

## İş Sözleşmesinin İşçi Tarafından Haksız Feshi ile “Haklı Nedene Dayanan Süreli Feshi”ne İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler<sup>(\*)</sup>



*Some Remarks and Evaluations on the Termination of the Employment Contract by the Employee without Just Cause and on “the Termination with Notice based on Just Cause”*

**Artür KARADEMİR**



Doktor Öğretim Üyesi

*İstanbul Esenyurt Üniversitesi İşletme ve Yönetim Bilimleri Fakültesi*

*İngilizce İşletme Bölümü*

### Anahtar Kelimeler

*Götürü Tazminat,  
Ceza Koşulu,  
Kıdem Tazminatı,  
Haklı Neden,  
Haksız Fesih.*

### Öz

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız olarak derhâl feshedilmesi, aynı zamanda usulsüz fesih teşkil ettiğinden ötürü, İş Kanunu'na tâbi iş ilişkileri açısından İş Kanunu'nun 17. maddesi uygulanmalıdır. Belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız olarak derhâl feshinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun 439. maddesinde yazılı yaptırımın uygulama alanı bulacağı kabul edilmelidir. Öte yandan, TBK m. 439 hükmünde öngörülen yaptırımın “tazminat” olma niteliği, bu tutardan daha yüksek kararlaştırılan ceza koşulunun varlığı hâlinde, hem TBK m. 439 hükmünde öngörülen tazminatın hem de ceza koşulunun birlikte talep edilememesi gerektiği sonucunu doğurmaktadır. Çalışma konusunu teşkil eden ikinci sorun ise haklı nedeni bulunan ama bu nedene dayanmadan iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla sona erdiren işçinin kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmayacağına ilişkindir. Bu konuda öğretide ve yargı kararlarında birlik bulunmamaktadır. Bu çalışmada, anılan ihtimalde işçinin kıdem tazminatına hak kazanması gerektiği savunulmaktadır.

### Keywords

*Liquidated Damages,  
Contractual Penalty,  
Severance Pay,  
Just Cause,  
Termination without  
Cause.*

### Abstract

Since the termination without cause of an indefinite-term employment contract by the employee also constitutes a termination of the contract without abiding by the notice periods, article 17 of the Labor Code should be applied in terms of labor relations subject to the Labor Code. It should be accepted that in case of termination without cause of a fixed-term employment contract by the employee, the sanction written in article 439 of the Turkish Code of Obligations shall be applicable. On the other hand, given the fact that the nature of the sanction stipulated in article 439 TCO is considered as “compensation”, in case the penalty is higher than the amount of the compensation, both the compensation stipulated in article 439 TCO and the penalty requirement cannot be claimed together. The second problem that constitutes the subject of this study is whether the employee who has a justified reason but terminates the employment contract through termination abiding by the notice periods without relying on this reason shall be entitled to severance pay. There is no uniformity in doctrine and judicial decisions on this issue. In this study, it is argued that the employee will be entitled to severance pay in the mentioned scenario.

<sup>(\*)</sup> Araştırma Makalesi.

Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 18.04.2024, Kabul Tarihi: 13.05.2024.

## GİRİŞ

Bu çalışmada birbirinin tam tersi olarak nitelendirilebilecek iki ihtimal incelenmektedir. Birinci ihtimal belirsiz veya belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshidir. “Haksız fesih” kavramında tanımlanmamıştır. Haksız fesih, öğretide, haklı bir neden olmaksızın veya derhâl fesihte hak düşürücü sürenin geçmiş olmasına rağmen iş sözleşmesinin derhâl feshedilmesi olarak tanımlanmaktadır<sup>1</sup>. Kanunda öngörülen veya toplu yahut bireysel iş sözleşmesiyle kararlaştırılan usûle aykırı biçimde gerçekleştirilen fesihler de haksız fesih kavramına dâhil edilmektedir<sup>2</sup>.

İkinci ihtimalde ise, tam tersine, işçinin haklı bir nedeni olmasına rağmen, iş sözleşmesinin derhâl feshi yerine sözleşmenin süreli feshi tercih edilmektedir. Başka bir deyişle, ilk ihtimalde iş sözleşmesi haklı bir neden olmaksızın işçi tarafından derhâl feshedilmekte, ikinci ihtimalde ise haklı bir neden bulunmasına rağmen iş sözleşmesi işçi tarafından süreli fesih yoluyla sona erdirilmektedir.

Yukarıda zikredilen ihtimallere ilişkin öğretide fikir ayrılıkları mevcut olmakla birlikte, özellikle haklı nedenin bulunmasına rağmen iş sözleşmesinin bildirim süresi tanınarak feshedilmesi ihtimaline ilişkin Yargıtay uygulamasının yeknesaklık arz etmediğini belirtmek gerekmektedir. Bu nedenle, iş sözleşmesinin işçi tarafından “haksız feshi” ile “haklı nedene dayanan süreli feshi” noktasında ortaya çıkabilecek hukuki sonuçların incelenmesinde fayda vardır<sup>3</sup>.

## I. HAKSIZ FESİH

### A. Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde yaptırımın nasıl belirleneceği sorusu İş Kanunu’nun<sup>4</sup> (İş K.) 17. maddesi ile Türk Borçlar Kanunu’nun<sup>5</sup> (TBK) 439. maddesinin incelenmesini gerektirmektedir. Bilindiği üzere, TBK m. 439/1 işçinin haklı bir sebep olmaksızın aniden işi bırakması hâlinde işverenin işçinin aylık ücretinin dörtte birine eşit bir tazminatı talep edebileceğini düzenlemektedir. İş K. m. 17/4 uyarınca ise bildirim süresine riayet etmeyen işçi bildirim süresine ait ücreti talebi hâlinde işverene ödemekle yükümlüdür. TBK m. 439 hükmünde işaret edilen tazminat “*haksız fesih tazminatı*”<sup>6</sup>; İş K. m. 17/4 hükmünde yazılı tutar ise “*ihbar tazminatı*”<sup>7</sup> olarak adlandırılmaktadır. Öğretide, genel olarak, her iki tazminatın da “*götürü tazminat*” niteliğinde olduğu belirtilmektedir<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> SENYEN KAPLAN, Emine Tuncay: “Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler”, *Osman Güven Çankaya’ya Armağan*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, Ankara, 2010, s. 217; GÖKTAŞ, Seracettin: *Türk İş Hukukunda Haksız Fesih*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 115; BEDÜK, Mehmet Nusret: “İş Sözleşmesinin İşçi Tarafından Feshi ve Feshin Hukuki Sonuçları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2019, Cilt 27, Sayı 3, s. 694.

<sup>2</sup> Bkz. SÜZEK, Sarper: *İş Hukuku*, 23. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2023, s. 727; AKYİĞİT, Ercan: *İş Hukuku*, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 296; SÜMER, Halûk Hâdi: *İş Hukuku*, 26. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 124-125; SAVAŞ, F. Burcu: *İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012, s. 222-223.

<sup>3</sup> Çalışma konumuz iş sözleşmesinin “işçi tarafından” feshedilmesini kapsadığından ötürü, tekrara düşmemek adına, metin içerisinde ayrıca belirtilmediği müddetçe iş sözleşmesinin feshi ile kastedilenin sözleşmenin işçi tarafından feshedilmesi olduğuna belirtelim.

<sup>4</sup> 10.06.2003 tarihli ve 25134 sayılı Resmî Gazete.

<sup>5</sup> 04.02.2011 tarihli ve 27836 sayılı Resmî Gazete.

<sup>6</sup> KAR, Bektaş: “Haksız Fesih Tazminatı”, (Ed.) DOĞAN YENİSEY, Kübra: *Prof. Dr. Savaş Taşkent’e Armağan*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 7; GÜLVER, Ender: “Türk Borçlar Kanunu’nda İş Sözleşmesinin Derhâl Feshi”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 8, Sayı 31, s. 1026; GÖKTAŞ, s. 317; UTKU, Doruk: “Türk Borçlar Kanununun 439. Maddesi ve İş Kanunu Kapsamındaki İşçilerin İhbar Tazminatı Sorumluluğuna Etkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2016, Cilt 22, Sayı 3, s. 2783.

<sup>7</sup> NARMANLIOĞLU, Ünal: *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, 5. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 377; CENTEL, Tankut: *İş Hukuku Cilt: 1 Bireysel İş Hukuku*, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1992, s. 174; MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi / ASTARLI, Muhittin / BAYSAL, Ulaş: *İş Hukuku*, 7. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara, 2022, s. 957.

<sup>8</sup> İhbar tazminatı açısından bkz. NARMANLIOĞLU, s. 389; SÜZEK, s. 556; EKMEKÇİ, Ömer / YİĞİT, Esra: *Bireysel İş Hukuku*, 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2023, s. 638; GÖKTAŞ, s. 270; BİRİNCİ UZUN, Tuba: *Götürü Tazminat*, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2015, s. 204. İhbar tazminatı için “*yasadan doğan götürü tazminat*” ifadesini kullanan bazı Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 16.11.2015, E. 2015/25196, K. 2015/32433; Yargıtay, 9. HD, T. 29.09.2011, E. 2009/22398, K. 2011/33904 (Legalbank). Haksız fesih tazminatı açısından bkz. SÜZEK, s. 733-734; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 909; CANİKLİOĞLU, Nurşen: “İş Kanununun 10. Yılında Belirli Süreli İş Sözleşmesi ile Kısmi Süreli İş Sözleşmesi ve Uygulamada Yaşanan Sorunlar”, (Ed.)

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde ortaya çıkan yaptırıma ilişkin öğretide ağırlıklı olarak TBK m. 439 ile İş K. m. 17/4 düzenlemelerinden hareketle açıklamalar getirilmekle birlikte fikir birliğinden de bahsedilememektedir. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre “*aniden işi bırakma*”nın yaptırımına ilişkin TBK m. 439 ile getirilen (dörtte birlik) sınırlama, işçinin korunmasına yönelik temel ilkenin de bir gereği olarak İş Kanunu’na tâbi işçilere de uygulanmalıdır<sup>9</sup>.

Öğretideki diğer görüşe göre ise İş K. m. 17/4 hükmünde düzenlenen ihbar tazminatının tutarı TBK m. 439 hükmünde yazılı tutardan fazladır. Bu durum, İş Kanunu’na tâbi bir işçiyi Türk Borçlar Kanunu’na tâbi bir işçiye nazaran daha dezavantajlı konuma düşürmektedir ki bu da İş Kanunu’nun amacıyla bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla İş K. m. 17/4 ile TBK m. 439 açısından örtülü boşluğun bulunduğu kabul edilmelidir. Örtülü boşluk, TBK m. 439 hükmünün İş Kanunu’na tâbi iş ilişkilerine kıyasen uygulanması ve İş K. m. 17/4 ile belirlenen ihbar tazminatı tutarının amaca uygun sınırlandırılması suretiyle doldurulmalıdır. Şu durumda, TBK m. 439 ile belirlenen tazminat tutarı İş Kanunu’na tâbi iş ilişkileri açısından da uygulanmalı ancak işverenin ek zararının bulunması hâlinde, bu zarar en fazla İş K. m. 17/4 hükmünde işaret edilen ihbar tazminatı tutarı kadar olabilmelidir<sup>10</sup>.

İleri sürülen bir diğer görüş uyarınca İş Kanunu’na tâbi işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini haksız feshi usûlsüz feshe tahvil edilmelidir. Zira TBK m. 439 uyarınca işverenin ek zararlarını ispatlayamaması durumunda işçinin ücretinin dörtte birine karşılık gelen tutar İş K. m. 17/4 uyarınca ödenmesi gereken ihbar tazminatı tutarından çok daha düşüktür. Bu nedenle, İş Kanunu’na tâbi işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini haksız olarak feshetmesi hâlinde işçinin İş K. m. 17/4 uyarınca ihbar tazminatından sorumlu olması gerekmektedir<sup>11</sup>. Yargıtay uygulaması da aynı yöndedir<sup>12</sup>. Aynı sonucun Basın İş Kanunu<sup>13</sup> ile Deniz İş Kanunu’na<sup>14</sup> tâbi iş ilişkileri açısından da benimsenmesi gerekmektedir<sup>15</sup>.

Bazı yazarlar ise belirsiz süreli iş sözleşmesinin haksız feshinin aynı zamanda usûlsüz bir fesih teşkil ettiğini; usûlsüz feshin sonuçlarının ise zaten İş K. m. 17/4 ile düzenlendiğini; dolayısıyla ortada bir boşluk bulunmadığını ifade etmektedirler<sup>16</sup>. Kanımızca da bu görüş isabetlidir. Gerçekten TBK m. 439 işi “*aniden işi bırakan*” işçiye uygulanacak yaptırımı düzenlerken, bildirim süresine uymama hâline (usûlsüz feshe “de”) işaret etmektedir. Kanunun sistematik yorumu da aynı sonuca ulaşılmasını gerektirmektedir. Sonuçta, TBK m. 439, “*İşçinin haksız olarak işe başlamaması veya işi bırakması*” kenar başlığını taşımakla birlikte, bu hüküm “*IV. Derhâl Fesih*” üst başlığı altında düzenlenmiştir. Ayrıca bir önceki maddede işverenin haksız feshi hâlinde işçinin belirsiz süreli iş sözleşmeleri açısından “*bildirim süresine*” isabet eden ücreti talep edebileceği yazılıdır. Hâl böyle olunca, iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshine ilişkin TBK m. 439 düzenlemesinin bildirim süresine uyulmamasına işaret ederek usûlsüz fesih eylemini de içeren bir hüküm olduğu kabul edilmelidir<sup>17</sup>. Şu durumda, İş

KÖSEÖĞLU, Ali Cengiz: *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu*, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 2016, s. 178; EKMEKÇİ / YİĞİT, s. 620; BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz: *Belirli Süreli İş Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 366; GÖKTAŞ, s. 270.

<sup>9</sup> ŞİŞLİ, Zeynep / DULAY YANGIN, Dilek: “Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İhbar Önellerinin Sözleşme ile Artırıldığı Hallerde İşçinin İhbar Tazminatı Sorumluluğu”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2014, Cilt 4, Sayı 2, s. 88-89.

<sup>10</sup> UTKU, s. 2780 vd.

<sup>11</sup> GÖKTAŞ, s. 320.

<sup>12</sup> Türk Borçlar Kanunu’nun yürürlüğünden önce aynı yöndeki uygulama için bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 24.10.2008, E. 2007/30188, K. 2008/28444 (Legalbank). Ayrıca bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 15.10.2012, E. 2010/25274, K. 2012/34290. Kararlar ile bu kararları isabetli bulan açıklamalar için bkz. GÖKTAŞ, s. 318. Türk Borçlar Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra, (işverenin sorumlu olduğu haksız fesih tazminatına ilişkin olmakla birlikte) aynı yönde bkz. Yargıtay, 22. HD, T. 01.06.2017, E. 2017/7172, K. 2017/13209 (Legalbank).

<sup>13</sup> 20.06.1952 tarihli ve 8140 sayılı Resmî Gazete.

<sup>14</sup> 29.04.1967 tarihli ve 12586 sayılı Resmî Gazete.

<sup>15</sup> GÖKTAŞ, s. 334-335, 344.

<sup>16</sup> YÜREKLİ, Sabahattin: *Türk Borçlar Kanunu’na Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 317; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 909.

<sup>17</sup> Ayrıca bkz. “*Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bu tazminat, işçi bakımından ihbar tazminatına karşılık gelmektedir*” (ÖZDEMİR, Erdem: “Yeni Borçlar Kanununun İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkisi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 2012, Sayı 27, s. 33).

Kanunu'na tâbi iş ilişkilerinde, belirsiz süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından usûlsüz feshi özel bir düzenlemeye (İş K. m. 17/4) konu edilmiş olduğundan, TBK m. 439 hükmünün doğrudan doğruya İş Kanunu'na tâbi işçilere uygulanması mümkün değildir.

## B. Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshi

### 1. Haksız Feshe Uygulanacak Yaptırımın Hukukî Sebebinin ve Kapsamının Tespiti

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin usûlsüz feshine ilişkin İş K. m. 17/4 hükmünün belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshi hâlinde uygulanamayacağı açıktır. Zira belirli süreli iş sözleşmesi ile feshi bildirim süresi birbiriyle bağdaşmamaktadır<sup>18</sup>. Öyle ki, Yargıtay işveren tarafından ihbar tazminatı ödenmiş olmasını sözleşmenin belirli süreli olmadığına göstergesi olarak kabul etmektedir<sup>19</sup>. Hemen belirtelim ki, belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde ortaya çıkacak yaptırımın hangi hukukî sebebe dayandırılacağı hususunda öğretilerde fikir birliği bulunmamaktadır.

Öğretilerde ileri sürülen bir görüşe göre İş Kanunu'na tâbi belirli süreli iş sözleşmeleri açısından TBK m. 439 uygulama alanı bulmamaktadır. Zira İş Kanunu'nda sadece bir hâlde işverenin zararı olmasa da haksız fesih nedeniyle işçinin sorumluluğu bulunmaktadır. Bu hâl de İş K. m. 23 ile düzenlendiği üzere sözleşme süresinin bitmesinden önce işini bırakıp başka bir işverenin işine giren işçinin sorumluluğudur. Şu durumda işveren, işçinin salt haksız feshi nedeniyle haksız fesih tazminatına değil, zararı varsa genel hükümlere göre tazminata hak kazanabilmektedir<sup>20</sup>.

Öğretilerde ileri sürülen diğer görüşe göre ise İş K. m. 23 işçinin başka bir işverenin işine girmesi hâlinde yeni işverenin sorumluluğunu düzenlediğinden ötürü, işçinin başka bir işverenin işine girmesi hâli için olmasa bile, başka bir işverenin işine girmemesi hâli açısından boşluk bulunmaktadır. Bu boşluğun da genel kanun olan TBK (m. 439) vasıtasıyla doldurulması mümkündür. Bu durumda, başka bir işverenin işine girmemiş olan işçinin belirli süreli iş sözleşmesini haksız feshi nedeniyle ücretinin dörtte biri tutarındaki tazminattan sorumlu olması gerekmektedir<sup>21</sup>.

Katıldığımız diğer görüş uyarınca İş Kanunu'nda belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. İşçinin sorumluluğu açısından ortaya çıkan bu boşluğun TBK m. 439 hükmü ile giderilmesi gerekmektedir<sup>22</sup>. Kanaatimizce İş K. m. 23 hükmünün belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde TBK m. 439 hükmünü tümüyle bertaraf edecek şekilde yorumlanması mümkün değildir. Zira, her şeyden önce İş K. m. 23 doğrudan doğruya işçinin sorumluluğunun ayrıntılı ve özel olarak düzenlendiği bir kural getirmemektedir. İş K. m. 23 uyarınca iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde “işçinin sorumluluğu yanında, ayrıca yeni işveren de ... sorumludur”. Madde gerekçesine göre de “... eski işverenin herhangi bir zararı söz konusu olmasa dahi, işçi ile birlikte yeni işveren de sorumlu tutulabilecektir.”. Öğretilerde İş K. m. 23 metninde yer alan

<sup>18</sup> Karş. TBK m. 430. Belirtelim ki TBK m. 430, genel olarak, belirli süreli iş sözleşmesinin fesih bildirimleriyle sona erdirilebileceğinin taraflarca kararlaştırılabileceğini düzenlemektedir. Oysa TBK m. 430 hükmü mehz İsviçre Borçlar Kanunu'nun 334. maddesinden tercüme edilirken, mehz kanunda bulunmayan “aksi kararlaştırılmadıkça” ifadesinin madde metnine eklenmesi isabetli olmamıştır. Öğretilerde haklı olarak, belirli süreli iş sözleşmesini düzenleyen TBK m. 430 hükmünde yer alan “fesih” ibaresinin “sözleşmenin yenilenmeyeceğini haber verme” anlamında kullanıldığı ifade edilmektedir. TBK m. 430 hükmüne ilişkin görüş ve açıklamalar için bkz. EYRENCİ, Öner / TAŞKENT, Savaş / ULUCAN, Devrim / BASKAN, Esra: *İş Hukuku*, 10. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 178; SÜZEK, 536; SOYER, Polat: “Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin ‘Yeni’ Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 2, Sayı 22, s. 12; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, 405; BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, s. 312; BAYSAL, Başak / MUTLAY, Faruk Barış: “Yeni Borçlar Kanununun ‘Genel Hizmet Sözleşmesi’ne İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2011, Cilt 3, Sayı 30, s. 240, dn. 6.

<sup>19</sup> Bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 02.03.2009, E. 2008/16625, K. 2009/5565; Yargıtay, 9. HD, T. 12.05.2008, E. 2007/35913, K. 2008/12011; Yargıtay, 9. HD, T. 20.11.2006, E. 2006/21684, K. 2006/30411; Yargıtay, 7. HD, T. 10.10.2013, E. 2013/10057, K. 2013/16694 (Legalbank).

<sup>20</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, 909; KAR, s. 9.

<sup>21</sup> GÖKTAŞ, s. 316.

<sup>22</sup> SÜZEK, s. 733; URHANOĞLU, İftar: “Yargıtay Kararları Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Süresi İçerisinde Haksız Fesih ile Sona Ermesi”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, Cilt 12, Sayı 1, s. 104; YÜREKLİ, s. 318.

“işçinin sorumluluğu yanında” ifadesi ile esasen yeni işverenin sorumluluğunun düzenlendiği belirtilmektedir. Yoksa, işçinin sorumluluğuna başvurabilmek zarar koşuluna bağlıdır<sup>23</sup>. O hâlde, İş K. m. 23 hükmünün ayırıcı özelliği, maddede sayılan koşulların gerçekleşmesi durumunda işverenin zarar görmesi şartı aranmaksızın, işçi ile birlikte yeni işverenin de sorumlu olacağı düzenlenmiş olmasıdır.

İş K. m. 23 hükmünün uygulama alanı bulduğu hâllerde, işçinin sorumluluğuna başvurulabilmesi için ister işverenin zararını ispat etmesi şartı aransın, isterse aranmasın, bu düzenlemenin işçinin sorumluluğunun kapsamına ilişkin bir hüküm içermediği açıktır. İşçinin sorumluluğunun kapsamının; diğer bir ifadeyle, tazminat borcunun kapsamının nasıl belirleneceğine ilişkin ortaya çıkan bu sorunun çözümü (boşluğun giderilmesi) noktasında genel kanun içindeki özel hüküm olan TBK m. 439 hükmünde belirlenen dörtte birlik tazminat talebi gündeme gelecektir. Dolayısıyla, İş K. m. 23 hükmünden hareketle TBK m. 439 hükmünde öngörülen haksız fesih tazminatının uygulanma kabiliyetinin bulunmadığı biçimindeki yorum tarzına iştirak edemiyoruz.

Belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde TBK m. 439 hükmünün uygulanma kabiliyetinin bulunduğunu tespit ettikten sonra, objektif koşulların bulunmaması nedeniyle esasen belirsiz süreli sayılan iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız feshinin akıbetini de değerlendirmek gerekmektedir. Bilindiği üzere, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi son yıllarda verdiği kararlarında, objektif koşul bulunmaması nedeniyle sözleşmenin belirsiz süreli olduğu iddiasına dürüstlük kuralı vasıtasıyla sınır çizmektedir. Öğretide ileri sürülen görüşlere<sup>24</sup> paralel gelişen Yargıtay uygulamasına göre belirli süreli iş sözleşmesi akdedilebilmesi için objektif koşulların bulunması mecburiyeti işçiyi koruyan bir düzenlemedir. Dolayısıyla, hakkın amacı dışında kullanılması anlamına gelecek şekilde, işverenin objektif koşul yokluğunu ileri sürerek işçinin bakiye süre ücreti talebinin reddini sağlayamaması gerekmektedir<sup>25</sup>. Yargıtay uygulamasındaki gerekçeler, objektif koşulların bulunmaması nedeniyle ilk tahlilde belirli süreli olarak akdedilmiş olmasına rağmen belirsiz süreli sayılması gereken iş sözleşmesinin haksız feshinde, işverenin işçi aleyhine olacak şekilde İş K. m. 17/4 hükmünde düzenlenen ihbar tazminatını talep edemeyeceği; aksine, sanki sözleşme geçerli bir belirli süreli iş sözleşmesiymiş gibi yine TBK m. 439 hükmünde düzenlenen haksız fesih tazminatını talep edebileceği sonucunu doğurmaktadır.

## 2. Haksız Fesih Tazminatı ile Ceza Koşulu Arasındaki İlişki

Haksız fesih tazminatı ile ceza koşulu arasındaki ilişkinin incelenmesi başlıca iki sorunun cevaplandırılması ihtiyacını beraberinde getirmektedir. Birinci soru, TBK m. 439 hükmünde yer alan dörtte birlik tazminat sınırlamasına rağmen tarafların haksız feshine bağlanan ceza koşulu kararlaştırıp kararlaştırmayacaklarına ilişkindir. Bu soruya olumlu cevap verilmesi durumunda ise ceza koşuluyla birlikte ayrıca haksız fesih tazminatının da talep edilebilip edilemeyeceğinin cevaplandırılması gerekmektedir.

Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda<sup>26</sup> olduğunun aksine<sup>27</sup>, TBK m. 439 hükmünde yer alan haksız fesih tazminatına ilişkin sınırlamanın mutlak veya nispi emredici olduğuna ilişkin bir düzenleme bu-

<sup>23</sup> ALPAGUT, Gülsevil: “Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 8, Sayı 31, s. 934-395. Aynı yönde bkz. ALPAGUT, Gülsevil: *Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi*, TÜHİS Yayınları, Ankara, 1998, s. 191. TBK m. 439 düzenlemesinin bulunmadığı eBK dönemine ilişkin açıklamalarda bulunan yazara göre, “işçinin yeni işe girmesi, salt zararın maddede öngörülen şartların gerçekleşmesi durumunda yeni işverenden talep edilebilmesi imkanını vermektedir. İşverenin, işçiden zararının tazminini genel hükümler uyarınca (BK.m.96 vd.) talep etmesi mümkündür.”. Aynı yönde bkz. BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, s. 369.

<sup>24</sup> ALP, Mustafa: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yargıtay Tarafından Resen Belirsiz Süreli İş Sözleşmesine Dönüştürülmesi”, (Ed.) DOĞAN YENİSEY, Kübra: *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 489 vd.; DOĞAN YENİSEY, Kübra: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 70; KABAKCI, Mahmut: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Geçersizliğinin İşçi ve İşveren Açısından Farklı Değerlendirilmesi Gereği”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 2014, Cilt 72, Sayı 2, s. 132; GÜZEL, Ali: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Hukuki Nitelemesi -Haksız Feshe Bağlı Tazminat ve Cezai Şart”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2022, Cilt 3, Sayı 74, s. 1712 vd.

<sup>25</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 13.06.2022, E. 2022/6065, K. 2022/7555; Yargıtay, 9. HD, T. 27.01.2021, E. 2020/2390, K. 2021/2568; Yargıtay, 9. HD, T. 15.09.2020, E. 2016/22178, K. 2020/7846 (Legalbank).

<sup>26</sup> AS 27 31, Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht).

lanmamaktadır. Dolayısıyla haksız feshin yaptırımına ilişkin TBK m. 439 ile mutlak bir üst sınır getirildiğinden bahsedilemez. Bu nedenle TBK m. 420 hükmüne uygun biçimde karşılıklı olması şartıyla belirli süreli iş sözleşmesini haksız fesheden işçi aleyhine haksız feshe bağlanan ceza koşulu kararlaştırılabilir<sup>28</sup>.

Belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde ceza koşulu kararlaştırılabileceğini tespit ettikten sonra, cevaplandırılması gereken ikinci soru, hem haksız fesih tazminatının hem de ceza koşulunun birlikte talep edilip edilemeyeceğine ilişkindir. İlk tahlilde, haksız fesih tazminatının götürü tazminat olma niteliği; dolayısıyla ceza koşulundan farklı bir mahiyeti haiz olması, bu iki tutarın işveren tarafından birlikte talep edilebileceği kanaatini uyandırabilecektir. Öğretide de hem haksız fesih tazminatı açısından hem de haksız fesih tazminatı ile (götürü tazminat olması itibarıyla) aynı mahiyeti haiz olan ihbar tazminatı açısından bu sonuca varan görüşler mevcuttur<sup>29</sup>. Nitekim uygulamada da davacının ihbar tazminatına hak kazanmış olmasının ayrıca ceza koşulunu talep etmesine engel teşkil etmediğine karar verilmektedir<sup>30</sup>.

Öğretide ileri sürülen diğer görüşe göre de ceza koşulu ile birlikte haksız fesih tazminatı talep edilebilecektir. Öte yandan, bunun için sözleşmede bu iki yaptırımın birlikte talep edilebileceğine yönelik bir kararlaştırmanın mevcut olması gerekmektedir. Taraflarca bu yönde bir kararlaştırma yapılmamış olması durumunda, ceza koşulunun “seçimlik” olduğu kabul edilmeli ve haksız fesih tazminatıyla birlikte talep edilmesi mümkün görülmemelidir<sup>31</sup>.

TBK m. 439 hükmünde düzenlenen haksız fesih tazminatının “götürü tazminat” olduğu kabul edilecek olursa, kanaatimizce ceza koşulu ile haksız fesih tazminatı birlikte talep edilemez. Her ne kadar, haksız fesih tazminatına hükmedilebilmesi için işverenin zararının bulunmasına veya zararını ispat etmesine ihtiyaç bulunmasa da, götürü tazminat, bir “tazminat” olması nedeniyle “zarar” düşüncesine dayanmaktadır<sup>32</sup>. Gerçekten, götürü tazminat tazmin edilmesi gereken zarar miktarının önceden ve götürü olarak belirlenmesini ifade etmektedir<sup>33</sup>. Bu tazminat ile sözleşmenin ihlal edilmesiyle meydana gelen tipik zarar tespit edilmektedir<sup>34</sup>.

İşçinin işi aniden bırakması nedeniyle sorumlu olduğu tazminat, işverenin sözleşmenin ifasındaki menfaatine karşılık gelen olumlu zararını teşkil etmektedir<sup>35</sup>. Yani TBK m. 439 bağlamındaki haksız fesih tazminatı ifanın alternatifi değildir. Haksız fesih tazminatıyla karşılanmak istenen zarar kanun tarafından götürü olarak önceden belirlenmiş durumdadır. Yoksa bu götürü tazminat, ceza koşulundan

<sup>27</sup> Bkz. Art. 361 OR. Anılan maddede, işçinin haklı bir sebep olmaksızın işi aniden bırakmasının yaptırımını düzenleyen Art. 337d OR hükmünün mutlak emredici olduğu belirtilmektedir.

<sup>28</sup> SÜZEK, s. 734; BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, s. 372-373; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 921; DOĞAN YENİSEY, Kübra: “İş Hukukunda Cezaî Şart”, *İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri*, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012, s. 32 vd.; BAYCIK, Gaye: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018 (Değerlendirme), s. 177. İşçinin aniden işi bırakması şeklinde beliren haksız feshe bağlanan ceza koşulunun Yargıtay tarafından da geçerli kabul edildiğine ilişkin bkz. URHANOĞLU, s. 114. Buna karşılık, TBK m. 439 hükmünün mutlak emredici olduğu görüşü için bkz. YÜREKLİ, s. 321. Aynı yönde bkz. SENYEN KAPLAN, Emine Tuncay: *Bireysel İş Hukuku*, 13. Baskı, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2023, s. 498. Yazar TBK m. 439 hükmünün mutlak emredici olduğunu belirterek ilave ceza koşulu kararlaştırılmayacağı kanaatindedir. Ayrıca bkz. GÖKTAŞ, s. 270. TBK m. 439 hükmünün nispi emredici olduğunu ifade eden yazara göre söz konusu hüküm işçi aleyhine değiştirilemez fakat bu sonuç işçi aleyhine ceza koşulu öngörülmesine engel değildir. Öte yandan karşı. GÖKTAŞ, s. 318. Yazar TBK m. 439 hükmünün mutlak emredici olduğunu ve ilave ceza koşulu öngörülemeyeceğini belirtmektedir.

<sup>29</sup> Bkz. BAYCIK, *Değerlendirme*, 189-190; YAYVAK NAMLI, İrem: *İş Hukukunda Cezaî Şart*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 348-349, 365-366.

<sup>30</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 10.11.1992, E. 1992/6312, K. 1992/12426 (Legalbank). Aynı yönde bkz. Bursa BAM, 9. HD, T. 17.05.2018, E. 2018/815, K. 2018/1025 (Legalbank).

<sup>31</sup> URHANOĞLU, s. 114.

<sup>32</sup> BİRİNCİ UZUN, s. 148.

<sup>33</sup> BİRİNCİ UZUN, s. 65; PARLAK BÖRÜ, Şafak: “Götürü Tazminat Kavramına Bir Bakış”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2017, Cilt 29, Sayı 129, s. 198.

<sup>34</sup> PARLAK BÖRÜ, s. 209.

<sup>35</sup> YÜREKLİ, s. 317; GÖKTAŞ, s. 268; UTKU, s. 2760 vd.

farklı olarak<sup>36</sup> zarar kavramı ile bağıni tümüyle kopartmış; zarar kavramından ayrı düşünülmesi gereken bir yaptırım değildir. Nitekim bu husus TBK m. 439/1 c. 2 uyarınca “işverenin, ayrıca ek zararlarının giderilmesini isteme hakkı da vardır” biçimindeki ifadeden de anlaşılabilir.

Borçlar hukuku kuralları itibarıyla karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdü nedeniyle ifa yerine istenebilen olumlu zararın (TBK m. 125/2); borcun ifasının imkânsızlaşması hâlinde ifa yerini alan tazminat borcunun (TBK m. 112) veya borcu gereği gibi ifa etmeme nedeniyle uğranılan zararın (TBK m. 112) ceza koşulunu aşan kısmı borçludan talep edilebilmektedir<sup>37</sup>. Şu durumda, eğer zarar, ceza miktarından düşükse veya ona eşitse borçlu sadece zararı da karşılayan ceza tutarını ödemekle borcundan kurtulabilir<sup>38</sup>. Hâl böyle olunca, haksız fesih hâlinde (götürü) tazminat miktarı (işçinin ücretinin dörtte biri) ceza koşuluyla belirlenen miktardan daha düşükse, haksız fesih tazminatı ile ceza koşulu tutarı birlikte talep edilemeyecek; sadece haksız fesih tazminatı tutarını da içeren (haksız fesih tazminatı tutarından daha yüksek olan) ceza koşulu talep edilebilecektir. Bu noktada, örneğin “belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin işi haklı neden olmaksızın aniden bırakması hâlinde ücretinin dörtte birine eşit bir tutarın yanı sıra ayrıca belli bir miktar para ödeyeceği”ne ilişkin sözleşmesel bir hükmün bir bütün olarak ceza koşulu olarak mı değerlendirileceği, yoksa sözleşme hükmünde yer alan dörtte birlik sınırlamanın TBK m. 439 lafzının bir tekrarı mı olduğu tartışma konusu olabilecektir. Şayet ilk seçenek tercih edilirse, işçi aleyhine hem haksız fesih tazminatı tutarı hem de kararlaştırılan ceza koşulu tutarına hükmedilecektir. Zira bu seçenek, hem haksız fesih tazminatının hem de belli bir miktar paranın birlikte tek bir ceza koşulu olarak belirlenmiş olmalarına ilişkindir. Fakat bu ihtimalde dahi, yine yukarıda borçlar hukukundan kaynaklanan esaslar nedeniyle, ilave bir haksız fesih tazminatına daha hükmedilemeyecektir.

Doğaldır ki, kanunda düzenlenen yaptırımların sözleşmede belirtilmiş olmasının bir tekrardan mı ibaret olduğu, yoksa taraf iradelerinin ilave bir sonuca mı ulaşmak istedikleri sözleşmenin yorumuna ilişkin bir meseledir. “Belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin işi haklı neden olmaksızın aniden bırakması hâlinde ücretinin dörtte birine eşit bir tutarın yanı sıra ayrıca belli bir miktar para ödeyeceği”ne ilişkin sözleşmesel hükmün, bir bütün olarak ceza koşulu biçiminde yorumlanması, gerek “borçlu lehine yorum” ilkesiyle, gerekse “düzenleyen aleyhine yorum ilkesi”yle bağdaşmayacaktır<sup>39</sup>. Bu nedenle, örnekte gösterilen sözleşme hükmünün tamamının bir ceza koşulu olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir. Bu sonuç, işçi lehine yorum ilkesiyle de uyumlu olur. Bu durumda, borçlu işçinin sadece haksız fesih tazminatı tutarından daha yüksek olan ceza koşulundan sorumlu olacağı; bu ceza koşuluna ek olarak ayrıca haksız fesih tazminatının işçiden talep edilemeyeceği sonucuna ulaşılmalıdır.

Son olarak belirtelim ki, haksız fesih tazminatı (işçinin ücretinin dörtte biri) kararlaştırılan ceza koşulunu aşyorsa, işveren işçinin ücretinin dörtte birine kadar olan kısmı zararının bulunduğu ispat etme şartı aranmaksızın talep edebilecektir. Kuşkusuz, haksız fesih tazminatını da aşan oranda bir zararının bulunduğu iddia eden işverenin, bu ek zararının da TBK m. 439/1 c. 2 hükmüne dayanarak tazmin edilmesini talep etme hakkı vardır.

## II. HAKLI NEDENE DAYANAN SÜRELİ FESİH

### A. Süreli Fesih

Bilindiği üzere, iş sözleşmesinin feshi, genel olarak, süreli fesih ve derhâl fesih olmak üzere iki farklı fesih türü üzerinde şekillenmektedir. “Süreli fesih” başlıklı İş K. m. 17 uyarınca iş sözleşmesini

<sup>36</sup> Götürü tazminatın ceza koşulundan farklı yönlerine ilişkin bkz. BİRİNCİ UZUN, s. 146 vd.

<sup>37</sup> FURRER, Andreas / MÜLLER-CHEN, Markus / ÇETİNER, Bilgehan: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 662-663.

<sup>38</sup> TERCIER, Pierre / PICHONNAZ, Pascal / DEVELİOĞLU, H. Murat: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 483.

<sup>39</sup> Yukarıda belirtilen yorum ilkelere ilişkin bkz. SARIKAYA, Murat: *Sözleşmenin Yorumu*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019, s. 305 vd.

fesheden taraf, işçinin hizmet süresine bağlı olarak belli bir süre önceden karşı tarafa bildirimde bulunmakla yükümlüdür (İş K. m. 17/2). Aksi takdirde, bildirim süresine uymayan taraf karşı tarafa bildirim süresine ait ücreti ödemek zorundadır (İş K m. 17/4).

Deniz İş Kanunu'nda fesih bildirim hakkı altı aylık süreyle sınırlanmış olmakla, bu farklılık dışında, bildirim süreleri açısından İş Kanunu'nda yer alan fesih bildirim süreleri tekrar edilmiştir (DİK m. 16). Türk Borçlar Kanunu'nda ise İş Kanunu'nda olduğundan farklı bildirim süreleri öngörülmüştür (TBK m. 432/2), Basın İş Kanunu'ndaki bildirim süreleri de İş Kanunu'ndaki bildirim sürelerinden farklı olmakla birlikte, Basın İş Kanunu işveren ile gazeteciyi de farklı bildirim sürelerine tâbi kılmıştır (BİK m. 6/4, m. 7).

İş sözleşmesinin süreli feshi hâlinde karşı tarafın önceden haberdar edilmesini sağlayan bildirim süresi, işverenin bildirim süresi içinde yeni bir işçi bulmasını; işçinin ise bu sürede yeni bir iş bulmasını sağlamaya yöneliktir<sup>40</sup>. İş sözleşmesi, bildirim süresi sonuna kadar geçerli bir iş sözleşmesi olarak yürürlüğünü sürdürmektedir. Bildirim süresinin sona ermesiyle de iş sözleşmesi feshedilmiş olmaktadır<sup>41</sup>. Bildirim süresi içinde iş sözleşmesi yürürlükte olduğu için bu sürede tarafların iş sözleşmesinden kaynaklanan hak ve borçları devam etmektedir<sup>42</sup>. Belirtelim ki, iş sözleşmesinin süreli feshinde, fesih sebebinin belirtilmemiş olması feshi tek başına “*usûlsüz fesih*” hâline getirmemektedir. Öte yandan, sebep belirtilsin veya belirtilmesin, fesih iradesinin ortaya konulmuş olması gerektiği açıktır<sup>43</sup>.

## B. Derhâl Fesih

“Derhâl fesih” iş sözleşmesinin kimin tarafından feshedildiğine göre “*haklı nedenle derhâl fesih hakkı*” başlığı altında İş K. m. 24 ve m. 25 hükmünde düzenlenmiştir. Bu fesih türünde bildirim süresinin beklenmesine ihtiyaç bulunmamaktadır. Nitekim Deniz İş Kanunu da derhâl feshi “*önelsiz fesih*” başlığı altında düzenlemekte (BİK m. 14), Basın İş Kanunu'nda ise derhâl fesih hakkına ilişkin hüküm “*ihbar mühletini beklemeksizin fesih hakkı*” başlığını taşımaktadır (BİK m. 11).

“Derhâl fesih”, “*haklı fesih*” olarak da adlandırılmaktadır<sup>44</sup>. Gerçekten, haklı nedenlerin varlığı hâlinde, güven ilişkisinin “çöktüğü” ve iş ilişkisinin “çekilmez” hâle geldiğinden bahisle, iş ilişkisine feshi bildirim süresi kadar kısa bir zaman dilimi için dahi devam edilmesi haklı nedeni doğuran olaya muhatap olan taraftan beklenememektedir<sup>45</sup>. Bununla birlikte, haklı nedeni olan işçi veya işverenin iş sözleşmesini derhâl feshetmek zorunda olduğundan da bahsedilememektedir. Başka bir deyişle, haklı nedenin varlığına rağmen işçinin veya işverenin sözleşmeyi feshetmeyi tercih etmemesi de mümkündür. Bu husus, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 16. ve 17. maddelerinde işçinin veya işverenin haklı nedenlerinin bulunması hâlinde sözleşmeyi “*dilirse*” feshedebilecekleri biçimindeki anlatımla ortaya konulmuştur<sup>46</sup>. “*Dilirse*” ifadesi 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24. ve 25. maddelerinde yer almamakla birlikte, aynı sonuç yürürlükteki kanun açısından da geçerlidir.

<sup>40</sup> SÜZEK, s. 544; ÖZKARACA, Ercüment: “Aralıklı Çalışmalarda İhbar Tazminatı (Karar İncelemesi)”, *Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Aylık Dergisi*, 2022, Sayı 137, s. 6.

<sup>41</sup> İşçiye bildirim süresinin sonunda iş sözleşmesinin sona erdiğini bildiren bir yazı verilmesi ayrı bir fesih bildiri-  
minin sonucunu ortaya koyan bir yazı niteliğindedir. Açıklama için bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 25.12.2014, E. 2013/7091, K. 2014/40335 (Legalbank).

<sup>42</sup> NARMANLIOĞLU, s. 350 vd.; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 946; SÜZEK, s. 548-549.

<sup>43</sup> Örneğin, işçinin çalıştığı şubenin kapatılacağını biliyor olması, tek başına işveren tarafından fesih bildiriminde bulunulduğu veya bildirim süresi tanındığı biçiminde yorumlanamaz. Somut olay için bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 03.02.2011, E. 2009/3436, K. 2011/2260 (Legalbank).

<sup>44</sup> CENTEL, s. 179; AKYİĞİT, s. 245; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 799; YÜREKLİ, s. 256.

<sup>45</sup> AKYİĞİT, s. 246; KARADEMİR, Artür: *İş Güvencesinde Son Çare İlkesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 137.

<sup>46</sup> CENTEL, 1992, s. 180; ÇELİK, Nuri: *İş Hukuku Dersleri*, 7. Baskı, Marmara Üniversitesi Eğitim ve Yardım Vakfı Yayınları, İstanbul, 1985, s. 172.



## C. Haklı Nedenin Mevcut Olmasına Rağmen İş Sözleşmesinin Süreli Fesih Yoluyla Sona Erdirilmesinin Kıdem Tazminatı Üzerindeki Etkisi

### 1. Genel Olarak

Haklı nedeni bulunan işçinin bu nedene dayanarak iş sözleşmesini derhâl (bildirimsiz) feshetmesi ve asgari bir yıllık hizmet koşulunu taşıması hâlinde iş sözleşmesinin feshi nedeniyle kıdem tazminatına hak kazanacağı açıktır. Nitekim hâlen yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesi, “işçinin bildirimsiz fesih hakkı”nı düzenleyen 16. madde (İş K. m. 24) uyarınca gerçekleştirilen fesihlerin kıdem tazminatına hak kazandırdığını açıkça düzenlemektedir. Buna karşılık, 4857 sayılı İş Kanunu işçinin haklı nedeni bulunmasına rağmen iş sözleşmesini bildirim süresi tanımak suretiyle feshetmeyi tercih etmesi hâlinde kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmayacağına ilişkin açıklık taşımamaktadır. Meseleye ilişkin öğretide fikir birliğinden bahsedilemediği gibi, Yargıtayın da farklı sonuçlara ulaşan kararlara imza attığı belirtilmelidir.

### 2. Öğretideki Görüşler

Öğretide 1475 sayılı İş Kanunu döneminde ileri sürülen bir görüşe göre, “hizmet akdinin işçi tarafından bildirimli (önelli) feshinde işçinin kıdem tazminatına hak kazanamayacağı yasal düzenleme gereğidir. Kural budur. Bu kuralın yasada bir istisnası da yoktur”<sup>47</sup>. Süreli fesih ile haklı nedenin birbirini dışlayan kavramlar olarak kullanıldığına işaret eden bu kabul, 4857 sayılı İş Kanunu döneminde de benimsenmektedir. Nitekim öğretide bu yönde ileri sürülen bir görüşe göre, “sözleşmenin derhâl fesih yerine süreli fesihle sona erdirilmesi artık bu olguların fesheden tarafından haklı neden olarak kabul edilmediğini ortaya koyar”<sup>48</sup>.

Öğretide ileri sürülen diğer görüşe göre ise süreli fesih ile haklı neden her hâlde birbirini dışlayan kavramlar olmak zorunda değildir. Bu görüşteki bazı yazarlara göre TBK m. 453/2 haklı nedeni tanımlarken “beklenmezlik” ölçütünü benimsemiştir. “Beklenmezlik”, “imkânsızlık”tan farklıdır. Dolayısıyla, işçinin sözleşmenin feshi açısından haklı nedeni varsa, iş ilişkisi “sıkıntılı olsa da” sürdürülebilir<sup>49</sup>. Şu durumda, iş sözleşmesini işverene bildirim süresi tanyarak fesheden işçinin haklı nedene dayandığı açıksa ve bu nedeni de işverene bildirmişse, fesih teknik anlamda bir süreli fesih değil; haklı nedenle fesih olarak kabul edilmelidir<sup>50</sup>. Aynı yönde görüş bildiren diğer bir yazara göre de işçinin süreli fesih bildiriminde haklı nedene dayandığı açıklanmış ise, işçinin haklı nedenle derhâl fesih hakkından feragat ettiği söylenemez. İş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini bildirmeksizin süreli fesih yolunu seçen işçinin ise derhâl fesih hakkından örtülü olarak feragat ettiğini kabul etmek gerekmektedir<sup>51</sup>. Anlaşılacağı üzere, süreli fesih ile haklı nedenin birbirini dışlamak zorunda olmadığına ilişkin görüş beyan eden yazarlara göre, bu sonuç yalnızca fesihte haklı nedene dayanıldığına açıklanmış olmasına bağlıdır.

### 3. Yargıtay Uygulaması

Meseleye ilişkin Yargıtayın yıllar içerisinde farklı kararlara imza attığını belirtmek yanlış olmayacaktır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 2013 yılında verdiği bir karara konu olayda, davacı işçi haklı bir neden belirtmeksizin iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla sona erdirmiştir. Yerel mahkeme davacının fesih bildiriminde haklı nedenlere dayanılmadığını ve bildirim süresine uyularak fesih işlemi gerçekleştirildiğinden hareketle kıdem tazminatı talebinin reddine karar vermiştir. Bunun üzerine Yargıtay,

<sup>47</sup> ÇUBUKÇU, Erdoğan: “Kıdem Tazminatına Hak Kazandıran Bazı Fesih Hallerinde Fesih Türü”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 1995, Cilt 8, Sayı 2, s. 168.

<sup>48</sup> ALPAGUT, Gülsevil: “İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden Tarafın Tazminat Talep Hakkı”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2022, Cilt 3, Sayı 74, s. 1740.

<sup>49</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 801.

<sup>50</sup> MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 803.

<sup>51</sup> GÖKTAŞ, s. 247.

“Davacının bildirim süresi vererek de olsa iş sözleşmesinin feshi haklı nedene dayanmakta mıdır? Davacının bildirim süresi vermesi, derhâl fesih hakkını kullanmaması haklı nedeni ortadan kaldırır mı?” sorusuna cevap aramıştır. Karar uyarınca, işçinin derhâl fesih hakkını kullanmaması; aksine işverene bildirim süresi tanınması nedeniyle kıdem tazminatına hak kazanamayacağı yönündeki yerel mahkeme gerekçesi isabetli değildir. Yüksek Mahkemeye göre derhâl fesih gibi daha ağır sonuçları olan bir hakka sahip olan işçinin daha hafif bir fesih türünü seçme hakkının olması doğaldır. Kaldı ki, İş Kanunu işçinin derhâl fesih yoluyla iş sözleşmesini “feshedebileceği”ni düzenlemekle, işçiye seçim hakkı tanıdığını göstermektedir. Özetle, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin oyçokluğuyla verdiği karar uyarınca haklı nedeni bulunan işçinin bildirim süresi tanımak suretiyle iş sözleşmesini feshetmesi hâlinde dahi kıdem tazminatına hak kazanması gerekmektedir<sup>52</sup>. Karşı oyda yer alan gerekçelere göre ise 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesinde iş sözleşmesinin işçi tarafından süreli feshi hâlinde işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağına ilişkin bir kural bulunmamaktadır. İşçinin süreli fesih yolunu neden tercih ettiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Kıdem tazminatına hak kazanma açısından belirleyici olan 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesi uyarınca iş sözleşmesinin işçi tarafından derhâl feshedilmesidir.

Benzer şekilde, aynı Dairenin 2020 yılında verdiği bir karara konu olayda davacı işçi iş sözleşmesini haklı neden belirtmeksizin süreli fesih yoluyla sona erdirmiştir. Yerel mahkemece kıdem tazminatı talebinin kabul edilmesinin ardından Yargıtay, iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden tarafın bu haklılığını ispatlaması gerektiğini vurgulamış ve somut olayda işçiye haklı fesih imkânı sağlayan nedenlerin ispatlanamaması nedeniyle kıdem tazminatı talebinin reddedilmesi gerektiğine hükmetmiştir<sup>53</sup>. Kararda kullanılan gerekçelerin zıt anlamından, haklı nedenlerin işçi tarafından ispatlanması hâlinde, işçinin bildirim süresi tanımış olmasının sonuca etkili olmayabileceği; işçinin yine de kıdem tazminatına hak kazanacağı sonucuna ulaşılabilecektir.

Buna karşılık, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin yukarıda alıntılanan kararlarından farklı olarak bazı kararlarda ise iş sözleşmesinin işçi tarafından süreli feshi ile kıdem tazminatına hak kazanma arasında doğrudan bir bağ kurulduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Dairenin 2014 yılında verdiği bir karara konu olayda davacı işçi iş sözleşmesini haklı nedene dayanmaksızın ve süreli fesih yoluyla sona erdirmiş; bildirim süresi içinde çalışmasını sürdürmüştü; hatta yeni iş arama iznini de kullanmıştır. Yargıtay, işçinin İş K. m. 24 hükmü kapsamında derhâl fesih yolunu işletmediği; aksine bildirim süresi içinde çalıştığı gerekçesine dayanarak kıdem tazminatı talebinin reddedilmesi gerektiğine karar vermiştir<sup>54</sup>.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 2018 yılında verdiği diğer bir karara konu olayda da iş sözleşmesini fesheden işçi fesih bildiriminde ödenmeyen fazla çalışma ücretine ilişkin herhangi bir açıklama yapmamıştır. Aksine, iş sözleşmesini işverene bildirim süresi tanımak suretiyle feshetmiştir. Karar metninden tam olarak anlaşılammakla birlikte, davalı işveren vekilinin beyanına göre fesihten 1 yıl 20 gün sonra açılan davada, işçi iş sözleşmesini aslında haklı nedene dayanarak feshettiğini beyan etmiştir. Yargıtay, “davacı işçinin davalı işverene ihbar öneli vererek istifa etmesi de işçinin feshinde haklı nedene dayanmadığının kanıtıdır” biçiminde hüküm kurmuştur<sup>55</sup>.

Aynı Dairenin diğer bir kararına konu olayda da işçi herhangi bir neden belirtmeksizin iş sözleşmesini feshetmiş; buna karşılık fesih bildiriminden sonra kısa bir süre daha çalışmasını sürdürmüştür. Davacı işçi işyerinden ayrılmasından yaklaşık iki ay sonra işverene tekrar bildirimde bulunarak iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiğini beyan etmiştir. Somut olayda Yargıtay davacı işçinin kıdem tazminatı talebinin kabulüne karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Yüksek Mahkeme bu kararını “dava-

<sup>52</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 17.06.2013, E. 2011/2705, K. 2013/18665 (Legalbank).

<sup>53</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 30.09.2020, E. 2016/24680, K. 2020/10067 (Legalbank).

<sup>54</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 14.10.2014, E. 2012/25953, K. 2014/29488 (Legalbank). Belirtelim ki, somut olayda iş sözleşmesinin fesih tarihi ile dava tarihi arasındaki zaman farkı karar metninden anlaşılammaktadır.

<sup>55</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 28.03.2018, E. 2015/12454, K. 2018/6922 (Legalbank).

*cının ihbar öneli kullanmak istediğine ilişkin dosyada herhangi bir belge olmadığı gibi davacının istifa dilekçesinin haklı nedenle işten ayrılmaya yönelik olduğu ... bildiriminden de anlaşılmaktadır” gerekçesine dayandırmıştır<sup>56</sup>. Özetle, bu olayda da iş sözleşmesinin işverene bildirim süresi tanımak suretiyle sona erdirilip erdirilmediğinin kıdem tazminatına hak kazanma açısından doğrudan doğruya bir gerekçelendirme aracı olarak kullanıldığı anlaşılmaktadır. Öyle ki, alıntılanan bu karar, işçinin işverene “ihbar öneli kullanmak istediğine ilişkin dosyada herhangi bir belge”nin mevcut olması ihtimalinde, kıdem tazminatı talebinin reddedilebileceği biçiminde yorumlanabilecektir.*

Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 2019 yılında verdiği bir karara konu olayda ise davacı işçi iş sözleşmesini haklı neden belirtmeksizin ve bildirim süresi tanımak suretiyle feshetmiştir. Akabinde dava açarak kıdem tazminatı ile birlikte diğer işçilik alacaklarının tahsilini talep etmiştir. Yerel mahkeme davanın kabulüne karar vermiştir. Yerel mahkemenin kararı Yargıtay tarafından sadece kıdem tazminatı açısından bozulmuştur. Yüksek Mahkemeye göre, davacının haklı bir neden belirtmeksizin, üstelik bildirim süresi de tanıyarak gerçekleştirdiği fesih nedeniyle “artık haklı nedenle derhâl fesih haklarına dayanılmaz<sup>57</sup>”.

#### 4. Görüşümüz

Haklı nedeni bulunmasına rağmen iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla sona erdiren işçi, bu fesih türünün tercih etmesi nedeniyle kıdem tazminatı hakkından mahrum bırakılmamalıdır. Bu noktada öncelikle belirtilmesi gereken, 1475 sayılı İş K. m. 14 hükmünün, aynı Kanununun 16. maddesine atıfta bulunduğu ve bu maddede işçinin dilerse iş sözleşmesini derhâl “feshedebileceğinin” düzenlendiğidir. Başka bir ifadeyle, işçinin fesihte haklı nedeni bulunması hâlinde kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için iş sözleşmesinin mutlaka derhâl feshedilmiş olmasına ilişkin yasal bir zorunluluktan bahsetmek güçtür. Aynı esas, yürürlükteki İş Kanunu (m. 24) rejimi açısından da geçerlidir.

Ayrıca, haklı bir nedenin bulunmasına rağmen işçiyi derhâl feshetmeye zorlayan yasal bir düzenleme bulunmadığı gibi, haklı nedenle derhâl fesih yerine süreli feshi tercih edilmişse, bunun işçi aleyhine yorumlanması, iş hukukunun işçiyi koruyucu ruhuna da aykırı olur. Yargıtayın eski tarihli bir kararına karşı yazılan karşı oyda da son derece isabetle belirtildiği üzere, “işçinin 1475 sayılı Yasanın 16/2 maddesi gereği fesih hakkını kullanmamış olmasını bozma gerekçesi olarak kabul etmek genel İş Hukuku İlkeleri ile de bağdaşmaz. Zira işçinin kendi aleyhine olacak fesih hakkını kullanmaması işçi aleyhine gerekçe yapılamaz<sup>58</sup>”. Aynı şekilde, eski tarihli bir diğer Yargıtay kararına ilişkin isabetle kaleme alınan karşı oy yazısı uyarınca da “İş ilişkisini ortadan kalkan hâllerde işçi aleyhine gidilemez. Ancak lehe bir durum var ise MK. m. 2. esas alınarak sonuca gidilir<sup>59</sup>”.

Dahası, haklı nedeni olmasına rağmen çeşitli nedenlerle iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla sona erdiren işçiyi kıdem tazminatından mahrum bırakmak, bir hakkın sadece kanunda tanımlanmış olmasının değil; aynı zamanda fiilen kullanılmasını da sağlayacak imkânların benimsenmesi gerektiğine ilişkin temel hak düşüncesiyle de bağdaşmayacaktır. Gerçekten, işçinin kıdem tazminatına hak kaza-

<sup>56</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 09.06.2011, E. 2009/16464, K. 2011/17203 (Legalbank).

<sup>57</sup> Yargıtay, 22. HD, T. 06.03.2019, E. 2016/6218, K. 2019/5120 (Legalbank).

<sup>58</sup> Bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 03.04.2003, E. 2003/2373, K. 2003/8210 (Legalbank). 1475 sayılı İş Kanunu döneminde gerçekleşen somut olayda, işverenin yeni personel yönetmeliğini işçiye dayatması neticesinde, işçi bu dayatma karşısında haklı fesih imkânını 6 işgünü içinde kullanmamıştır. Bunun üzerine Yüksek Mahkeme, haklı fesih imkânı varken bu hakkı 6 işgünü içinde kullanmayan işçinin yeni personel yönetmeliği hükümlerine tâbi olduğu sonucuna ulaşmıştır.

<sup>59</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 11.03.2004, E. 2004/4474, K. 2004/4788 (Legalbank). Somut olayda, davacı işçi iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesinden sonra yaşlılık aylığı bağlanması için Kurum’a başvurmuştur. Yargıtay iş sözleşmesinin işçi tarafından emeklilik nedeniyle feshedildiği sonucuna oyçokluğuyla ulaşmıştır. Belirtelim ki, Yargıtay 2008 yılından itibaren görüşünü değiştirmiş, işçi lehine yorum yapmak suretiyle, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesinden sonra bildirim süresi içinde iş sözleşmesinin işçi tarafından emeklilik nedeniyle feshi hâlinde, bu feshetmeye değil, yine de işverenin ilk fesih iradesine göre değerlendirme yapılması gerektiği kanaatinde. Bu yöndeki uygulama için bkz. Yargıtay, 9. HD, T. 09.11.2020, E. 2016/31800, K. 2020/15371; Yargıtay, 9. HD, T. 26.02.2019, E. 2017/9529, K. 2019/4794; Yargıtay, 9. HD, T. 16.11.2017, E. 2017/6890, K. 2017/18401 (Legalbank). Bu sonucun yukarıda yer verdiğimiz işçi lehine olacak çözümlerin benimsenmesi gereğiyle uyum içinde olduğu açıktır. Aynı yorum tarzının haklı nedene dayanan süreli fesihler ile kıdem tazminatı arasındaki ilişki açısından da kabul edilmesi gerekmektedir.

nabilmesi için derhâl feshe mecbur tutulması işçinin bildirim süresi içindeki ücretinden mahrum kalmasına, ilaveten yeni iş arama iznini de kullanamamasına sebebiyet verecektir. Bu da, henüz yeni bir iş bulamamış işçinin bildirim süresine denk gelen ücretinden de yoksun kalacağı endişesiyle derhâl fesih yolunu tercih etmekten imtina edebileceği riskini doğuracaktır. Oysa, derhâl fesih hakkının kullanılabilmesi için derhâl feshin zorunlu bir şart olarak ele alınması, derhâl feshin amaçladığı “kurtarıcı rol” ile bağdaşmayacağı gibi, aksine, kıdem tazminatından beklenen faydayı azaltarak derhâl feshi işçi açısından külfet hâline dönüştürebilecektir.

Açık bir yasal düzenleme bulunmamasına rağmen, süreli fesih ile kıdem tazminatının birbirini dışladığı kabul edilecek olursa, hizmet süresi 3 yıl 1 gün olan bir işçinin 90 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için bildirim süresindeki çalışmasına denk gelecek olan 56 günlük ücretinden vazgeçmesi gerekmektedir. İşçi, kıdem tazminatını tercih ederek derhâl fesih yolunu işlettiğinde önemli miktardaki ücretinden mahrum kalacağı için, işçinin eline geçen toplam para açısından kıdem tazminatından beklenen fayda da gerçekleşmemiş olacaktır.

Yine, işçinin talebi olmasa dahi “yeni iş arama izni”ne emredici nitelik<sup>61</sup> atfedilmesine rağmen, bu sefer, işçinin kıdem tazminatı alabilmek için yeni iş arama izninden vazgeçmek zorunda bırakılması çelişki arz edecektir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 25.04.2017 ve 2017/18918 esas, 2017/9419 karar sayılı kararıyla işverenin uyarısına rağmen yeni iş arama iznini kullanmak istemeyen işçinin daha sonra bu izni kullanmadığı iddiasıyla talepte bulunması dürüstlük kuralına aykırı görülmüş iken, direnme kararı üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu “işçinin talebi olmaksızın işveren iş arama izni vermek ve kullandırmak zorunda” olduğuna hükmetmiştir<sup>62</sup>. Öyle ki, öğretide yeni iş arama izninin kamu düzenini ilgilendirdiği dahi ifade edilmiştir<sup>63</sup>. Hâl böyle olunca, işçinin haklı nedeni olmasına rağmen iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla sona erdirmesinin haklı nedenden (veya derhâl fesih hakkından) örtülü olarak feragat ettiğini savunmak, dolayısıyla işçiyi kıdem tazminatı hakkından mahrum bırakmak, büyük önem atfedildiği anlaşılan yeni iş arama iznine ilişkin geliştirilen yaklaşımla da uyumlu olmayacaktır.

Aynı yaklaşımın bildirim sürelerinin bölünmezliği noktasında da geliştirildiğini belirtmek yanlış olmayacaktır. İş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi hâlinde işçinin yıllık ücretli izin süresi ile bildirim süresi iç içe geçemez (İş K. m. 59/2). Yargıtaya göre, aksi hâlde usûlüne uygun bir bildirim süresi kullandırılmamış olur<sup>64</sup>. Ezcümle, bir yandan işçinin tâbi olduğu bildirim süresini layıkıyla kullanması gerektiğine ilişkin kabul, diğer yandan haklı nedeni olan işçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için bildirim süresinden vazgeçmek zorunda bırakılması birbiriyle zıtlık arz eden yaklaşımlardır.

Öğretide bazı yazarların, haklı nedene rağmen süreli feshin tercih edilmesi hâlinde işçinin kıdem tazminatı hakkından mahrum kalmaması gerektiğini; ancak bunun için fesihte haklı nedene dayanıldı-

<sup>60</sup> NARMANLIOĞLU, s. 406-407.

<sup>61</sup> İş K. m. 27 düzenlemesinin emredici olduğuna ilişkin bkz. SÜZEK, s. 550; NARMANLIOĞLU, s. 367. Belirtelim ki, işçinin talebi olmamasına rağmen işverenin yeni iş arama izni kullandırmak zorunda olup olmadığı öğretide tartışmalıdır. Aksi yöndeki görüşler için bkz. ODAMAN, Serkan: “İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 2011 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2011*, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara, 2013, s. 214-215; MOLLAMAHMUTOĞLU / ASTARLI / BAYSAL, s. 949 vd.

<sup>62</sup> Yargıtay, HGK, T. 15.04.2021, E. 2018/758, K. 2021/489 (Legalbank).

<sup>63</sup> Bkz. NARMANLIOĞLU, s. 367.

<sup>64</sup> Yargıtay, 9. HD, T. 14.01.2013, E. 2010/37390, K. 2013/75; Yargıtay, 9. HD, T. 02.06.2010, E. 2008/28965, K. 2010/15749; Yargıtay, 9. HD, T. 22.11.2004, E. 2004/10039, K. 2004/25820 (Legalbank). Karş. ÖZKARACA, Ercüment: “İhbar Süresi İçinde Yıllık Ücretli İzin Kullanılmasının Yaptırımı (Karar İncelemesi)”, *Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Aylık Dergisi*, 2023, Sayı 151, s. 7. Yazar, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde, yıllık ücretli izin süresi ile bildirim süresinin iç içe geçmesi durumunda, Yargıtay tarafından benimsendiğinin aksine, bildirim süresinin geçersiz sayılmaması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre, bu hâlde, bildirim süresi değil, yıllık ücretli izin hakkı usûlüne uygun kullandırılmamaktadır.

ğının açıkça belirtilmiş olması gerektiğini savunduklarını yukarıda belirtmiştik. Kanaatimizce de haklı neden ile bildirim süresi her hâlukârda birbirini dışlayan kavramlar olmak zorunda değil iken, fesihle haklı nedene dayanıldığına açıkça gösterilmemiş olmasını İş Kanunu’na tâbi işçi aleyhine de yorumlamamak gerekmektedir<sup>65</sup>. Nitekim Yargıtaya göre gerekçe içermeyen istifa dilekçesine rağmen, işçi makul bir süre sonra açtığı davada istifasının haklı nedene dayandığını iddia edebilmektedir<sup>66</sup>.

Yargıtayın bu uygulaması İş Kanunu’na tâbi işçi açısından kanaatimizce de isabetli olup, bu yaklaşımın yukarıda zikredilen gerekçelerle işçinin fesihle işverene bildirim süresi tanıdığı olması hâlinde dahi işlerlik kazanması gerekmektedir. Başka bir deyişle, işçi fesihle haklı nedene dayandığını açıkça belirtmemiş olsa ve iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla sona erdirmiş olsa dahi kıdem tazminatından mahrum kalması için bir sebep yoktur. Gerçekten işçinin fesihle gerekçe belirtmemiş olmasının haklı nedenden feragat ettiği biçiminde yorumlanması gerektiğine yönelik yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Aksine, sözleşme taraflarından birisinin kendisine tanınan haktan vazgeçtiğine ilişkin kural- ların dar yorumlanması gerekmektedir<sup>67</sup>.

## SONUÇ

TBK m. 439/1 işçinin haklı bir sebep olmaksızın aniden işi bırakması hâlinde işverenin işçinin aylık ücretinin dörtte birine eşit bir tazminatı talep edebileceğini düzenlemektedir. TBK m. 439 hükmünde işaret edilen tazminat “*haksız fesih tazminatı*” olarak adlandırılmaktadır. Belirsiz süreli iş sözleşmesinin İş Kanunu’na tâbi işçi tarafından haksız feshi hâlinde ortaya çıkan yaptırıma ilişkin öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Bu çalışmada, belirsiz süreli iş sözleşmesinin haksız feshinin aynı zamanda usûlsüz bir fesih teşkil ettiği; İş Kanunu’na tâbi iş ilişkileri açısından usûlsüz feshin sonuçlarının ise zaten İş K. m. 17/4 ile düzenlendiği; dolayısıyla TBK m. 439 hükmünün uygulanmasını gerektiren bir boşluk bulunmadığı tespitinde bulunulmuştur.

Aynı şekilde, İş Kanunu’na tâbi iş ilişkileri açısından belirli süreli iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız feshi hâlinde uygulanacak yaptırımın hukukî sebebi noktasında da öğretide farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bize göre, İş Kanunu’nda belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshine ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığı nazara alındığında, işçinin sorumluluğu açısından ortaya çıkan bu boşluğun TBK m. 439 hükmü ile giderilmesi gerekmektedir.

Bu çalışmada, TBK m. 439 hükmünde düzenlenen ve işçinin ücretinin dörtte birine denk gelen haksız fesih tazminatının yanı sıra işveren tarafından ceza koşulu da talep edilip edilemeyeceği tartışılmıştır. Öğretide farklı görüşler mevcut olmakla birlikte, haksız fesih tazminatının götürü tazminat niteliği, zarar ile ceza koşulu arasındaki ilişkinin incelenmesini gerektirmektedir. Bu kapsamda, haksız fesih tazminatının tutarı ceza miktarından düşükse veya ona eşitse işçi sadece haksız fesih tazminatı tutarını aşan cezayı ödemekle borcundan kurtulabilecektir. Bu kural, ceza koşulunun seçimlik veya ifaya eklenen ceza koşulu olup olmamasıyla ilgili değildir. Zira işçinin işi aniden bırakması nedeniyle

<sup>65</sup> İşçinin fesih nedenini bildirmemesinin feshi haksız fesih hâline dönüştürmeyeceği yönündeki görüş için bkz. BAYCIK, Gaye: *İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar*, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2011, s. 353-355. Belirtelim ki, TBK m. 435/1 c. 2 hükmünde yer verilen fesih nedeninin yazılı olarak bildirilmesine ilişkin kurala dair öğretide fikir birliği bulunmamaktadır. Öğretideki görüşler için bkz. SA-VAŞ, s. 171 vd.; GÜLVER, s. 1010-1011; BASKAN, Esra: “Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılmasına İlişkin Türk Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Yeni Düzenlemeler ve İş Kanunu’na Etkisi”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2012, Cilt 9, Sayı 35, s. 115 vd.

<sup>66</sup> “*Dairemiz uygulamasına göre sebep belirtilmeyen istifa dilekçesi verilmesi ardından kısa süre içinde açılan davalarda ödenmeyen işçilik alacakları sebebiyle istifa iradesinin haklı nedene dayandığını ileri sürülebileceği ve bu yöndeki fesih iddiasının değerlendirileceği kabul edilmektedir. Yine uygulamamıza göre kısa süre tabiri TBK’nın 39. maddesinde yer alan 1 yıllık süreyi kapsamaktadır*” (Yargıtay, 9. HD, T. 10.06.2020, E. 2017/15690, K. 2020/5291 Legalbank). Aynı yönde bkz. “*İstifa belgesindeki ifadenin genel bir içerik taşıması durumunda, işçinin dava dilekçesinde somut sebepleri belirtmesinde hukuka aykırı bir yön bulunmamaktadır. Bu halde de istifanın ardındaki gerçek durum araştırılmalıdır*” (Yargıtay, 9. HD, T. 22.02.2018, E. 2017/4107, K. 2018/3876; Yargıtay, 9. HD, T. 14.10.2010, E. 2008/35435, K. 2010/29108 Legalbank). Aynı yöndeki Yargıtay uygulaması için ayrıca bkz. GÜZEL, Ali: “İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı”, *Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri’nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2019-2020*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 298 vd.

<sup>67</sup> Aynı yönde bkz. SARIKAYA, s. 300.

sorumlu olduğu tazminat, işverenin sözleşmenin ifasındaki menfaatine karşılık gelen olumlu zararını teşkil etmektedir. Başka bir ifadeyle, haksız fesih tazminatı ifanın alternatifi değildir.

Haklı nedeni olmasına rağmen iş sözleşmesini bildirim süresi tanımak suretiyle sona erdiren işçinin durumu da bu çalışmada ele alınmıştır. Anılan işçinin kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmayacağına ilişkin öğretide ve Yargıtay kararlarında farklı sonuçlara ulaşılmaktadır. İş Kanunu'nda haklı nedeni olan işçinin işverene bildirim süresi tanınması hâlinde kıdem tazminatı talep etme hakkını kaybedeceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Kaldı ki, aksi sonucun kabulü, işçinin bildirim süresi içinde işleyecek ücretinden ve yeni iş arama izninden mahrum kalmasına da sebebiyet verecektir. Bu noktada, işçinin bildirimli fesih sırasında haklı nedene dayandığını açıkça belirtmek zorunda olup olmadığı tartışılabilir. Yargıtay uygulaması itibarıyla, İş Kanunu'na tâbi işçinin fesih nedenini fesih bildirim sırasında beyan etmek zorunda olmadığı; bu nedeni kural olarak dava dilekçesinde de ileri sürebileceği nazara alındığında, fesih sırasında haklı nedenini açıkça bildirmeyen işçinin süreli fesih nedeniyle kıdem tazminatından mahrum bırakılmaması gerekmektedir.

**KAYNAKÇA**

- AKYİĞİT, Ercan: *İş Hukuku*, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- ALP, Mustafa: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yargıtay Tarafından Resen Belirsiz Süreli İş Sözleşmesine Dönüştürülmesi”, (Ed.) DOĞAN YENİSEY, Kübra: *Prof. Dr. Savaş Taşkent’e Armağan*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 477-502.
- ALPAGUT, Gülsevil: *Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi*, TÜHİS Yayınları, Ankara, 1998.
- ALPAGUT, Gülsevil: “İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden Tarafın Tazminat Talep Hakkı”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2022, Cilt 3, Sayı 74, s. 1733-1768.
- ALPAGUT, Gülsevil: “Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 8, Sayı 31, s. 913-959.
- BASKAN, Esra: “Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılmasına İlişkin Türk Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Yeni Düzenlemeler ve İş Kanunu’na Etkisi”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2012, Cilt 9, Sayı 35, s. 105-124.
- BAYCIK, Gaye: *İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar*, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2011.
- BAYCIK, Gaye: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 7-356 (Değerlendirme).
- BAYSAL, Başak / MUTLAY, Faruk Barış: “Yeni Borçlar Kanununun “Genel Hizmet Sözleşmesi”ne İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2011, Cilt 3, Sayı 30, s. 231-288.
- BEDÜK, Mehmet Nusret: “İş Sözleşmesinin İşçi Tarafından Feshi ve Feshin Hukuki Sonuçları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2019, Cilt 27, Sayı 3, s. 679-726.
- BİRİNCİ UZUN, Tuba: *Götürü Tazminat*, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2015.
- BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz: *Belirli Süreli İş Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.
- CANIKLIOĞLU, Nurşen: “İş Kanununun 10. Yılında Belirli Süreli İş Sözleşmesi ile Kısmi Süreli İş Sözleşmesi ve Uygulamada Yaşanan Sorunlar”, (Ed.) KÖSEOĞLU, Ali Cengiz: *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu*, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 2016, s. 159-200.
- CENTEL, Tankut: *İş Hukuku Cilt: 1 Bireysel İş Hukuku*, Kazancı Yayınları, İstanbul, 1992.
- ÇELİK, Nuri: *İş Hukuku Dersleri*, 7. Baskı, Marmara Üniversitesi Eğitim ve Yardım Vakfı Yayınları, İstanbul, 1985.
- ÇUBUKÇU, Erdoğan: “Kıdem Tazminatına Hak Kazandıran Bazı Fesih Hallerinde Fesih Türü”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 1995, Cilt 8, Sayı 2, s. 165-174.
- DOĞAN YENİSEY, Kübra: “İş Hukukunda Cezai Şart”, *İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri*, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012, s. 21-44.
- DOĞAN YENİSEY, Kübra: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 7-146.
- EKMEKÇİ, Ömer / YİĞİT, Esra: *Bireysel İş Hukuku*, 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2023.
- EYRENCİ, Öner / TAŞKENT, Savaş / ULUCAN, Devrim / BASKAN, Esra: *İş Hukuku*, 10. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- FURRER, Andreas / MULLER-CHEN, Markus / ÇETİNER, Bilgehan: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- GÖKTAŞ, Seracettin: *Türk İş Hukukunda Haksız Fesih*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- GÜLVER, Ender: “Türk Borçlar Kanunu’nda İş Sözleşmesinin Derhâl Feshi”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 8, Sayı 31, s. 999-1029.

- GÜZEL, Ali: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Hukuki Nitelemesi -Haksız Feshe Bağlı Tazminat ve Cezai Şart”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2022, Cilt 3, Sayı 74, s. 1705-1732.
- GÜZEL, Ali: “İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı”, *Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri'nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2019-2020*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 189-369.
- KABAKCI, Mahmut: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Geçersizliğinin İşçi ve İşveren Açısından Farklı Değerlendirilmesi Gereği”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 2014, Cilt 72, Sayı 2, s. 123-141.
- KAR, Bektaş: “Haksız Fesih Tazminatı”, (Ed.) DOĞAN YENİSEY, Kübra: *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 1-10.
- KARADEMİR, Artür: *İş Güvencesinde Son Çare İlkesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi / ASTARLI, Muhittin / BAYSAL, Ulaş: *İş Hukuku*, 7. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara, 2022.
- NARMANLIOĞLU, Ünal: *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*, 5. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2014.
- ODAMAN, Serkan: “İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 2011 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2011*, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara, 2013, s. 129-234.
- ÖZDEMİR, Erdem: “Yeni Borçlar Kanununun İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkisi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 2012, Sayı 27, s. 25-46.
- ÖZKARACA,ERCÜMENT: “Aralıklı Çalışmalarda İhbar Tazminatı (Karar İncelemesi)”, *Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Aylık Dergisi*, 2022, Sayı 137, s. 2-6.
- ÖZKARACA,ERCÜMENT: “İhbar Süresi İçinde Yıllık Ücretli İzin Kullanılmasının Yaptırımı (Karar İncelemesi)”, *Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Aylık Dergisi*, 2023, Sayı 151, s. 2-7.
- PARLAK BÖRÜ, Şafak: “Götürü Tazminat Kavramına Bir Bakış”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2017, Cilt 29, Sayı 129, s. 195-228.
- SARIKAYA, Murat: *Sözleşmenin Yorumu*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2019.
- SAVAŞ, F. Burcu: *İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012.
- SENYEN KAPLAN, Emine Tuncay: “Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler”, *Osman Güven Çankaya'ya Armağan*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, Ankara, 2010, s. 213-229.
- SENYEN KAPLAN, Emine Tuncay: *Bireysel İş Hukuku*, 13. Baskı, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2023
- SOYER, Polat: “Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin ‘Yeni’ Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 2011, Cilt 2, Sayı 22, s. 12-21.
- SÜMER, Halûk Hâdi: *İş Hukuku*, 26. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- SÜZEK, Sarper: *İş Hukuku*, 23. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2023.
- ŞİŞLİ, Zeynep / DULAY YANGIN, Dilek: “Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İhbar Önelllerinin Sözleşme ile Artırıldığı Hallerde İşçinin İhbar Tazminatı Sorumluluğu”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2014, Cilt 4, Sayı 2, s. 77-92.
- TERCIER, Pierre / PICHONNAZ, Pascal / DEVELİOĞLU, H. Murat: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- URHANOĞLU, İftar: “Yargıtay Kararları Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Süresi İçerisinde Haksız Fesih ile Sona Ermesi”, *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2022, Cilt 12, Sayı 1, s. 85-121.
- UTKU, Doruk: “Türk Borçlar Kanununun 439. Maddesi ve İş Kanunu Kapsamındaki İşçilerin İhbar Tazminatı Sorumluluğuna Etkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2016, Cilt 22, Sayı 3, s. 2757-2790.
- YAYVAK NAMLI, İrem: *İş Hukukunda Cezai Şart*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- YÜREKLİ, Sabahattin: *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.