

İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI SEBEPLE FESHEDEN TARAFIN UĞRADIĞI ZARARIN TAZMİNİNİ TALEP HAKKI

I. GİRİŞ

Haklı fesih nedenleri bir tarafın sözleşmeye devamını beklenmez kılan hallerdir. Bu niteliği ile bildirim sürelerine uyulması gerekmeksizin fesheden tarafa tek taraflı bir irade beyanı ile sözleşme ilişkisini sona erdirme hakkı verir.

İş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesiyle ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddesi hükümlerinde düzenlenmiştir. Haklı sebeple iş sözleşmesini fesheden tarafın bu davranış sonucu bir zarara uğraması halinde karşı taraftan TBK'nın 437. maddesiyle İş Kanunu 26/2. maddesi uyarınca tazminat talep etme hakkı söz konusudur.¹

Yukarıda belirtilen tazminat talep hakkını, kendi kusurlu davranışı ile iş sözleşmesine devamı beklenmez kılan, karşı tarafı sözleşmeyi feshetmeye zorlayan tarafın, bu sebeple ortaya çıkan zararı gidermesi oluşturmaktadır.

Sözleşmeyi haklı sebeple fesheden tarafın tazminat talep hakkı, sözleşmenin ifasındaki yararın korunmasıdır. Bu yararın tespitinde zamansal sınır olarak belirli süreli iş sözleşmesinde sürenin bitimi, belirsiz süreli iş sözleşmesinde ise bildirim süresinin sonu esas alınır. Belirsiz süreli iş sözleşmesinin haklı nedenle feshinde talep konusu ihbar tazminatı değil, ihbar öneli içinde ortaya çıkan zarardır.

II. HAKLI SEBEPLE FESİHTE DÜRÜSTLÜK KURALI

İş sözleşmesinin haklı nedenle feshi; TBK M. 435, İş Kanunu M. 24- 25, Deniz İş Kanunu M. 14, ve Basın İş Kanunu M.11 hükümlerinde özel olarak düzenlenmiştir.

TBK'nın 435.maddesi uyarınca, "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."

TBK'nın 435. maddesi hükmünde dürüstlük kuralı haklı fesih sebebinin tespiti bağlamında ele alınmıştır.

Borçlar Kanunu kapsamında haklı nedenin değerlendirilmesinde hâkimin takdir yetkisi ön plandadır. Buna karşın İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddeleri kapsamında sayılan fesih sebepleri konusunda hâkimin takdir yetkisi sınırlandırılmıştır.

¹ Yargıtay, İş K.m.26/2 ve TBK 437 hükümlerine göre verdiği bir kararda, haklı nedenle iş sözleşmesini fesheden tarafın bu davranış sonucu bir zarara uğraması halinde karşı taraftan genel hükümlere göre tazminat talep edebileceğini, somut olayda baskı sonucu iş sözleşmesini evlilik sebebi ile feshetmek durumunda kalan işçinin işverenden mahrum kaldığı ihbar tazminatı ile işsiz kaldığı süre için hesaplanacak işsizlik ödeneği tutarında bir tazminat talep hakkı olduğu sonucuna varmıştır.(Y.9.HD.26.05.2015,E.2014/5348K.2015/19018)



Kanuni düzenlemede sözleşmeye devamı çekilmez kılan haller somutlaştırılmıştır. Ancak, hâkimin İş Kanunu'nun 24 ve 25.maddeleri kapsamında yer alan sebebin somut olayda kullanımında, Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi kapsamında bir değerlendirme yapması mümkündür.

III. İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI SEBEPLE FESHİNDE TAZMİNAT TALEP HAKKI

6098 sayılı TBK'nın 437.maddesi ve 4857 sayılı İş Kanunu 26/2'de iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden tarafın ayrıca tazminat talep hakkı düzenlenmiştir.

A) TBK'nın 437. Maddesi Kapsamında Tazminat Talep Hakkının Koşulları

TBK'nın 437.maddesi uyarınca "Haklı fesih sebepleri, taraflardan birinin sözleşmeye uymamasından doğmuşsa o taraf, sebep olduğu zararı, hizmet ilişkisine dayanan bütün haklar göz önünde tutularak, tamamen gidermekle yükümlüdür. Diğer durumlarda hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak haklı sebeple feshin maddi sonuçlarını serbestçe değerlendirir."

Söz konusu madde hükmü 4857 sayılı İş Kanunu'nun kapsamına girmeyen iş ilişkilerinde uygulama alanı bulacağı gibi; 854 sayılı Deniz İş Kanunu ve 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nda konuya ilişkin özel hüküm bulunmaması nedeniyle genel kanun hükmü belirtilen kanunlar yönünden de tazminat talep hakkının dayanağını oluşturacaktır.²

TBK'nın 437/1 maddesinde tazminat talebi için haklı fesih nedeninin "taraflardan birinin sözleşmeye uymamasından doğmuş" olması şartı aranmaktadır. İş sözleşmesinin haklı nedenle feshi, taraflardan birinin sözleşmeye uymamasından doğmuşsa o taraf, iş sözleşmesinin derhal feshedilmesi nedeniyle sebep olduğu zararı, iş ilişkisi dolayısıyla elde ettiği haklar da göz önünde tutularak tamamen gidermekle yükümlüdür.³

İşveren tarafından yapılan fesihte fesih sebebi işçinin sözleşmeye aykırılığından, işçi tarafından yapılan fesihte ise fesih sebebinin işverenin sözleşmeye aykırılığından kaynaklanması halinde, sözleşmeyi fesheden taraf karşı taraftan tazminat talep edebilecektir.

TBK m. 437/1 kapsamında tazminat talep hakkının varlığı için fesih için haklı neden oluşturacak bir sözleşme ihlalinin bulunması, bu aykırılığın kusura dayanması, sözleşmenin bu nedenle feshi ve fesih nedeniyle bir zararın ortaya çıkması gerekir.⁴

TBK m. 437/1'de tazminat talebi bakımından haklı nedeni taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranışının oluşturması öngörülmüşken, 437/2'de "Diğer bütün durumlarda hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak haklı sebeple feshin maddi sonuçlarını serbestçe değerlendirir" hükmüne yer verilmiştir.

² Gülsevil Alpagut, İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden Tarafın Tazminat Talep Hakkı, Çalışma ve Toplum Dergisi 2022/3, Sayı 74

³ H. Mollamahmutoglu, M. Astarlı, U. Baysal, İş Hukuku, Lykeion Yayıncılık, Ankara Nisan 2022, s.825

⁴ Gülsevil Alpagut, İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden Tarafın Tazminat Talep Hakkı, Çalışma ve Toplum Dergisi 2022/3, Sayı 74



Mevcut yasal düzenlemenin ilk fıkranın karşı tarafın sözleşmeyi kusurlu ihlalini düzenlemesi karşısında, ikinci fıkradaki “diğer bütün durumlarda” ifadesinin haklı nedenin “her iki tarafın da kusuruna dayanması” veya “her iki tarafın da kusursuz” olmasını ifade ettiği sonucuna varılmaktadır.

TBK madde 437/1 ve 437/2 hükümleri arasındaki ayırımın hukuki sonucu; tazminat miktarının belirlenmesi noktasındadır.

B) İş Kanunu'nun 26/2. Maddesi Kapsamında Tazminat Talep Hakkının Koşulları

İş Kanunu'nun 26/1. maddesinde, sözleşmenin İş Kanunu'nun 24/II ve 25/II. maddeleri uyarınca feshinde hak düşürücü süre düzenlenmiş, maddenin 2. fıkrasında ise “Bu haller sebebiyle işçi yahut işverenden iş sözleşmesini yukarıdaki fıkra da öngörülen süre içinde feshedenlerin diğer taraftan tazminat hakları saklıdır” hükmüne yer verilmiştir.

İş Kanunu'nun 24/II ve 25/II. maddesi hükümleri esas olarak karşı tarafın kusuruna dayanan borca aykırılık halleridir.

İş Kanunu'nun 24/II-a uyarınca “işverenin işçiyi yanıltması”, 24/II-b uyarınca “işverenin şeref ve namusa dokunacak sözler söylemesi, cinsel tacizde bulunması”, 24/II-c'de “işverenin sataşması, kanuna aykırı davranışa özendirilmesi, kışkırtması, hapsi gerektiren suç işlemesi, şeref ve haysiyet kırıcı asılsız isnat ve ithamda bulunması”, 24/II-d uyarınca “işçinin cinsel tacize uğradığını bildirmesine rağmen gerekli önlemlerin alınmaması”, 24/II -e'de “ücretin kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmemesi veya ödenmemesi”, 24/II-f'de “ücretin parça başı veya iş tutarı üzerinden kararlaştırılması ancak işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verilmesine rağmen eksik alınan ücretin karşılanmaması, çalışma şartlarının uygulanmaması” sözleşmenin kusurlu ihlali halleridir. Belirtilen haller işçiye tazminat talep hakkı veren İş Kanunu'nun 26/2. maddesi hükmünün sözleşmenin kusurlu ihlalini düzenlemesi noktasında TBK m. 437/I ile uyumludur.⁵

İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddelerinin diğer bentleri kapsamında bir değerlendirme yapıldığında; 24/I- a'da “İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olursa” işçi bakımından bir haklı fesih nedeni doğacaktır. Hüküm kapsamında fesih hakkı “işin niteliği” ile işçinin fiziksel veya biyolojik nedenlerle sağlık durumu bakımından işyerinde çalışmasının beklenemeyeceği bir durumu ifade etmektedir. İşçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olma işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamasından kaynaklanmakta ise fesih hakkı 24/II' ye dayanır. Dolayısıyla 24/I-a'nın karşı tarafın (işverenin kusuruna dayanmayan) bir fesih nedeni oluşturduğu belirtilmelidir. İş Kanunu m. 24/I-b hükmü uyarınca “işçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa” bu durum işçi için bir haklı fesih nedeni oluşturur. Burada da somut olayın özellikleri dikkate alınmalıdır.



⁵ Gülsevil Alpagut, İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden Tarafın Tazminat Talep Hakkı, Çalışma ve Toplum Dergisi 2022/3, Sayı 74

Bulaşıcı hastalık geçici nitelikte ise ve işveren bu süre boyunca işçiyi gözetme borcu kapsamında gerekli önlemleri alarak işçinin sağlık ve güvenliğini koruyabilmesi mümkün olmasına rağmen önlem almamış ve işçi iş sözleşmesini feshetmişse sözleşmenin feshin İş Kanunu Madde 24/II kapsamında gerçekleştiği kabul edilmelidir. Ancak, işverenin işçiyi gözetme borcunun ihlalden söz edilemeyen hallerde feshin 24/I-b kapsamına dahil olduğu ve işverenin kusuruna dayanmayan bir fesih nedeninin varlığından söz edilmelidir.⁶

İş Kanunu'nun 25/I. maddesi hükmünde işverenin sağlık nedenleri ile fesih hakkı düzenlenirken, 25/I-a maddesi uyarınca "işçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa yakalanması veya engelli hale gelmesi durumunda, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş işgününden fazla sürmesi" bir haklı fesih sebebi oluşturmaktadır.

Burada işçinin iş görme borcuna aykırılığı kusura dayanır. Esasen TBK'nın 437.maddesi kapsamında borca aykırılık zararın tazminine imkân verirken, İş Kanunu'nun 26/2.maddesi hükmü bu olasılıkta tazminat talep hakkını dışlamıştır. Bu durum Borçlar Hukukunun zararın tazminine ilişkin genel esaslarından sapma niteliği taşımaktadır.⁷

İş Kanunu'nun 25/I-b maddesinde, "İşçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve işyerinde çalışmasında sakınca bulunduğuun Sağlık Kurulunca saptanması", "(a) bendinde sayılan sebepler dışında işçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işveren için iş sözleşmesini bildirimsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17. maddedeki bildirim sürelerini altı hafta aşmasından sonra doğar. Doğum ve gebelik hallerinde bu süre 74. maddedeki sürenin bitiminde başlar..." hükmü de kusursuz ifa imkansızlığı niteliğindedir. Bu zararın tazminine imkân vermeyen İş Kanunu'nun 26/2 hükmü ile TBK'nın 437/1 hükmüne paraleldir.⁸

İş Kanunu'nun 24/III ve 25/III. maddelerinde bir tarafa atfedilemeyen, kusura dayanmayan ifa imkansızlığının düzenlenmiştir. İş Kanunu'nun 25/IV. maddesinde ise borca aykırılık işçinin kusuruna dayanabileceği gibi kusursuz da olabilecektir. İşçinin gözetilmesine veya tutuklanmasında kusurunun varlığı durumunda İş Kanunu'nun 26/2. maddesi uyarınca zararın tazmininin öngörülmemiş olması yine Borçlar Hukuku'nun tazminata ilişkin ilkelerinden ayrık bir hal oluşturmaktadır.⁹

Sonuç olarak, İş K m. 24/II ve 25/II hükümlerinin sözleşmenin kusurlu ihlalini oluşturduğu ve bu noktada TBK m. 112 ve 437/1 ile paralellik arz ettiği, İş Kanunu Madde 25/1-a'da sözleşmenin kusurlu ihlalinin düzenlendiği, 25/IV'te ise kusurlu ihlalinin bulunabileceği dikkate alınmaksızın tazminat talep hakkının tanınmadığı tespit edilmektedir.¹⁰

TBK'nın 437/II. fıkrasında haklı nedenle fesihte her iki tarafında kusurlu olduğu veya her iki tarafın da kusursuz olduğu hallerde feshin sonuçlarının hâkim tarafından tayin edileceği belirtilmiştir. İş Kanunu'nda kanun koyucu feshin sonuçlarını özel olarak düzenlemiştir. Bu

⁶ A.g.m.

⁷ A.g.m.

⁸ A.g.m.

⁹ A.g.m.

¹⁰ A.g.m.



nedenle, İş Kanunu'nun kapsamına giren iş ilişkileri bakımından TBK'nın 437/II. fıkrası hükmünün uygulanabilirliği bulunmamaktadır.¹¹

İş sözleşmesini haklı nedenle fesheden tarafın fesih nedeniyle zararın tazminini talep edebilmesi için feshin hak düşürücü süre içinde (4857 İş Kanunu'nun 26.maddesinde belirtilen süreler içinde) yapılması gerekir. Hak düşürücü süre geçtikten sonra yapılan fesih bir haklı fesih niteliği taşımayacağı için tazminat talep hakkı da olmayacaktır.

Türk Borçlar Hukuku çerçevesinde tazminatın kapsamını maddi ve manevi zarar oluşturmaktadır.

TBK'nın 437. maddesi maddi zararın giderilmesine ilişkin bir hükümdür. Manevi zarar bakımından Borçlar Hukuku'nun genel hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

IV. TAZMİNATIN BELİRLENMESİ

A) İşçi Tarafından Haklı Nedenle Fesihte TBK'nın 437/1. Maddesi Uyarınca Tazminatın Belirlenmesi

Sözleşmenin işçi tarafından işverenin sözleşmeye aykırılığına dayalı olarak haklı sebeple feshinde tazminat/zarar miktarı işçinin sözleşmenin ifasındaki menfaati dikkate alınarak belirlenir.

Söz konusu tazminat miktarını; belirsiz süreli sözleşmelerde bildirim süreleri sonuna, belirli süreli sözleşmelerde ise süresi sonuna kadarki menfaatler oluşturacaktır.

Bu kapsamda; işçi belirsiz süreli iş sözleşmesinde bildirim süresi içinde gerçekleşecek ücreti ve diğer hakları talep edebilecektir. Burada ihbar süresi içinde uğranılan zararın talep edilmesi söz konusudur. İşçinin haklı fesih sonucu bir zarara uğramaması halinde tazminat talep hakkı bulunmaz.

Çıplak ücretin yanında kara katılma, ikramiye, bahşişlerin ve hatta işçinin mevcut yerleşim yerinde bir iş bulamaması halinde taşınma giderlerinin de tazminatın hesabında dikkate alınması gerekecektir. İşçinin yeni bir iş bulması için yaptığı masraflar haklı fesih nedeniyle uğranılan zarar olarak nitelendirilmez. Zira sözleşmenin süreli fesihle sona erdirilmesi durumunda da işçi bu masrafları yapacaktır.¹²

Belirli süreli iş sözleşmesinde ise bakiye sözleşme süresine ilişkin ücret tutarında tazminat değil, bakiye süre içindeki ücret alacakları dikkate alınarak belirlenecek bir tazminattan bahsedilecektir. Yargıtay 6098 sayılı TBK döneminde de belirli süreli iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden işçinin TBK'nın 437. maddesi uyarınca hak kazandığı bakiye süre alacağının TBK 408'deki (işverenin temerrüdü) esaslara göre hesaplama yapılması gerektiğine hükmetmiştir.¹³

¹¹ A.g.m.Bkz. Farklı görüş için H. Mollamahmutoglu, M. Astarlı, U. Baysal, İş Hukuku Lykeion Yayıncılık, Ankara Nisan 2022, s.826

¹² Gülsevil Alpagut, İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden Tarafın Tazminat Talep Hakkı, Çalışma ve Toplum Dergisi 2022/3, Sayı 74

¹³Y.22.HD.11.05.2016, E.2014/32170, K.2016/14419, İş Hukuku, H. Mollamahmutoglu, M. Astarlı, U. Baysal, Lykeion Yayıncılık, Ankara Nisan 2022, s.826



B) İşveren Tarafından Haklı Nedenle Fesihle TBK'nın 437/1.Maddesi Uyarınca Tazminatın Belirlenmesi

İşveren işçinin iş sözleşmesini haklı sebep kapsamında feshederse, tazminatın belirlenmesinde işverenin sözleşmenin ifasındaki çıkarı dikkate alınır. Sözleşme işçi tarafından bildirim süresine uyularak veya sözleşme süresinin bitimi ile sona ermiş olsaydı malvarlığı değeri ile fesih nedeniyle ortaya çıkan malvarlığı değeri arasındaki fark işverenin zararını oluşturacaktır.

Bu bağlamda süresinden önce fesih nedeniyle ortaya çıkan zarar kalemleri; işçinin yerine bulunan işçi nedeniyle ortaya çıkan maliyet, kaçırılan sözleşme fırsatları nedeniyle uğranılan kazanç kaybı, siparişin süresinde yerine getirilememesi nedeniyle müşterilere ödenen cezai şart, geçici işçiye yapılan ek ödemeler, diğer işçilerin bu sebeple fazla çalışmaları sonucu ortaya çıkan maliyetlerdir.

C) İş Kanunu'nun 26/2.Maddesi Kapsamında Tazminatın Belirlenmesi

İş Kanunu'nun 26/2. maddesi uyarınca iş sözleşmesini feshedenin tazminat talep hakkı, feshin İş Kanunu'nun 24/II ve 25/II. 'ye dayanması ve altı iş günlük hak düşümü süresi içinde yapılmasına bağlanmıştır.

İş sözleşmesini "Ahlak ve İyi niyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri" ne dayanarak fesheden tarafın tazminat talep hakkı kapsamında yine fesheden tarafın ifadaki yararı dikkate alınacaktır. Belirli süreli iş sözleşmesinde ifa yararı sözleşme süresi ile sınırlı olarak tespit edilir. Belirsiz süreli iş sözleşmesinde ise sözleşmenin süreli fesihle sona erdirilebileceği en yakın zaman parçası olarak bildirim süresi esas alınır.

a) İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından İş Kanunu'nun 25/II. maddesi Uyarınca Feshi

Belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından İş Kanunu'nun 25/II. maddesi uyarınca feshi halinde işverenin zararı, bakiye sözleşme süresi içinde ortaya çıkacak zarar tutarıdır.

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından İş Kanunu'nun 25/II. maddesi uyarınca feshinde ise işverenin ifadaki yararı bildirim süresi ile sınırlıdır. İşverenin zararın tespitinde zamansal sınır olarak bildirim süresi içinde ortaya çıkabilecek zarar kalemleri dikkate alınır. Ancak ihbar tazminatı zararın kapsamında dikkate alınmaz.

b) İş Sözleşmesinin İşçi Tarafından İş Kanunu'nun 24/II. maddesi Uyarınca Feshi

Belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından İş Kanunu'nun 24/II. maddesi uyarınca feshi halinde işçinin ifadaki yararı bakiye sözleşme süresi ile sınırlıdır. TBK'nın 438. maddesinde belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshine bağlanan bakiye sözleşme süresine ilişkin ücret tutarında tazminat zararın kapsamını oluşturur.



Bununla birlikte, TBK'nın 438/2. maddesinde yer alan "...işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir." hükmü uyarınca işçinin alacağı tazminattan indirimine gidilecektir.

Belirsiz süreli iř sözleşmesinin işçi tarafından İř Kanunu'nun 24/II. maddesi uyarınca feshinde ifa yararı bildirim süresinde ortaya çıkacak zarar ile sınırlıdır.

Burada, işveren tarafından bildirim süresine uyularak sözleşme feshedilseydi işçinin elde edebileceği yararlar dikkate alınacaktır.

4857 sayılı İř Kanunu'nun 26/2. maddesi uyarınca, işçi tarafından yapılan fesih nedeniyle bir tazminat talep hakkından söz edilebilmesi için bir zararın ortaya çıkması gerekmektedir.

İşçi tarafından İř Kanunu'nun 24/II. maddesi uyarınca yapılan fesihte ifa yararı bildirim süresine ilişkin ücret ve diğer haklardır. İşçinin hiçbir zarara uğramadığı hallerde tazminat talep hakkından söz edilemeyecektir.

isVerenim.com

BARIŐ ERDEM DANIŐMANLIK İŐ HUKUKU EKİBİ

