

Esas No.	2015/43888
Karar No.	2017/27868
Tarihi:	06.12.2017

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
4857 S. İşK. /18-21

- **BOZMA (İKALE) SÖZLEŞMESİ**
- **MAKUL YARAR ÖLÇÜTÜ**
- **İKALE ÖNERİSİNİN İŞÇİDEN Mİ İŞVERENDEN Mİ GELDİĞİ SOMUT OLAYIN ÖZELLİKLERİ DİKKATE ALINARAK DAR VE İŞÇİ LEHİNE YORUMLANMASININ GEREKMESİ**

ÖZETİ Bozma sözleşmesinin Borçlar Kanunu'nun 23-31. (TBK'nun 30, 36, 37 ve 38.) maddeleri arasında düzenlenmiş olan irade fesadı hallerinin bozma sözleşmeleri yönünden titizlikle ele alınması gerekir. Bir işçinin bozma sözleşmesi yapma konusundaki icap veya kabulde bulunmasının ardından işveren feshi haline özgü iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak istemesi ve yasa gereği en çok bir ay içinde işe iade davası açmış olması düşündürücüdür. İş ilişkisi taraflardan her birinin bozucu yenilik doğuran bir beyanla sona erdirmeleri mümkün olduğu halde, bu yola gitmeyerek karşılıklı anlaşma yoluyla sona erdirmelerinin nedenleri üzerinde de durmak gerekir. Her şeyden önce bozma sözleşmesi yapma konusunda icapta bulunanın makul bir yararının olması gerekir. İş ilişkisinin bozma anlaşması yoluyla sona erdirildiğine dair örnekler mülga 1475 sayılı İş Kanunu ve öncesinde hemen hemen uygulamaya hiç yansımadağı halde, iş güvencesi hükümlerinin yürürlüğe girmesinin ardından özellikle 4857 sayılı İş Kanunu sonrasında giderek yaygın bir hal almıştır. Bu noktada, işveren feshinin karşılıklı anlaşma yoluyla fesih gibi gösterilmesi suretiyle iş güvencesi hükümlerinin dolanılması şüphesi ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla irade fesadı denetimi dışında tarafların bozma sözleşmesi yapması konusunda makul yararının

olup olmadığının da irdelenmesi gerekir. Makul yarar ölçütü, bozma sözleşmesi yapma konusunda icabın işçiden gelmesi ile işverenden gelmesi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak ele alınmalıdır.

Bozma sözleşmesi yoluyla iş sözleşmesi sona eren işçi, iş güvencesinden yoksun kaldığı gibi, kural olarak feshe bağlı haklar olan ihbar kıdem tazminatlarına da hak kazanamayacaktır. Yine 4447 sayılı Kanun kapsamında işsizlik sigortasından da yararlanmayacaktır. Bütün bu hususlar, İş Hukukunda hakim olan ibranamenin dar yorumu ilkesi gibi, hatta daha da ötesinde, ikale sözleşmesinin geçerliliği noktasında işçi lehine değerlendirmenin gerekliliğini ortaya koymaktadır.

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacının davalı işyerinde ... Bölge Müdürü olarak çalıştığını, davalı işveren tarafından müvekkiline kendisiyle çalışmak istemediklerini ve iş akdinin feshedileceğini, ödenmeyen ücretleri ile birlikte tüm haklarının ödeneceğinin söylendiğini ve 12.10.2015 tarihinde "İş Akdini İkale Sözleşmesi" imzalatıldığını, ancak işbu davanın açıldığı tarihe kadar davacıya bir ödeme yapılmadığı gibi davacının tüm yasal işçilik hakları sözleşmeye düşülmediğini beyan ve iddia ederek yapılan feshin geçersizliğini ve müvekkilinin işe iadesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iş akdinin, davacının da rızası alınarak ve karşılıklı uzlaşarak ikale sözleşmesi yapılmak suretiyle sona erdirilmiş olduğunu, anılan sözleşme gereği davacının tazminat ve hak edişlerinin HSBC Bankasında bulunan hesabına yatırılmış olduğunu, 12.10.2015 tarihli İkale Sözleşmesinde davacı yanca sadece "İşbu sözleşmede yazıldığı gibi fazla mesai ücretlerim tarafıma ödenmemiştir. Hukuk yolunun açık kalması şartı imza altına alınmıştır." şeklinde şerh düşülmüş olduğunu, dolayısı ile davacının iradesinin de iş akdini karşılıklı uzlaşma ile sona erdirerek tazminatlarını almak olduğunu beyan ile açılan davanın reddine karar verilmesini savunmuştur.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

Mahkemece, ibraname belgesinden bozma sözleşmesi yapma konusunda icabın davalı işverenden geldiği, anlaşma yoluyla fesih ile işçinin ek menfaat temin etmek suretiyle makul yarar elde ettiği iddiası ya da ispatının da bulunmadığı, ayrıca davacının iş akdi, dosyadaki ibraname ile işten ayrılış bildirgesindeki çıkış kodundan, davacının iş akdinin işveren tarafından haksız olarak feshedildiği, ikale talebinin davacı tarafından gelmediği, davalı tarafından da davacıya herhangi bir ek menfaat şeklinde ödeme yapılmadığından ikale sözleşmesinin geçersiz olduğu gerekçesi ile davacının işe iadesine karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davalı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, ikale sözleşmesinin 2.bendinde "iş akdi işçi ve işveren tarafından karşılıklı anlaşma ile sona erdirilmiştir." ibaresinin ve diğer bir kısım hükümlerin mevcut olduğu anlaşılmıştır. Sözleşme altında davacının imzası mevcuttur. Ancak davacı tarafca fazla mesai ücretleri yönünden şerh konulmuş, fazla mesai ücretlerinin tarafında ödenmediği, hukuk yolunun açık kalması talep edilmiştir. İ kale sözleşmesinin tarafların ortak iradesiyle sona erdirilmesidir. Niteliği itibariyle bir sözleşme olduğunda tarafların serbest iradelerine dayanmalıdır. Dosya kapsamındaki ikale sözleşmesinde davacının imzasının bulunduğu, ikale sözleşmesine sadece fazla mesai ücreti yönünden şerh konulduğu, irade sakatlanması ile sadece bir konuya yönelik şerh konulmasının birbiri ile çeliştiği, kaldı ki dinlenen tanık beyanları ile de irade fesadının söz konusu olmadığı anlaşılmalı, serbest irade ile karşılıklı sözleşmeler sona erdirilmekle, işe iade başvuru koşullarının gerçekleşmediğinden davanın reddine karar verilmiştir.

Temyiz Başvurusu:

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Bozma sözleşmesi (ikale) yasalarımızda düzenlenmiş değildir. Yargıtayın bir kararında, sözleşme özgürlüğünden bir sonucu olarak daha önce kabul edilen bir hukuki ilişkinin sona erdirilmesinin de mümkün olduğu, sözleşmenin doğal yoldan sona ermesi dışında tarafların akdi ilişkiyi sona erdirebilecekleri açıklanmış ve bu işlemin adı ikale olarak belirtilmiştir. (Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 02.10.1995 tarihli, 1995/2259 esas, 1995/5181 karar)

İşçi ve işveren iradelerin fesih konusunda birleşmesi, bir taraf feshi niteliğinde değildir. İş Kanununda bu fesih türü yer almasa da, taraflardan birinin karşı tarafa iletmiş iş sözleşmesinin karşılıklı feshine dair sözleşme yapılmasını içeren bir açıklamanın (icap) ardından diğer tarafın da bunu kabulü ile bozma sözleşmesi (ikale) kurulmuş olur. Bozma sözleşmesinde icapta, iş ilişkisi karşı tarafın uygun irade beyanı ile anlaşmak suretiyle sona erdirmeye yönelmiştir. Bu sebeple, ikale sözleşmesi akdetmeye yönelik icap, fesih olarak değerlendirilip, feshi tahvil edilemez (Kılıçoğlu/Şenocak: İş Güvencesi Hukuku, İstanbul 2007 s.99)

Bu anlamda bozma sözleşmesinin şekli, yapılması, kapsam ve geçerliliği Borçlar Kanunu hükümlerine göre saptanacaktır. Buna karşılık iş sözleşmesinin bozma sözleşmesi yoluyla sona erdirilmesi, İş Hukukunu yakından ilgilendirdiği için ikalenin yorumunda iş sözleşmesinin yorumunda olduğu gibi genel hükümler dışında İş Hukukunda yararına yorum ilkesi gözönünde bulundurulacaktır.

Bozma sözleşmesinin Borçlar Kanunu'nun 23-31. (TBK'nun 30, 36, 37 ve 38.) maddeleri arasında düzenlenmiş olan irade fesadı hallerinin bozma sözleşmeleri yönünden titizlikle ele alınması gerekir. Bir işçinin bozma sözleşmesi yapma konusundaki icap veya kabulde bulunmasının ardından işveren feshi haline özgü iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak istemesi ve yasa gereği en çok bir ay içinde işe iade davası açmış olması düşündürücüdür.

İş ilişkisi taraflardan her birinin bozucu yenilik doğuran bir beyanla sona erdirmeleri mümkün olduğu halde, bu yola gitmeyerek karşılıklı anlaşma yoluyla sona erdirmelerinin nedenleri üzerinde de durmak gerekir. Her şeyden önce bozma sözleşmesi yapma konusunda icapta bulunanın makul bir yararının olması gerekir. İş ilişkisinin bozma anlaşması yoluyla sona erdirildiğine dair örnekler mülga 1475 sayılı İş Kanunu ve öncesinde hemen hemen uygulamaya hiç yansımadağı halde, iş güvencesi hükümlerinin yürürlüğe girmesinin ardından özellikle 4857 sayılı İş Kanunu sonrasında giderek yaygın bir hal almıştır. Bu noktada, işveren feshinin karşılıklı anlaşma yoluyla fesih gibi gösterilmesi suretiyle iş güvencesi hükümlerinin dolanılması şüphesi ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla irade fesadı denetimi dışında tarafların bozma sözleşmesi yapması konusunda makul yararının olup olmadığının da irdelenmesi gerekir. Makul yarar ölçütü, bozma sözleşmesi yapma konusunda icabın işçiden gelmesi ile işverenden gelmesi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak ele alınmalıdır.

Bozma sözleşmesi yoluyla iş sözleşmesi sona eren işçi, iş güvencesinden yoksun kaldığı gibi, kural olarak feshiye bağlı haklar olan ihbar kıdem tazminatlarına da hak kazanamayacaktır. Yine 4447 sayılı Kanun kapsamında işsizlik sigortasından da yararlanamayacaktır. Bütün bu hususlar, İş Hukukunda hakim olan ibranamenin dar

yorumu ilkesi gibi, hatta daha da ötesinde, ikale sözleşmesinin geçerliliği noktasında işçi lehine değerlendirmenin gerekliliğini ortaya koymaktadır.

Tarafların bozma sözleşmesinde ihbar ve kıdem tazminatı ile iş güvencesi tazminatı hatta boşta geçen süreye ait ücret ve diğer haklardan bazılarını ya da tamamını kararlaştırmaları da mümkündür. Bozma sözleşmesinin geçerliliği konusunda bütün bu hususlar dikkate alınarak değerlendirmeye gidilmelidir.

Somut olayda, davalı işyerinde 18/03/2014-12/10/2015 tarihleri arasında çalışan davacının iş sözleşmesinin 12/10/2015 tarihli iş sözleşmesinin ikale yolu ile sona ermesi ve sonuçlarına ilişkin protokol ile kıdem ve ihbar tazminatı, ekim maaşı ve izin ücretinin, maaş hesabına yatırılarak ödeneceğinin kararlaştırılması ile son bulduğu, davacının sözleşme altına "işbu sözleşmede yazıldığı gibi fazla mesai ücretlerim tarafıma ödenmemiştir, hukuk yoluna başvurma şartı ile imzalanmıştır" şerhi ile imza attığı anlaşılmaktadır.

Davacının işverene sunduğu ikale teklifi niteliğinde bir dilekçesi bulunmadığı gibi, iş sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin protokolü ihtirazi kayıt koyarak imzaladığı, davacıya ek bir menfaat sağlanmadığı ve dolayısıyla davacı ve davalı işverenin aralarında geçerli bir ikale sözleşmesi yapmak suretiyle iş akdini sona erdirmiş olduklarından sözedilemeyeceğinden davanın kabulüne karar vermek gerekirken yanılığılı değerlendirme ile reddine karar verilmesi hatalıdır.

Belirtilen nedenlerle, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmektedir.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

1-Mahkemenin kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2-Feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının davalı işyerindeki İŞE İADESİNE,

3-Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde davalı tarafından ödenmesi gereken tazminat miktarının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 4 aylık brüt ücreti tutarında BELİRLENMESİNE,

4-Davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklarının davalıdan tahsilinin GEREKTİĞİNE,

5-Karar tarihinde alınması gerekli 31,40 TL harçtan peşin alınan 27,70 TL harcın mahsubu ile bakiye 3,70 TL harcın davalıdan alınarak Hazineye gelir kaydına,

6-Davacı tarafından yatırılan 500,20 TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya ÖDENMESİNE, davalı tarafından yapılan yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

7-Karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT'ne göre 1.980,00 TL avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

8- Artan gider ve delil avansının ilgisine iadesine

9-Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine, 06/12/2017 gününde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.