuru bulunmadığını ise işçinin kendisi ispatlamakla yükümlüdür³⁴⁴.

Yargıtay'a göre, işçinin zimmetinde olan ve davalı işverene teslim etmek üzere üzerinde bulundurduğu parayı kaybetmesi³⁴⁵, görevinde kullanmak üzere verilen araçla kendi kusuruyla maddi hasarlı ve yaralamalı trafik kazası yapması³⁴⁶, su ile yıkanmaması gereken iş

³⁴¹ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2017/ 4905 K.: 2017 / 8483 Karar Tarihi: 22.05.2017, T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2008/14825 K.: 2010/1448 Karar Tarihi: 28.01.2010, "İşçinin kusursuz olduğunun ortaya çıkması durumunda, işverenin haklı fesih imkânı olmadığı gibi işçinin kusuru belli bir yüzde ya da belli bir oran olarak saptanmışsa; zararın miktarının bu kusur nispetinde azaltıldıktan sonra otuz günlük ücreti aşmış olduğuna bakılmalıdır (Yargıtay 9.H.D. 281.2010 gün, 2008/14825 E, 2010/1448 K.:) Zararın işçinin kasıtlı davranışından ya da taksirli eyleminden kaynaklanmasının hukukî sonuca etkisi bulunmamaktadır. Örneğin işverene ait iş makinesi paletlerine kasten metal cisim sokmak suretiyle zarar veren veya trafik kazası sonucu işvereni zarara uğratan işçinin aynı şekilde iş sözleşmeleri haklı nedenle sona erdirilebilir. İşçinin kusuru ve zararı, ayrı ayrı uzman kişilerce belirlenmelidir (Yargıtay 9.H.D. 26.1.2010 gün, 2009/25906 E, 2010/1326 K). Zarar tutarı ile karşılaştırılacak olan işçinin otuz günlük ücretinin brüt ya da net olarak dikkate alınması gerektiği noktasında Yasada herhangi bir açıklık bulunmamakla birlikte, işçi lehine yorum ilkesi uyarınca brüt ücretin esas alınması gerekir. Otuz gün, bir aydan farklı bir kavramdır. Bu noktada işçiye aylık olarak ödenen ücret yerine, günlük yevmiyesinin otuz katı tutarı dikkate alınmalıdır. Maddede sözü edilen ücret dar anlamda ücrettir. İkramiye, prim, fazla çalışma ücreti ve benzeri ödemeler bu maddede yer alan otuz günlük ücret içerisinde değerlendirilmemelidir. Ancak, ücretin garanti ücret üzerine yapılan işe göre ilave ücret veya satış primi olarak belirlendiği hallerde, gerçek ücretin bu ödemelerin toplamı olarak değerlendirilmesi yerinde olur. Örneğin uygulamada uluslararası yük taşıyan tır şoförleri asgarî ücret ve sefer primi karşılığı çalışmaktadır. Sefer primi olarak adlandırılan kısım da dar anlamda ücrettir. Bu durumda maddenin uygulanması anlamında otuz günlük ücret, tır şoförleri yönünden her iki ödemenin toplamına göre belirlenmelidir (Yargıtay 9.H.D. 24.11.2008 gün 2007/32361 E, 2008/32028 K.:) Zararın otuz günlük ücreti aşması durumunda işverenin fesih hakkı doğar. İşçinin zararı derhal ödemiş ya da ödeyecek olması, işverenin bu hakkını ortadan kaldırmaz. İşverence zarar tutarının işçiden talep edilmemiş olması fesih hakkını ortadan kaldırmaz. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 26'ncı maddesi yönünden bir yıllık hak düşürücü süre, zarara neden olan olayın oluşumu tarihinden itibaren başlar. Ancak altı iş günlük ikinci süre, zarar miktarının belirlenmesinin ardından, bu durumun feshe yetkili makama iletilmesiyle işlemeye başlayacaktır. Zarar miktarının belirlenmesi bazen uzun zaman alabilir ve fesih hakkının kullanılması bakımından zarar miktarının belirlenmesi ve işçinin ücreti ile kıyaslanması zorunluluğu vardır." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

³⁴² Narmanlıoğlu, 2014: 379.

³⁴³ Savaş, 2012: 131.

³⁴⁴ Kılıçoğlu, 2009: 506- 507, T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2007/9302 K.: 2006/2652 Karar Tarihi: 27.02.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

³⁴⁵ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2007/29715 K.: 2008/29757 Karar Tarihi: 03.11.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

³⁴⁶ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2007/9635 K.: 2007/28520 Karar Tarihi: 01.10.2007, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

makinesini su ile yıkaması sonucu aracın zarar görmesi³⁴⁷, kalite kontrolden sorumlu olup önüne gelen malları denetimden geçirmeden boyahaneye teslim etmesi³⁴⁸ ortaya çıkan zarar ve kayıpların işvereni otuz günlük ücretinden fazla zarara uğrattığı için haklı sebep kabul edilmiştir.

Zarar miktarı önemli olmaksızın, işçinin tedbirsiz davranması sonucu işverene zarar vermesi özenle ifa borcuna aykırılık teşkil etmektedir³⁴⁹. Yargıtay kararına konu olan bir olayda, kurye olarak çalışan işçi, *“dağıtım görevi sırasında çok katlı bir binaya geldiğinde bina içindeki muhataba kolisini teslim etmek için el aracını ve içinde koli bulunan çantasını bina girişinde bırakmış, bina içerisine girmiş, dağıtımdan sonra geldiğinde el aracı ve çantasının kaybolduğunu anlamış ve kolluk kuvvetlerine durumu bildirmiştir.”* İşçinin tedbirsiz ve dikkatsiz davrandığının açık olduğunu ve verdiği savunmada da bu durumu kabul ettiğini belirten Yargıtay, olayda geçerli fesih nedeninin bulunduğuna karar vermiştir³⁵⁰.

2.2. Haklı Nedenle Feshin Hukuki Sonuçları

Daha önce belirtildiği üzere, haklı nedenle feshe yönelik irade beyanı karşı tarafa ulaştığı anda sonuçlarını doğurur ve iş sözleşmesi ileriye etkili olarak sona ermektedir. İş sözleşmesi haklı nedenle feshedildiğinde birtakım sonuçlar ortaya çıkmaktadır.

2.2.1. Ücret Alacağının Muaccel Hale Gelmesi

İş K. m. 32/VI gereği, *“İş sözleşmelerinin sona ermesinde, işçinin ücreti ile sözleşme ve Kanundan doğan para ile ölçülmesi mümkün menfaatlerinin tam olarak ödenmesi zorunludur.”* Görüldüğü üzere iş sözleşmesi hangi nedenle feshedilmiş olursa olsun, fesih ile birlikte işçinin birikmiş ücret alacağı muaccel hale gelmiş olduğundan, ücret ödeme günü beklenmeksizin ödenmesi gerekmektedir. TBK m. 442/I’de de benzer şekilde sözleşmenin sona ermesiyle, sözleşmeden doğan bütün borçların muaccel olacağı hükme bağlanmıştır³⁵¹. Ödenmemesi halinde işverene para cezası verilebileceği gibi ödenmeyen ücretler için mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanacaktır³⁵².

İş sözleşmesinin sona ermesiyle, işveren işçinin ücretini, sözleşme ve kanundan doğan para işveren tarafından işçinin ücreti peşin olarak ödenmişse ya da işveren işçiye avans

³⁴⁷ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 2006/21225 K.: 2007/6069 Karar Tarihi: 07.03.2007, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

³⁴⁸ T.C. Yargıtay 9.H.D. E.: 1996/17797 K.: 1997/1212 Karar Tarihi: 27.01.1997, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

³⁴⁹ Koç, 2011: 172.

³⁵⁰ T.C. Yargıtay 9. H.D., E.: 2006/ 35919 K: 2008/12016 Karar Tarihi: 12.05.2008, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 17.04.2018).

³⁵¹ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 417.

³⁵² Andaç, 2006: 117.

vermişse fesih durumunda işçi tarafından bu ödemelerin işverene iade edilmesi gereklidir. Böyle bir durumda işçi, fesih tarihine kadar çalıştığı günlerin karşılığı ücretini alıkoymalı ve geri kalan kısmını işverene geri ödemelidir. İş K. m. 59/1 gereği, *“İş sözleşmesinin, herhangi bir nedenle sona ermesi halinde işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücreti, sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenir.”* denildiğinden fesih halinde işçinin kullanamadığı yıllık izin ücretinin de kendisine ödenmesi gerekmektedir.

2.2.2. Geri Verme Yükümlülüğü

TBK m. 443 gereği, taraflar sözleşmenin sona ermesi ile birlikte diğer taraftan ya da üçüncü bir kişiden diğerinin hesabına işle ilgili olarak aldıkları şeyleri geri vermekle yükümlüdür. İşçinin geri verme yükümlülüğü, özellikle motorlu taşıtları, trafik izin belgelerini ve alacaklarından fazla olduğu durumlarda ücret ve avanslarını kapsamaktadır.

Her ne kadar İş K.’da yer almasa da, TBK m. 443 aynı zamanda hapis hakkına da değinerek, tarafların bu madde kapsamında hapis haklarının saklı olduğunu belirtmiştir. Buna göre; taraflar ellerinde bulundurdıkları şe üzerinde karşı taraftan olan alacakları oranında hapis hakkına sahiptirler.

2.2.3. Çalışma Belgesi Verilmesi Zorunluluğu

İş K. m. 28’e göre;

“İşten ayrılan işçiye, işveren tarafından işinin çeşidinin ne olduğunu ve süresini gösteren bir belge verilir. Belgenin vaktinde verilmemesinden veya belgede doğru olmayan bilgiler bulunmasından zarar gören işçi veya işçiyi işine alan yeni işveren eski işverenden tazminat isteyebilir.” TBK m. 426 uyarınca da *“İşveren, işçinin isteği üzerine her zaman, işin türünü ve süresini içeren bir hizmet belgesi vermekle yükümlüdür. İşçinin açıkça istemde bulunması hâlinde, hizmet belgesinde onun iş görmekteki becerisi ile tutum ve davranışları da belirtilir. Hizmet belgesinin zamanında verilmemesinden veya belgede doğru olmayan bilgiler bulunmasından zarar gören işçi veya işçiyi işe alan yeni işveren, eski işverenden tazminat isteyebilir.”*

İş K.’daki bu kanun hükmü gereğince, işinden ayrılan işçi ifadesi kullanıldığı için iş sözleşmesinin sona erme nedeni önemli olmaksızın iş sözleşmesinin sona ermesi durumunda işveren veya işveren vekili tarafından işçiye kimliğine, yapılan işe ve işin süresine ilişkin bilgileri içeren bir çalışma belgesi verilmesi gereklidir. İşverenin bu yükümlülüğü TBK kapsamında kanun hükmünden anlaşılacağı üzere işçinin açıkça istemde bulunmasına

bağlanmışken, İş K. uygulamalarında işçinin çalışma belgesi talep etmesine gerek olmaksızın, işveren nezdinde bu yükümlülük kendiliğinden doğmaktadır³⁵³.

Ayrıca İş K. uygulamasına göre çalışma belgesi sadece işten ayrılan işçiye verilmeliyken, TBK uygulamasında işçiye isteği üzerine “her zaman”, iş ilişkisinin devamı süresince ya da sona ermesinde verilmelidir.

İşçiye işveren tarafından çalışma belgesi verilmesinin amacı işçinin yeni bir iş bulmasını kolaylaştırmaktır. Bu sebeple zamanında verilmeleri ve doğru bilgi içermeleri gerekmektedir. Aksi durumlarda, zarar gören işçi ya da işçinin yeni işvereni eski işverenden tazminat hakkına sahip olabilecektir³⁵⁴. Bu tazminat hakkı hem İş K. hem de TBK’da açıkça düzenlenmiştir. İşçinin eski işverenden tazminat isteyebilmesi için çalışma belgesinin zamanında verilmediğini ya da verilen belgede doğru olmayan kayıtlar bulunduğunu ve bu sebepler yüzünden iş bulamadığını ve iş bulamamasının nedeninin hakkında yazılan yanlış bilgiler olduğunu ispatlaması gerekmektedir³⁵⁵.

İş K. m. 28’in son fıkrası gereği çalışma belgesi her türlü resim ve harçtan muaftır.

2.2.4. İşsizlik Sigortası

İşsizlik sigortası hukukumuzda 25.08.1999 tarih ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu ile 01.06.2000 tarihinde itibaren de işsizlik sigortası adı altında zorunlu bir sigorta olarak yürürlüğe girmiştir³⁵⁶. Bu kanuna göre, daha önceden çalışmaya başlayan işçiler kanunla birlikte, kanundan sonra çalışmaya başlayanlar ise işe giriş tarihlerinden itibaren yasa gereği sigortalı sayılırlar. İSK m. 48 gereği, bu sigorta hakkından vazgeçilmesi ya da isteğe bağlı sigortalılık mümkün değildir.

İşsizlik sigortası, kanunun ön gördüğü hallerde iş sözleşmesi sona eren işçilere, belli koşulların varlığı halinde bazı imkân ve haklar tanımaktadır. İSK m. 49’a göre bunlar, işsizlik ödeneği, hastalık ve analık sigortası primleri, yeni bir iş bulma ile meslek edindirme, yetiştirme ve geliştirmedir. Özellikle işsizlik ödeneği, iş sözleşmesi sona eren işçi için çok önemlidir. İşsizlik ödeneği alabilmek için de belli şartların varlığı gereklidir.

Öncelikle işçinin iş sözleşmesi sona ermeli ve işçi işsiz kalmalıdır. Ancak işçinin iş sözleşmesinin sona erdiği her durumda bu hak kazanılamamaktadır. İSK m. 51’e göre, işçinin bu ödeneye hak kazanabilmesi için, iş sözleşmesi işverence İş K. m.25/II dışındaki hallerle

³⁵³ Savaş, 2012: 185.

³⁵⁴ Andaç, 2006: 117.

³⁵⁵ Narmanlıoğlu, 2014: 534.

³⁵⁶ Akyiğit, 2016: 346.

feshedilmeli, işçi tarafından haklı nedenle feshedilmeli ya da süresinin bitimiyle sona ermesi gerekmektedir³⁵⁷.

İkinci olarak işçi, sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde işten ayrılma bildirgesi ile birlikte İşkur'a başvurmalı ve yeni bir işe girmeye hazır olduğunu kaydettirmelidir. İşçinin ödenek için başvurup, çalışmak istemediğini belirtmesi ödeneğe haz kazandırmamaktadır³⁵⁸.

Son olarak, tüm bu şartların yanında işçinin bu ödenekten yararlanabilmesi için belli bir sigortalılık ve prim ödeme şartlarını da sağlaması gereklidir. İşçinin iş sözleşmesinin sona ermesinden önceki son 3 yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışması ve prim ödemesi, son 120 gün içinde yine prim ödemesi ve sürekli çalışması gerekmektedir.

Bu ödenek ise İSK m. 50'ye göre,

- a) 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 180 gün,
- b) 900 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 240 gün,
- c) 1080 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 300 gün süreyle ödenmektedir.

Görüldüğü üzere, İş K. m. 25/II gereği yani işverenin işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan halleri ve benzerleri nedeniyle iş sözleşmesini sona erdirmesi durumunda, işçiye işsizlik sigortası ödenmeyecektir.

2.2.5. Kıdem Tazminatı

Kıdem tazminatı, kanunen sayılı hallerde iş sözleşmesi sona eren işçiye (ya da mirasçılara) belirli bir süre çalışmış olması şartıyla, hizmet süresine ve ücretine gören değişen miktarda işveren tarafından ödenmesi gereken bir paradır³⁵⁹.

Kıdem tazminatı, işçinin işe başlamasından itibaren iş sözleşmesinin devam ettiği süre boyunca her tam bir yıl için ödenmektedir. Buna göre, işçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte işçinin en az bir yıllık kıdeme sahip olması gerekmektedir. Ayrıca işçinin kıdem tazminatı hakkında yararlanabilmesi için İş K. kapsamında ve kanun anlamında işçi sayılması gerekmektedir³⁶⁰.

Kıdem tazminatı hukukumuzda ilk olarak 3008 sayılı İş Kanunu ile girmiş olup, bazı yabancı kanunlarda da görülmüş olmasına rağmen şartları ve fonksiyonları bakımından Türk

³⁵⁷ Akyiğit, 2016: 347.

³⁵⁸ Akyiğit, 2016: 347.

³⁵⁹ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 378; Narmanlıoğlu, 1973: 4.

³⁶⁰ Narmanlıoğlu, 2014: 541.

hukukuna özgü bir kavram olduğu söylenebilir³⁶¹. 4857 sayılı İş K. m. 120 ile, 1574 sayılı önceki İş K.'nın kıdem tazminatını düzenleyen 14. maddesi yürürlükte bırakılmış olup 1475 sayılı İş K.'nın 14. maddesine yapılan yollamalar kendi hükümlerine yapılmış kabul edilmiştir (geçici m. 1/f.2)³⁶².

1475 sayılı İş K. m. 14'e göre ise iş sözleşmesinin, işveren tarafından bu Kanunun 17'nci maddesinin II numaralı (4857 sayılı İş K. m. 25/II) bendinde gösterilen sebepler dışında, işçi tarafından bu Kanunun 16'ncı (4857 sayılı İş K. m. 24) maddesi uyarınca, muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla, Bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla, 506 sayılı Kanunun 60'ıncı maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde öngörülen yaşlar dışında kalan diğer şartları veya aynı Kanunun Geçici 81 inci maddesine göre yaşlılık aylığı bağlanması için öngörülen sigortalılık süresini ve prim ödeme gün sayısını tamamlayarak kendi istekleri ile işten ayrılmaları nedeniyle feshedilmesi veya kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirmesi veya işçinin ölümü sebebiyle sona ermesi durumunda işçiye kıdem tazminatı ödenecektir.

Görüldüğü üzere, İş K. m. 25/II gereği yani işverenin işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan halleri ve benzerleri nedeniyle iş sözleşmesini sona erdirmesi durumunda, işçiye kıdem tazminatı ödenmeyecektir. İş sözleşmesinin, İş K. m.25'de yer alan diğer haller ile feshedilmesi durumunda ise işçi kıdem tazminatına hak kazanacaktır. Yargıtay konuyla ilgili kararlarında, kıdem tazminatını, işçinin işinde yıpranması, yeni bir iş edinmede karşılaşılabilecek güçlükler ve işyerine sağladığı katkı göz önüne alınarak geçmiş hizmetlerine karşılık ödene toplu para olarak tanımlamaktadır³⁶³. Kıdem tazminatını işçinin işyerine bağlılığının karşılığı bir ödeme olarak kabul etmek mümkündür³⁶⁴. Bu nedenle İş K. m. 25/II gereği, işçinin sadakat borcuna, yani bağlılığa aykırı davranışları sebebiyle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi sonucu kıdem tazminatı ödeme zorunluluğunun olmaması yerinde bulunmaktadır³⁶⁵.

Ancak işveren haklı fesih nedenini olarak İş K. m.25/II'ye dayandırmış, fakat haklı fesih sebebinin ispat edememiş ya da öngörülen hak düşürücü süre içinde fesih bildiriminde bulunmamış ise, işçi kıdem tazminatına hak kazanabilecektir.

³⁶¹ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 377.

³⁶² Mollamahmutoğlu vd., 2017: 377.

³⁶³ T.C. Yargıtay 9. H.D. E.: 2010/3537 K.: 2010/1989 Karar Tarihi: 02.02.2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, (erişim tarihi: 18.05.2018).

³⁶⁴ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 379.

³⁶⁵ Mollamahmutoğlu vd., 2017: 379.

2.2.6. Zarar Tazmini

TBK m. 473/I'e göre, *“Haklı fesih sebepleri, taraflardan birinin sözleşmeye uymamasından doğmuşsa o taraf, sebep olduğu zararı, hizmet ilişkisine dayanan bütün haklar göz önünde tutularak, tamamen gidermekle yükümlüdür.”* İş K. m. 26 ile de iş sözleşmesinin 24 ve 25. Maddelerdeki ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallere dayanılarak feshedilmesi durumunda, fesheden tarafın diğer taraftan tazminat isteme hakkı olduğu belirtilmiştir.

Bu kanun maddeleri gereği iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi sonucunda, iş sözleşmesini sona erdiren taraf tazminat talep edebilmektedir. Talep edilebilecek bu tazminat, sözleşmesel sorumluluğun genel şartlarına tabi olup, talep edebilmek için iş sözleşmesinin işçinin sözleşmeye aykırı bir davranışı sonucu haklı nedenle feshedilmiş olması ve bu sebep dolayısıyla bir zarara uğranılmış olması gerekmektedir³⁶⁶. Buna göre, zarar ve fesih sebebi arasında nedensellik bağı olması ve işçinin kusurunun bulunması gerekmektedir. Ayrıca bu düzenlemeler ile sözleşmenin devam etmesi durumunda tazminat talep edenin iş sözleşmesinin sona ermemiş olması halinde bulunacağı durumu getirilmesi, yani müspet zararın giderilmesi amaçlanmıştır³⁶⁷. Örneğin, iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilen işçinin nitelikli bir işçi olması durumunda, bu nitelikte bir işçinin bulunmasına kadar işverenin işçinin yokluğundan kaynaklanan zararları, işçinin yokluğunda diğer işçilere fazla çalışma yaptırılmak zorunda kalınmışsa, bu fazla çalışma karşılığı ödenen ücretler, teslimatın zamanında yapılmaması sonucunda uğranılan kazanç kayıpları bu kapsamdadır³⁶⁸.

Kanun maddelerinde herhangi bir sınırlama bulunmadığı için, manevi zararlar için de tazminat istenmesi mümkündür³⁶⁹. Örneğin, işçinin kendisine küfretmesi sebebiyle, iş sözleşmesini fesheden işveren, bu sözleri nedeniyle işçiden manevi tazminat talebinde bulunabilecektir³⁷⁰.

Tarafların kendi aralarında önceden yaptıkları sözleşme ile zararın tazmini uygulamasından feragat etmeleri mümkün değildir³⁷¹.

2.2.7. İbraname

İbra, alacaklının alacak hakkından vazgeçmesi suretiyle borçlunun borcundan kurtulmasını sağlayan özel bir sona erme sebebidir³⁷². Uygulamada iş sözleşmesinin sona

³⁶⁶ Savaş, 2012: 196; Eyrenci vd., 2017: 250.

³⁶⁷ Savaş, 2012: 196.

³⁶⁸ Savaş, 2012: 197.

³⁶⁹ Savaş, 2012: 197.

³⁷⁰ Çalık, 2005: 271.

³⁷¹ Savaş, 2012: 197.

³⁷² Şen, 2011: 74; Süzek, 2017: 799; Mollamahmutoğlu vd., 2017: 414.

ermesi durumunda, işverenin işçiden kanun ve sözleşmeden kaynaklanan her türlü alacağını aldığını belirten bir belge imzalamasını talep ettiği görülmektedir³⁷³.

İş K. kapsamında ibra konusunda bir düzenleme yer almamakta fakat TBK m. 132 ile genel olarak ibra sözleşmesi ve TBK m. 420 ile de iş hukuku bakımından bir ilk olacak şekilde ibra kavramı düzenlenmiştir. Buna göre, iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde işçiden alınan ibranın geçerli olabilmesi için ibra sözleşmesinin yazılı olması, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi, ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması şarttır.

³⁷³ Eyrenci vd., 2017: 225; Mollamahmutoğlu vd., 2017: 414.

SONUÇ

Çalışmamızın konusunu oluşturan işverenin iş sözleşmesini, işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına ve benzerlerine uymayan halleri İş Kanunu m.25/II'de yer almaktadır. Bu fıkra göre ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller; işçinin işvereni yanıltması; işçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması; işçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması; işçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması; işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması; işçinin doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması; işçinin işyerinde suç işlemesi; işçinin işe devamsızlığı; işçinin yapmakla yükümlü olduğu görevleri yapmaması; işçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden iş güvenliğini tehlikeye düşürmesi veya işyerindeki malları zarara uğratması şeklinde örneklenmiştir.

İş sözleşmesinin sona ermesi işçi yönünden işverene göre daha ağır anlamlar taşımaktadır. Çünkü iş sözleşmesinin sona ermesi ile işçi kendisinin ve ailesinin geçim kaynağını kaybetmekte, ekonomik zorluğa düşmektedir. Bu sebeple özellikle iş sözleşmesinin işverence sona erdirilmesi ayrıntılı olarak incelenmesi gereken, önemli bir konudur.

Hukuk sistemimizde yer alan süreli fesih, haklı fesih, geçerli fesih ve haksız fesih türleri aralarında bazı ortak noktalar barındırırsalar da, esasen önemli noktalarda hem sebepleri hem de etkileri ve sonuçları bakımından birbirinden ayrılmaktadır. İşçinin İş Kanunu m.25/II'deki halleri nedeniyle işverenin haklı nedenle feshi, sonuçları bakımından işçinin en ağır hak kayıplarına yol açan fesih türüdür. Çünkü işverenin iş sözleşmesini İş K.m. 25/2 gereği haklı nedenle feshetmesi halinde, işçi zaten ihbar tazminatı alamayacağı gibi, bu hallerle feshedilmesi durumunda kıdem tazminatına ve işsizlik tazminatına da hak kazanamayacaktır. Bu sebeple uygulamada karşımıza çıkan en büyük sorun fesih türünün belirlenmesidir.

İş güvencesinin kabul edilmesine kadar işverenin süreli fesihlerinde neden ve gerekçe belirtme yükümlüğü bulunmadığından, uygulamada ve doktrinde geçerli neden ve haklı neden arasındaki farklılıklar da tartışma konusu değildi. Ancak İş hukukunun ve dolayısıyla çalışma hayatının en önemli amacı olan iş ilişkisinin devamlılığının sağlanması için hukukumuzda öncelikle 09.08.2002 tarihli, 4773 sayılı İş Kanunu, Sendikalar Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ve daha sonra 4857 sayılı İş Kanunu ile fesih karşısında işçilerin

korunabilmesi için iş güvencesi kavramının getirilmesiyle, işverenin bu kapsamdaki işçilerin iş sözleşmesini feshederken geçerli neden bildirme zorunluluğu getirilmiştir.

İş K. m. 18/1’de açıklanan geçerli sebep nedenleri işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebeplerdir. İşçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli nedenler kanunda ayrıntılı olarak gösterilmemiştir. Fakat maddenin gerekçesinde yer alan örnekler, İş. K. m.25/II’deki hallere benzeyen haller olduğundan geçerli nedenle fesih ve haklı nedenle fesih uygulamada çok sık karıştırılmakta, aralarındaki ayrımın yapılması oldukça zor olmaktadır.

Bu sebeple bu konudaki temel sorun, işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri ile haklı fesihte, feshe konu davranışın hangi fesih türüne konu olacağının belirlenmesidir.

Haklı fesih sebebinin doğması için işçinin davranışının, iş sözleşmesinin devamına imkân vermeyecek derece ağır olması gerekmektedir. Yerleşik içtihatlarda feshe konu nedenlerin ağırlıklarının her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmiştir. İşçinin kusurlu davranışı sonucunda, iş ilişkisine devam etmek işveren açısından çekilmez hale gelmişse, iş ilişkisindeki güven temeli çökmüşse işverenin haklı nedenle fesih hakkı doğmaktadır. Buna karşılık işçinin davranışı taraflar arasında bulunması gereken güven temelini çökertecek ağırlıkta bulunmamakla, iş ilişkisine devamı tam anlamıyla çekilmez hale getirmemekle birlikte, işin normal işleyişini bozuyorsa, işyerindeki uyumu olumsuz yönde etkiliyor ve işverenden bu nedenle iş ilişkisini yürütmesi normal olarak beklenemiyorsa geçerli nedenle fesih hakkı doğmaktadır. Görüldüğü üzere geçerli neden- haklı neden arasında kesin ve net bir ayrım yapılamamakta, aynı davranış her somut olaya göre, iş ilişkisinin niteliğine göre değişebilmektedir.

İşçinin kusurlu davranışının tespiti ile hemen fesih yapılması da mümkün değildir. Çünkü her kusurlu davranış, fesih sebebi teşkil etmemektedir. İşverenin, işçini kusurlu davranışı ile iş sözleşmesini feshedebilmesi için öncelikle ilişkisinde aradaki güven temelini sarsılması ya da çökmesi gereklidir. Bunun yanı sıra, ölçülülük ilkesi gereği bu davranışın yaptırımının fesih nedeni olabilecek derecede ağır bir davranış olması gerekmektedir. Ayrıca bazı durumlarda işçinin işyerindeki kıdemi, daha önceki sicilinin durumu, kusurlu davranışın ortaya çıkmasında işverenin ya da üçüncü bir kişinin tahrikinin ya da kusurunun bulunup bulunmadığı gibi haller de büyük önem taşımaktadır. Yine işverenin kusurlu durumu öğrendikten haklı nedenle fesih için hak düşürücü süre içerisinde, geçerli nedenle fesih için de makul sürede sözleşmeyi feshetmesi gerekmektedir. Bu durumun gerçekleşmemesi halinde,

işverenin işçinin davranışı neticesi iş ilişkisini sona erdirmeye iradesi olmadığı, güven temelinin sarsılmadığı, iş ilişkisinin devamının imkânsız hale gelmediği düşünülmektedir.

Haklı fesih nedenleri ile ilgili 1475 sayılı eski İş Kanunu'ndaki düzenleme (17/II) döneminde doktrinde sıklıkla eleştirilmesine rağmen, aynı düzenleme yürürlükte olan İş Kanunumuzda da korunmuştur. Eski İş Kanunu döneminde *Süzek*'e göre, eski İş Kanunu m. 17/II'de sayılan hallerin bir kısmı işverene geniş fesih serbestisi sağlayan esnek bir nitelik taşımakta ve bu niteliğiyle iş güvencesi ilkesine ters düşmektedir. Bazı hallerde işçinin davranışı ile uygulanan yaptırım arasında dengesizlik bulunmaktadır. Bu sebeple haklı fesih sebebi sayılan bazı hallerin sınırlarının belirlenmesi, bazı hallerin maddeden çıkarılması görüşü getirilmiştir³⁷⁴.

Çalışmamızda bu doğrultuda özellikle haklı neden-geçerli neden ayrımı üzerinde durulmaya çalışılmıştır. Ancak geçerli neden-haklı neden ayrımı konusunda çok sayıda içtihat bulunsa da Yargıtay'ın kendi ile çeliştiği kararları da mevcut olup ve yine değinildiği üzere somut olaya göre değerlendirme yapılarak aynı davranışın bazı durumlarda geçerli neden, bazı durumlarda haklı neden sayılması mümkün olduğundan net ve kesin bir ayırım yapılması mümkün olmamıştır.

³⁷⁴ Süzek, 1976: 25-26.

KAYNAKÇA

- Andaç, F. (2006). *İş Hukuku (Sosyal Politika Bakımından Türk Çalışma Hukuku Uygulaması)*. Yargı Yayınevi, Ankara.
- Akyiğit, E. (2008). *İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi*. C.1, Seçkin Yayınları, Ankara, (Şerh).
- Akyiğit, E. (2011). *Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları*. S., 22, Haziran.
- Akyiğit, E. (2016). *İş Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara, (İş Hukuku).
- Alpagut, G. (2006). “*İş Sözleşmesinin Feshinde Haklı-Geçerli Neden Ayrımı ve Yargıtay’ın Konuya İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi*”, Sicil, S. 1, Mart (Haklı-Geçerli Neden Ayrımı).
- Arslan, S. (2012). *İşverenin Haklı Nedenle Fesih Hakkı*. On iki Levha Yayınları, İstanbul.
- Atabek, R. (1938). *İş Akdinin Feshi*. İstanbul.
- Aydemir, M. (2007). *İşyerinde Cinsel Taciz*. Ekin Yayınevi, Ankara.
- Bakırcı, K. (2000). *İşyerinde Cinsel Taciz.*, Yasa Yayınevi, İstanbul.
- Baycık, G. (2011). *İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar*. Yetkin Yayınevi, Ankara.
- Buz, V. (1998). *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*. Yetkin Yayınevi, Ankara.
- Çalık, Ş. (2005). *İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi*. Legal Yayınları, İstanbul.
- Çelik, Ç. (2007). *İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Sebeplerle Süreli Feshi ve Sonuçları*. Seçkin Yayınları.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N. ve Canbolat, T. (2017). *İş Hukuku Dersleri*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Çenberci, M. (1978). *İş Kanunu Şerhi*, Ankara.
- Demir, F. (2006). *Sorularla Bireysel İş Hukuku*. 1. Cilt, Türkiye Barolar Birliği, Ankara.
- Demircioğlu M. ve Centel, T. (2015). *İş Hukuku*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Erkanlı, B. (2015). *Tarafların İş Sözleşmesinin Yapılması Sırasındaki Hak ve Yükümlülükleri*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Eyrenci Ö., Taşkent, S. ve Ulucan, D. (2017). *İş Hukuku*. Beta Yayınları, İstanbul.
- İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, (2013). *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi*. On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- Kaplan, Tuncay, E. (1987). *İşverenin Fesih Hakkı (Sınırları, Hüküm ve Sonuçları)*. Kadioğlu Matbaası, Ankara.
- Kılıçoğlu, M. (2009). *İlke Kararları Işığında İş Hukukunda Temel Kavramlar*. Turhan Kitabevi, Ankara.

- Koç, S. (2011). *İş Sözleşmesinin İşçinin Kusurlu Fiilleri Sebebiyle Feshi*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul.
- Köseoğlu, A. C. (2011). *İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi*. İstanbul.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2014). *İş Hukuku*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2017). *İş Hukuku Ders Kitabı*. Lykeion Yayınları, Ankara.
- Narmanlıoğlu, Ü. (1973). *Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı*. Fakülteler Matbaası.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2014). *Ferdi İş İlişkileri*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Odaman, S. (2003a). “Fransız Hukukunda ve Türk Hukukunda İşçinin Davranışları Açısından Geçerli Sebep Haklı Sebep Ayrımı”, *Çimento İşveren Dergisi*, 17(3).
- Odaman, S. (2003b). *İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyi niyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı*. Ankara.
- Oğuzman, M. K. (1955). *Türk Borçlar ve İş Mevzuatına Göre Hizmet “İş” Akdinin Feshi*. İstanbul.
- Savaş, F. B. (2012). *İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Sevimli, K. (2006). *İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları*. Legal Yayınları, İstanbul.
- Soyer, M. P. (2011). *Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri*. Haziran, 6(22).
- Sümer, H. H. (2017). *İş Hukuku*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Süzek, S. (1976). *İş Akdini Fesih Hakkının Kötiye Kullanılması*. Kazancı Yayınları, Ankara, (Fesih Hakkı).
- Süzek, S. (2005). *İşçinin Yetersizliği veya Davranışları Nedeniyle Geçerli Fesih*. A. Can Tuncay’a Armağan, İstanbul.
- Süzek, S. (2017). *İş Hukuku*. Yetkin Yayınevi, İstanbul.
- Şahlanan, F. (2011). *Karar İncelemeleri (Aralık 2004- Ocak 2011)*. İstanbul.
- Şen, M. (2006). “Yargıtay Kararları Işığında Süreli Fesihte Yeni İş Arama İzni”. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, X(1-2), Erzincan.
- Şen, M. (2011). *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre İş Hukukunda İbra Sözleşmesi*. Sicil, 24, Aralık.
- Taşkent, S. (2011). “İş Sözleşmesinin İkale Yolu ile Sona Erdirilmesi”. *Kamu-İş*, s.4.

- Taşkent, S. (2018). *Açıklamalı-İçtihatlı 4857 Sayılı İş Kanunu*. Beta Basım, İstanbul.
- Temir, A. (2011). *İşçinin Geçerli ve Haklı Nedenlerle İşten Çıkarılması*. Yaklaşım Yayıncılık, Ankara.
- Tunçomağ, K. ve Centel, T. (2016). *İş Hukukunun Esasları*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Yiğit, Y. (2010). “İşyerinde İnternetin Özel Amaçlı Kullanımı Nedeniyle İş Sözleşmesini Feshi”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(2).

İnternet Kaynakları

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr>. (erişim tarihi:17/05/2018)

Culpa in Contrahendo Sorumluluğu, <http://www.erdem-erdem.av.tr/yayinlar/hukuk-postasi/culpa-in-contrahendo-sorumlulugu/>. (erişim tarihi:12/04/2018).

ÖZGEÇMİŞ

Adı ve SOYADI	Pelin YEŞİLBAŞ HELVACILAR
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Bülent Ecevit Anadolu Lisesi, Lefkoşa, K.K.T.C, 2006
Lisans Diploması	Çağ Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Mersin, 2010
Tez Konusu	Yargıtay Kararları Işığında İşverenin İşçinin Ahlak ve İyi niyet Kurallarına Uymayan Davranışları Sebebiyle İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Feshi
Yabancı Dil	İngilizce
İŞ DENEYİMİ	
Stajlar	Muradi & Sönmez Hukuk Bürosu, 09/2010-10/2011
Çalıştığı Kurumlar	Nayır Avukatlık Bürosu, 10/2013-halen
E-Posta	pelinyesilbas@gmail.com