

SİCİL

Haziran '09 • Yıl 4 • Sayı 14

MESS Adına Sahibi

Tuğrul KUDATGOBİLİK
MESS Yönetim Kurulu
Başkanı

Yazı İşleri Müdürü

Av. İsmet SİPAHİ
MESS Genel Sekreteri

Yayın Yönetmeni

Av. Mesut ULUSOY

Yayın Kurulu

Av. Ahmet BÖLÜKBAŞI
Av. Erten CILGA
Av. İlhan DOĞAN
Av. Ender KIZILRAY
Av. Şeyda AKTEKİN
Av. Nağme HOZAR
Av. Vahap ÜNLÜ
Av. Selçuk KOCABIYIK
Av. Uygur BOSTANCI
Av. Atakan CEYLAN

Baskı

Hanlar Matbaacılık San.
ve Tic. Ltd. Şti.

Yeşilce Mah. Aytekin Sok.
No. 16 Kağıthane İstanbul

Yayın Türü

Yerel süreli yayın. MESS'in
üç aylık yayın organıdır.

ISSN 1306-6153

Baskı Tarihi

24 Haziran 2009

M E S S

Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası

Abidei Hürriyet Cad.
Mecidiyeköy Yolu No. 268,
MESS, 34381 Şişli İstanbul

Tel: 212 232 01 04

Faks: 212 241 76 19

e-posta: mess@mess.org.tr

www.mess.org.tr

Görüşler yazarlara aittir.
Kaynak gösterilerek alıntı
yapılabilir.

BİREYSEL İŞ HUKUKU

<i>Bireysel İş Hukukununun Bugünü ve Geleceği</i>	5
Prof. Dr. Sarper SÜZEK	
<i>İş Hukuku Açısından Anketör'ün Konumu</i>	29
Prof. Dr. Tankut CENTEL	
<i>İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni ile Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları</i>	34
Prof. Dr. Devrim ULUCAN	
<i>Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Uygulamasına İlişkin Sorunlar</i>	47
Prof. Dr. Ömer EKMEKÇİ	
<i>İşçinin Davranışlarından Kaynaklanan Geçerli Fesih</i>	60
Doç. Dr. Cevdet İlhan GÜNAY	
<i>Ayrımcılık Tazminatının Diğer Tazminatlarla Birlikte Mevcudiyeti Sorunu Üzerine Görüşler</i>	77
Doç. Dr. Serkan ODAMAN	
<i>İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler</i>	84
Yrd. Doç. Dr. K. Ahmet SEVİMLİ	
<i>İşçi Hizmet Buluşları İçin İşyeri Patent Sistemi</i>	109
Jur. Dr. Mevci ERGÜN	
<i>Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Uygulaması</i>	116
Ali KARACA	
KARAR İNCELEMELERİ	
<i>İşe İade Başvurusunun Avukat Aracılığıyla Yapılabilirliği</i>	123
Prof. Dr. Ejder YILMAZ	
<i>İşten Çıkarılan Direnişçi İşçilerin Kısmen İşe Alınmaları – İşyerine İşçi Alımında İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu</i>	134
Prof. Dr. Erol AKI	
<i>Kıdem Tazminatında Birleştirilecek Süreler ve Ceza Mahkemesi Kararlarının Hukuk Hâkimini Bağlayıcılığı Sorunu</i>	142
Doç. Dr. H. İbrahim SARIOĞLU	
<i>Eğitim Giderlerinin İşçiden Geri İstenebilmesi Konusundaki Temel Esaslara İlişkin Bir Karar İncelemesi</i>	150
Doç. Dr. Erdem ÖZDEMİR	
<i>Haftalık Çalışma Süresi De Korunmaya Muhtaç Mıdır? Yoksa Vardiyalı Çalışma Düzenlemesi Ölü Mü Doğmuştur?</i>	159
İlyas TOPÇUOĞLU	

İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler

GİRİŞ

Kimi hukuki işlemlerle ilgili geçerlilik sorunları, Borçlar Hukukunda uzun zaman önce çözüme kavuşturulmuş olabilir. Her ne kadar tarihsel kökleri Borçlar Hukukuna dayansa da İş Hukukunda bu çözümlerin doğrudan uygulanması, çoğu zaman, adalet duygusunu zedeleyen sonuçlar doğurur. İş ilişkisinin kendine özgü dinamikleri, Borçlar Hukukunun çoğu kavram ve kurumunun İş Hukuku ilkeleri doğrultusunda tekrar ele alınmasını ve yorumlanmasını zorunlu kılar. Bu bağlamda, İş Hukukunda yıllardır kronik bir sorun odağı olma özelliğini koruyan ibra sözleşmelerine; iş güvencesinin hukuk sistemimize girmesi sonrasında uygulamada sıkça görülmeye başlanan ikale sözleşmeleri de eklenmiştir.

Bu sözleşmelerin geçerliliği konusunda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin son dönem kararları, dikkat çekicidir. İşçilik alacaklarına ilişkin ibra sözleşmelerinin geçerlilik denetimi yapılırken kararlarda 2000'li yılların başından bu yana kullanılan istikrar kazanmış bir ölçüt esaslı şekilde değişikliğe uğramış; bu noktada içtihat değişikliğine gidilmiştir. İkale sözleşmelerinin geçerlilik denetimi konusunda ise, öğretici ta-

rafından kullanılması önerilen ölçütlerden bir kısmı Yüksek Mahkemece de benimsenmiş görünmektedir.

Her iki sözleşme ile iş sözleşmesinin son bulması arasındaki sıkı ilişki; sözü edilen yeni kararların bazılarında birinin geçerliliğinin diğerine bağlıyor olması ve en önemlisi, bu sözleşmelerin geçerliliğinin denetiminin aynı zamanda işçinin sözleşmelere taraf olurken iradesinin ne derece özgür olduğunun tespiti anlamına gelmesi, bu çalışmanın, iki sözleşmenin birlikte ele alınarak kaleme alınmasındaki önemli etkenlerdir. Bilindiği üzere, son husus, İş Hukukunun temel meselelerinden biridir.

1. İBRA VE İKALE SÖZLEŞMELERİNE GENEL BAKIŞ

1. İbra Sözleşmesi

Aynı haklar ve yenilik doğuran haklardan tek taraflı feragat mümkün iken; alacak hakkından tek taraflı olarak feragat edilmesi mümkün değildir. Alacak hakkının ortadan kaldırılması için borç ilişkisinin taraflarının bu konudaki karşılıklı irade açıklamalarının uyuşması; başka bir anlatımla, sözleşme yapmış olmaları gerekir¹.

İş sözleşmesi gibi sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler bakımından ikalenin etkisi kurulduğu andan itibaren geleceğe dönük olarak ortaya çıkar.

Giderek, uygulamada ibra belgesi, ibra senedi, ibraname vb. adlarla karşımıza çıkan hukuki işlemin, borçluyu borcu ifa etmeksizin borçtan kurtarmak noktasında alacaklı ile borçlunun yaptığı bir sözleşme olduğu anlaşılacaktır. Diğer bir deyişle, ibra sözleşmesi, alacaklının borçlu ile yaptığı bir sözleşmeyle alacağın tamamından ya da bir kısmından vazgeçerek borçluyu borçtan kurtarmasıdır². İbra sözleşmesi Borçlar Hukuku Öğretisinde borcu sona erdiren sebeplerden biri olarak kabul edilir³ ve kazandırıcı bir tasarruf işlemidir. Dolayısıyla, ortadan kaldırılacak borç üzerinde borçlunun tasarruf yetkisinin de bulunması gerektiği kuşkusuzdur⁴.

2. İkale/Bozma Sözleşmesi

Bir sözleşmenin taraflarının o sözleşmenin ortadan kaldırılması noktasında yaptıkları sözleşmeye, ikale/bozma sözleşmesi (cotarius actus) denir⁵.

İkale, bir sözleşmenin taraflarının yaptıkları sözleşmeyi ortadan kaldırmak noktasındaki karşılıklı irade beyanlarının uyuşmasıyla ortaya çıkan bir hukuki işlem olması itibarıyla; sözleşmenin tek taraflı irade açıklamasıyla sona erdirilmesi anlamına gelen fesihten farklıdır⁶. Doğal olarak, ikalenin hukuki sonuçlarıyla feshin hukuki sonuçları da farklılık gösterir.

Görülebileceği üzere, ibra sözleşmesi borcu ortadan kaldırmaktayken; ikale sözleşmesi borç ilişkisini (sözleşmeyi) sona erdiren bir etkiye sahiptir. İş sözleşmesi gibi sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler bakımından ikalenin etkisi kurulduğu andan itibaren geleceğe dönük (ex-nunc) olarak ortaya çıkar; başka bir anlatımla, sadece sözleşmeyi sona erdirmekle sınırlıdır. Kural olarak, ikale sözleşmesinin iş sözleşmesi devam ederken doğmuş bulunan

(ücret vb.) borçlara etkisi yoktur ve bunların talep edilmesine engel oluşturmaz. Oysaki ibra sözleşmesinin konusu doğmuş bulunan çekişmesiz borçların sona erdirilmesidir⁷.

3. İbra ve İkale Sözleşmelerinin Kanunlarda Düzenlenmemiş Olması: Şekil ve Örtülü İrade Beyanları Sorunu

Her iki sözleşme de Borçlar Kanunu ya da İş Kanunu'nda düzenlenmiş değildir⁸. Ancak bu durum, ikale ve ibra sözleşmelerinin kurulmasına engel oluşturmaz. Bilindiği üzere, AY m. 48 ve B.K. m. 19/I hükümlerinde pozitif dayanak bulan sözleşme özgürlüğü ilkesi, sözleşmenin türünü ve konusunu belirleme serbestisini de içinde barındırır⁹.

İbra ve ikale sözleşmelerinin Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş olması özellikle bu sözleşmelerin şekle tabi olup olmadığı konusunda tartışmaları gündeme getirmektedir. Tartışma, yazılı şekil şartına tabi olan bir sözleşmenin ikale yoluyla sona erdirilmesi ya da bu sözleşmeden doğmuş olan borcun ibrasının da yazılı yapılması gerekip gerekmediği noktasında yoğunlaşmaktadır. "Kanunen tahriri olması lazım olan bir akdin tadili dahi tahriri olmak lazımdır" şeklindeki B.K. m. 12/I hükümünden yola çıkılarak taban tabana zıt sonuçlara ulaşılmaktadır¹⁰.

Yasalaşması beklenen Borçlar Kanunu Tasarısına bakıldığında, ibra sözleşmesinin düzenlendiği ve getirilmekte olan hükümlerin konusu tartışmaya, bu sözleşme, bakımından, son verecek nitelikte olduğu görülür. Tasarının 131. maddesi uyarınca "Borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekle bağlı tutulmuş olsa bile, borç, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir". Tasarıda ibra sözleşmesinin şekli konusundaki genel kural böyle olmakla birlikte, işçilik alacaklarına ilişkin ibra sözleşmeleri hakkında özel hüküm getirilmektedir: "İşçinin işveren den alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması ... şarttır" (BK Tas. m. 419/II).

İspat kolaylığı sağlamak açısından ikale sözleşmesinin yazılı yapılması yerinde olacaktır.

İş Hukuku uygulamasında ibra sözleşmesine ilişkin icap, hemen her zaman işveren (borçlu) tarafından hazırlanıp işçiye (alacaklıya) sunulan bir metin şeklinde karşımıza çıkar. İşçinin bu metni imzalaması ise kabul olarak değerlendirilir. İşçinin kendisinin hazırlayıp imzaladığı metni işverene sunması halinde ise icap işçiden gelmekte, borçlu konumunda olan işverenin bu icabı reddetmemesiyle sözleşme kurulmuş olmaktadır¹¹. Giderek, İş Hukuku uygulamasında daha az rastlanacak bir olasılık da olsa, ibra sözleşmesinin borçlunun örtülü kabulüyle de kurulabileceği görülür¹². Varılan bu sonuç ibra sözleşmesi için kanuni yazılı şekil şartı öngörülmesi halinde dahi değişmeyecektir. Tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borç altına giren tarafın imzasının bulunması yazılı şekil şartının imza unsurunun yerine getirilmiş olması bakımından yeterlidir. Bu esas, borçlandırıcı değil tasarrufi bir işlem olan ibra sözleşmesinde örnekseme yoluyla (kıyasen) uygulama alanı bulur. Sözleşmenin kurulması için alacağından vazgeçmekte olan tarafın açık irade beyanı (imzası) ve karşı tarafın bundan haberdar olduğu halde itiraz etmemiş olması yeterli görülür¹³.

Borçlar Kanunu Tasarısında ikale sözleşmesiyle ilgili hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla, şekil konusunda bu başlık altında yukarıda sözünü ettiğimiz tartışmalar canlılığını koruyacak gibi görünmektedir¹⁴. Bazı yabancı hukuk sistemlerinde işçiyle yapılacak ikale sözleşmesi için yasal düzenlemeyle yazılı şekil şartı öngörülmüştür¹⁵. Türk Hukuku için de işçiyle yapılan ikale sözleşmesinde yazılı şekil şartının aranmasının yerinde olacağı ileri sürülmektedir¹⁶.

Öğreti de kural olarak, ikale sözleşmesini kuran karşılıklı irade beyanlarının açık (sarih) olması yolunda bir zorunluluk bulunmadığı; ikale sözleşmesinin örtülü (zımni) irade beyanı ile da kurulabileceği kabul görülür¹⁷. Bu söz-

leşmenin İş Hukuku bağlamında aşağıda açıklanacak sonuçları dikkate alındığında, örtülü irade beyanlarıyla oluşturulduğu iddiasına sakin yaklaşmak gerekir¹⁸. Esasen, yazılı şekil şartının aranmasının yerinde olacağını savunan görüş de, bu sakinliğin bir ifadesi olarak algılanmalıdır.

Yargıtay kararlarına bakıldığında işçinin tazminatlarının ödenmesi koşuluyla işten ayrılmak istediğini işverene bildirmiş ve işverenin de bunu uygun bulmuş olması¹⁹ veya işverenin işçiden istifasını talep etmesi ve işçinin de bunu tazminatlarının ödenmesi koşuluyla kabul etmesi²⁰ ikale sözleşmesinin örtülü olarak kurulmuş olduğu şeklinde yorumlanmıştır. Yine, toplu işçi çıkarma prosedürünü uygulayacak olan işverenin, öncelikle gönüllü olanları çıkaracağını belirtmesi üzerine emekliliği hak etmiş işçinin kıdem tazminatı yanında ihbar tazminatı da ödenerek iş sözleşmesinin feshedilmesini kabul etmesi, ikale olarak yorumlanmaktadır²¹. İşçinin rızasıyla memur kadrosuna geçirilmesi halinde de iş sözleşmesinin ikale yoluyla sona erdiği kabul görülür²². Benzer şekilde, işçi-işveren arasındaki iş ilişkisinin işçinin rızasıyla adi ortaklık ilişkisine dönüştürülmesi de iş sözleşmesinin ikale yoluyla sona ermesine diğer bir örnek olarak gösterilir²³.

Başka bir karar da ise Yargıtay, ihbar ve kıdem tazminatları tutarı ile sosyal haklarının ödenmesi halinde işten ayrılabilceğini dilekçe ile bildiren işçinin bu isteği üzerine sözleşmenin işverence feshi sonrasında açılan davada, gerekçede ikaleden söz etmeksizin, işe iade isteğinin kabul edilemeyeceğine, karar vermiştir²⁴. Öğretide bu durumun ikale olarak değil; işverenin feshi olarak değerlendirildiği görülmekte, ancak işçinin işe iade davası açma hakkı bulunmadığı yolundaki hüküm isabetli bulunmaktadır²⁵. Kanımızca, burada da söz konusu olan işlemin ikale sözleşmesi olduğunu kabul etmek mümkündür. İş sözleşmesinin sona ermesi noktasında taraflar anlaştıktan sonra, görünürde işçinin iş sözleşmesini feshetmesi ile işverenin aynı işlemi yapması arasında fark görmüyoruz. Durumun böyle değerlendirilmesi işçinin işe iade davası açamayacağı yönündeki

tespitin hukuki dayanağının bulunmasını kolaylaştırır.

İspat kolaylığı sağlamak açısından ikale sözleşmesinin yazılı yapılması yerinde olacaktır. Ne var ki, bu sözleşme için mutlaka yazılı şekil şartının ve açık irade beyanlarının aranmasının ne derece yerinde olacağı kanımızca tartışmaya açıktır. Yargı kararlarına konu olan yukarıda verilen örnekler dikkate alındığında tarafların iradelerinin anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmek noktasında uyduğu görülmektedir. Yapılması gereken, sözleşmelerin yorumundaki ilk adım olan gerçek ortak arzunun²⁶ belirlenmesidir. Özellikle işçinin özgür iradesinin ikale sözleşmesi yapmak olduğunun tespit edilebildiği hallerde bu iradenin açıklanma biçimi fazlaca önem arz etmeyecektir. İşçinin ibra ya da ikale sözleşmesine taraf olurken ne kadar özgür bir iradeyle hareket edip etmediğinin tespiti ise bu çalışmanın çekirdek meselesini oluşturmaktadır.

4. Benzer Hukuki Kurumlarla Karşılaştırma

a. Sulh Sözleşmesi ve Menfi Borç İkrarı

İbra sözleşmesinde varlığı tartışmasız olan bir borç sona erdirilmektedir. Buna karşın sulh sözleşmesinde üzerinde anlaşmaya varılan alacak, çekişmeli veya şüphelidir²⁷. Dahası, sulh sözleşmesinde taraflar, aralarındaki anlaşmazlığa karşılıklı ödünlerde bulunarak son verirken ibra sözleşmesinde ödünde bulunan taraf alacaklıdır²⁸. Sulh sözleşmesi mahkeme dışında ya da mahkeme önünde yapılabılır²⁹.

İkalede amaç, mevcut bir sözleşmeyi anlaşma yoluyla sona erdirmek iken; sulh sözleşmesinde taraflar arasındaki mevcut ya da olası bir uyuşmazlığın halli amaçlanmaktadır³⁰.

Menfi borç ikrarında da taraflar arasında çekişmeli ya da varlığı kuşkulu bir alacak karşılıklı anlaşmayla ortadan kaldırılmaktadır. Alacaklı konumundaki tarafın çekişmeli alacağın bulunmadığını beyan etmesi ve karşı tarafın da bu beyanı kabulüyle sözleşme kurulmaktadır. Bu sözleşmede alacaklı bir karşılık elde ederse

yapılan, menfi borç ikrarı değil, sulh sözleşmesidir³¹.

b. Alacak Hakkını Kullanmama Anlaşması

Alacaklı ile borçlu borcun ortadan kaldırılması için değil de, sadece alacaklının ifa talep etmemesi konusunda anlaşmışlarsa, bu sözleşme ibra sözleşmesi değil; alacak hakkını kullanmama sözleşmesidir (pactum de non petendo). Bu durumda borç sona ermez, örneğin takasa konu olabilir. Anımsatalım ki, ibrada borcu sona erdiren bir tasarruf işlemi söz konusudur ve dolayısıyla alacak hakkı da ortadan kalkmaktadır³². İkalede ise sona erdirilen, hukuki ilişkinin (sözleşmenin) kendisidir.

c. Yenileme (Tecdit)

Yenileme (Tecdit), borç ilişkisinin taraflarının geçerli ve mevcut bir borcu sona erdirmek iradesiyle yeni bir borç yaratmalarıdır. Kural olarak³³, ortadan kaldırılıp yenisi yaratılan, borç ilişkisi (sözleşme) değil; bu ilişkinin edimidir³⁴. Borç ilişkisi varlığını korumaktadır. Yenileme, bu bakımdan ikaleden ayrılır.

Yenileme ile ibra arasındaki en belirgin farklılık ise alacaklının yeni bir borç yaratma iradesiyle hareket edip etmediği noktasında kendini gösterir. "Tecdit, borçluyu eski borçtan ibra eder; borçlu alacaklıya yeni borcu iltizam eder"³⁵. Özellikle eski borcu ferileriyle ortadan kaldıran bir işlem olması³⁶ itibariyle çoğunlukla alacaklı aleyhine olan³⁷ tecdit, İş Hukukunda işçinin alacağının yerine konulan alacağın niteliğine bakılarak değerlendirilmiştir.

d. Makbuz

Makbuz, borçlanılmış olan edimin yerine getirildiğini (ifa edildiğini) gösteren ve alacaklı tarafından imzalanarak borçluya teslim edilen belgedir. Borcun ifa edildiğini kanıtlama işlevini görür. İbra ise, alacaklının tatmin edilmeksizin, yani ifa olmaksızın borcun sona erdirilmesi yolundaki sözleşmedir. İfa olmadığı halde makbuz verilmesi, ibra olarak yorumlanabilir³⁸. Bu durumda makbuzun özgür iradeyle bu işleve yönelik olarak verildiğinin tespiti gerekir;

Yapılan sözleşmenin başlığı, o sözleşmenin türünün belirlenmesi bakımından yargıcı bağlamayacaktır.

aksi halde belgenin ibra sözleşmesi olarak yorumlanması mümkün değildir³⁹.

e. Davadan Feragat

Davadan feragat, bir usul hukuku işlemi olarak, davacının netice-i talebinden kısmen ya da tamamen vazgeçmesi şeklinde karşımıza çıkar. Bu işlem kesin hüküm niteliğindedir ve feragat edilen netice-i talepte yer alan hak aynı taraflar arasında aynı dava sebebine dayanılarak yeni bir dava konusu yapılamaz. Davadan feragat aynı zamanda maddi hukuk işlemidir de. Bu işlemin maddi hukuka yansımaları davacının dilekçesinin netice-i talep bölümündeki haktan vazgeçmesidir. Maddi hukuk bakımından söz konusu haktan (Örn: alacak hakkından) vazgeçmek ancak sözleşmeyle mümkün olsa dahi, mahkemeye karşı yapılan feragat beyanı hakkın (borcun) sona ermesi için yeterli olacaktır⁴⁰.

Dava açılmadan önce dava hakkından feragat ise esas itibarıyla bir maddi hukuk tasarrufudur⁴¹. Alacak hakkından tek taraflı feragatin mümkün olmadığı anımsandığında, alacaklının dava hakkından feragatinin borçlunun da kabulüyle mümkün olduğu sonucuna varmak gerekir. Ayrıca bu feragatin “alacak hakkını kullanmama taahhüdü” mü yoksa borçluyu ibraya yönelik bir işlem mi olduğu sözleşmelerin yorumuna ilişkin ilkeler ışığında dikkatle değerlendirilmelidir.

Henüz doğmamış bir haktan feragatin mümkün olmadığı genel kabul görür. Doğmamış bir haktan feragatin MK m.23 hükümlerine hemen her zaman aykırılık oluşturacağı öngörüsüyle bu sonuca varılmakta olduğunu ileri sürmek yanlış olmaz⁴². Henüz doğmamış bir alacak hakkının ibra yoluyla ortadan kaldırılması da mümkün değildir⁴³. İş sözleşmesi devam ederken yapılan ibra sözleşmelerinin geçersiz olarak kabulünde bu esas etkilidir⁴⁴.

Yargıtay, bu ilkeyi işçinin feragati bakımın-

dan genişleterek uygular. Gerçekten, İş Hukuku uygulamasında ibra ya da ikale sözleşmelerinde işçinin dava hakkından feragat ettiğine ilişkin anlatımlara da rastlanmaktadır⁴⁵. Henüz doğmamış bir haktan feragatin mümkün olmadığı ilkesinden hareketle, iş sözleşmesi devam ederken işçiden alınan davadan feragat dair belge, geçerli sayılamaz⁴⁶.

İşe iade davası açma hakkından feragat söz konusu olduğunda ise, bu beyanın iş sözleşmesi sona erdikten sonra alınmış olması halinde dahi Yargıtay feragati geçerli görmemektedir. Yargıtay bu sonuca varırken, İş K.m. 21/son hükmünü dayanak almaktadır⁴⁷. Her ne kadar, söz konusu hüküm, davadan feragatin geçersiz sayılması için pozitif dayanak olmak bakımından yetersiz ise de, kanımızca varılan sonuç İş Hukukunun genel ilkeleriyle uyumlu ve isabetlidir⁴⁸. Yargıtay'ın bu tutumunda aşağıda değinilecek olan BK Tas. m.419/III hükmünün de etkili olduğu söylenebilir.

5. İbra ve İkale Sözleşmelerinin İş Hukukundaki Sonuçları

İşçilik alacaklarına ilişkin geçerli bir ibra sözleşmesinin hukuki sonucu bunların, ifa olmaksızın ortadan kalkmasıdır. Ne var ki, bu alacakların olağan sona erme nedeni İş Hukukunda ifa olmalıdır. İşçinin geçimini sağladığı ücret ve iş sözleşmesi sona erdikten sonra yeni bir iş bulana dek yine büyük ölçüde bu işlevi görecek olan kıdem tazminatı ihbar tazminatı vb. alacaklarını işverene bırakması; başka bir anlatımla kazandırıcı işlemin nedeninin bağışlama olması (causa donandi) olağan bir durum değildir. Ayrıca, Borçlar Hukukunda ibra sözleşmesinin hukuki sebepten bağımsız (mücerret) olabileceği ileri sürülse de⁴⁹, İş Hukuku bakımından bu sonucun kabulü istisna olmalıdır. Nitekim Yargıtay da bu noktaya dikkat çekmektedir⁵⁰. Uygulamada, hiçbir ödeme olmadığı ya da hak edilenden çok daha düşük bir miktar ödenerek ibra sözleşmesinin işçiye imzalatılması az rastlanır bir durum değildir. Tam da bu nedenle aşağıda incelenecek geçerlilik koşulları geliştirilmiştir.

Önemle belirtilmelidir ki, yapılan sözleşmenin başlığı, o sözleşmenin türünün belirlenmesi

bakımından yargıcı bağlamayacaktır. Örneğin, içeriği ibra olduğu halde sözleşmeye sulh sözleşmesi başlığı konmuş olması sonucu değiştirmez⁵¹. Dahası, tarafların yaptıkları işlem ibra değil de, yukarıda incelenen benzer işlemlerden biri dahi olsa, aşağıda ibra ve ikale sözleşmelerinin geçerliliği için ortaya konan ölçütler gerekli uyarlamalar yapılarak (mutatis mutandis) bunlara da uygulanmalıdır. Kimi ibra sözleşmelerinde bulunan davadan feragate ilişkin anlatımlar ise yukarıda belirtildiği üzere ayrıca denetime tabi olacaktır.

İkale, sözleşmenin yine bir sözleşme ile sona erdirilmesi anlamına geldiğinden iş sözleşmesinin taraflardan birinin feshiyle sona ermesinin ortaya çıkardığı hukuki sonuçları doğurmaz. Somutlaştırırsak, istisnai haller dışında iş sözleşmesi işveren tarafından feshedildiğinde işçi ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanacak, işsizlik ödeneğinden yararlanabilecek ve en önemlisi işe iade davası açabilecek iken; ikale halinde bu sonuçların hiçbiri ortaya çıkmaz⁵². İkale, dolaylı şekilde işe iade davasından feragate sonucunu doğurur⁵³.

Görüleceği üzere iş sözleşmesinin ikaleyle son bulması çoğu zaman işveren lehine bir durum yaratmaktadır. Özellikle iş güvencesi kurumunun hukukumuzda girmesi sonrasında uygulamada görülen ikale sözleşmelerindeki kayda değer artış, ister istemez bu sözleşmelerin iş güvencesi hükümlerinin dolanılması amacını taşıdığı kuşkusunu ortaya çıkarmıştır⁵⁴.

Ancak ikalenin her zaman işçinin aleyhine olduğunu iddia etmek de güçtür. Özellikle ikale sözleşmesi için icabın işçiden geldiği durumlarda işçinin ihbar ve kıdem tazminatını alarak işten ayrılmak istediğini bildirmesi mümkündür. Dahası, derhal iş değiştirmek ya da kendi işini kurmak isteyen belirli süreli iş sözleşmesiyle ça-

İkale, sözleşmenin yine bir sözleşme ile sona erdirilmesi anlamına geldiğinden iş sözleşmesinin taraflardan birinin feshiyle sona ermesinin ortaya çıkardığı hukuki sonuçları doğurmaz.

lışan işçi bakımından herhangi bir yükümlülük altında kalmaksızın sözleşmenin sona ermesi; ya da belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğünden kurtulması, işçi lehinedir. Bunun gibi, ikale yoluyla iş sözleşmesindeki rekabet yasağı şartının getirdiği yükümlülüklerden kurtulmak da ikalenin işçi lehine sonuçlarına örnek olarak gösterilebilir⁵⁵. Öte yandan, devam etmekte olan ve muhtemelen işçi aleyhine disiplin cezasıyla sonuçlanacak bir soruşturmadan kurtulmak da, somut olayın özelliklerine göre işçinin lehine olabilir⁵⁶.

II. İBRA SÖZLEŞMESİNİN GEÇERLİLİĞİ KONUSUNDAKİ GELİŞMELER

1. İbranamenin Dar Yorumlanması İlkesi ve Yorumda Kullanılan Ölçütler

İbra sözleşmelerinin yorumunda, temel ilke dar yorumdur⁵⁷. Bu, İş Hukukuna hakim olan işçiyi koruma ve işçi lehine yorum ilkelerinin doğal bir yansıması olarak görülmelidir.

Söz konusu ilke, Yargıtay'ın 2008 tarihli kararlarında⁵⁸ şu ifadelerle açıklanmaktadır. "İşçi, emeği karşılığında aldığı ücret ve diğer parasal hakları ile kendisinin ve ailesinin geçimini temin etmektedir. Bu açıdan bakıldığında bir işçinin nedensiz yere işvereni ibra etmesi hayatın olağan akışına uygun düşmemektedir. İş Hukukunda ibra sözleşmeleri dar yorumlanmalı ve borcun asıl sona erme nedeni ifa olarak ele alınmalıdır. Borcun tatmin edilemeyen sona erme şekillerinden biri olan ibra sözleşmelerine İş Hukuku açısından sınırlı biçimde değer verilmelidir... Borçlar Kanununun(un) irade fesadını düzenleyen 23-31. maddeleri arasında düzenlenmiş olan irade fesadı hallerinin İş Hukukunda ibra sözleşmeleri bakımında(n) çok daha titizlikle ele alınması gerekir, ibra sözleşmesi yapılırken taraflardan birinin esaslı hataya düşmesi, diğer tarafın ya da üçüncü şahsın hile ya da korkutmasıyla karşılaşması halinde ibra iradesine değer verilemez ... Öte yandan Borçlar Kanununun(un) 21. maddesinde sözü edilen

aşırı yararlanma (gabin) ölçütünün de ibra sözleşmelerinin geçerliliği noktasında değerlendirilmesi gerekir.”

İşçinin korunması ilkesi, irade sakatlığı ve gabin gibi Borçlar Kanunu hükümlerinden daha ileri bir denetimin varlığını da gerektirmektedir. İşçinin işverenin teklif ettiği bir hukuki işleme taraf olurken özgür iradesiyle hareket ettiğinin belirlenmesi, İş Hukuku bakımından yaşamsal öneme sahiptir. İş ilişkisinde özgür iradenin önündeki olası engel, irade sakatlığı boyutuna varmasa da, işçiyi rıza göstermek zorunda bırakan işverene ekonomik bağımlılık ve işini kaybetme korkusu gibi olgular ortaya çıkar⁵⁹. Aynı kararlardaki, “İbra sözleşmesinin tanımı, şekli ve hükümlerinin Borçlar Kanununda düzenlenmesi gerekliliğinin ötesinde, İş Hukukunun işçiyi koruyucu özelliği sebebiyle İş Kanunlarında normatif hüküm olarak ele alınması gerektiği açıktır.” anlatımı da bu gerçekliğe işaret eder niteliktedir.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, zamanın süzgecinden geçerek istikrar kazanmış kararlarıyla, ibra sözleşmesine taraf olmak noktasında işçinin özgür iradesiyle hareket edip etmediğinin tespitine; dolayısıyla da ibra sözleşmesinin geçerliliğinin sınanmasına yarayan somut ölçütler üretmiş bulunmaktadır. Dar yorum ilkesinin kararlarda ve uygulamadaki somutlaşması olarak algılanabilecek söz konusu ölçütler, şöyle ortaya konabilir:

a. İbranamenin Düzenlendiği Tarih

Yargıtay’ın ibra sözleşmesi konusundaki kökleşmiş içtihatlarından biri ibranamenin iş sözleşmesi sona erdiği tarihten sonraki ya da en erken iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte düzenlenmiş olmasıdır. İş sözleşmesi sürerken düzenlenen ibranameler geçersizdir⁶⁰. Yargıtay bu yaklaşımının gerekçesini 2008 tarihli kararlarında⁶¹ işçinin bu dönemde tamamen işverene bağımlı olması ve iş güvencesi hükümlerine rağmen iş ilişkisinin devamını sağlamak ya da bir kısım işçilik alacaklarına bir an önce kavuşabilmek için iradesi dışında ibra sözleşmesi imzalamaya yönelmiş sayılması gerektiği şeklinde ortaya koymaktadır. Gerekçe, kanımızca, son derece isabetlidir.

b. Tanık Anlatımları

İbranamenin geçerliliğine karar verilirken bu sözleşmenin hangi koşullar altında imzalandığının ve giderek işçinin gerçek iradesini yansıtmayı yansıtmadığının tespiti bakımından tanık anlatımları da önem arz eder⁶².

c. İşçinin Sosyoekonomik Durumu ve Pozisyonu

İbra belgesinde imzası bulunan işçinin ekonomik, sosyal, kültürel durumu ve eğitim düzeyinin yanı sıra işyerindeki pozisyonu da ibra sözleşmesinin geçerliliği bakımından dikkate değer bir ölçüt olarak karşımıza çıkmaktadır. Yüksek eğitim görmüş; işyerinde yönetici pozisyonunda bulunan bir işçi ile ilköğretim mezunu bir işçinin ibra belgesinin aynı şekilde değerlendirilmeyeceği açıktır⁶³. Belirtmek gerekir ki, işçinin sayılan niteliklerinin yüksek olması ibra sözleşmesine taraf olurken iradesinin özgür olduğunu düşünmeyi sadece kolaylaştırır. Bu durum iradesinin her durum ve koşulda özgür olduğu ve sakatlanamayacağı şeklinde anlaşılmalıdır⁶⁴.

d. Çelişkili Savunma ve İşverenin Diğer Kayıtlarıyla İbranamenin Desteklenmesi

İbra belgesindeki bilgiler kendi içinde ve bu bilgilerle işverenin savunması ve diğer işlem ve belgeleri çelişmemelidir⁶⁵. İşveren, dava sırasındaki savunmasında bir takım işçilik haklarının mevcut olmadığını iddia ederken; ibranamede bu hakların sıralanması çelişkili bir durumdur. Savunmada işyerinde fazla çalışma yapılmadığı ileri sürülürken, ibranamedeki fazla çalışma ücretinin ödendiği ve ibra edildiği yönündeki ifade, bu durumun tipik örneklerinden birini oluşturur⁶⁶. Unutulmamalıdır ki, ibra sözleşmesi varlığı şüpheli olmayan borçların ortadan kaldırılmasına yöneliktir.

Öte yandan, iş sözleşmesinin belirli süreli olduğu savunulurken ibranamede ihbar tazminatından söz edilmiş olması⁶⁷ ya da ibranamede iş sözleşmesinin işçi tarafından feshedildiğinden söz edilirken ihbar tazminatı ve kıdem tazminatı ödenmiş olması ya da Türkiye İş Kurumu’na verilen işten ayrılma bildirgesinde

işverenin feshi şeklinde bildirimde bulunulması da ibra sözleşmesine kuşkuyla yaklaşmayı gerektirecektir⁶⁸.

Hal böyle olmakla birlikte, verdiğimiz son örneklerin ibranamenin geçerliliğini kesin şekilde etkileyeceğinden söz etmek doğru olmaz. Nitekim Yargıtay, iş sözleşmesinin nasıl sona erdiğini tartıştığı bazı kararlarında Türkiye İş Kurumu'na verilen işten ayrılma bildirgesinde sözleşmenin işveren tarafından feshedildiğinin gösterilmiş olmasını sonuca etkili görmemiş; işçinin işsizlik ödeneğinden yararlanması için zaman zaman bu uygulamaya gidildiğinin görülmekte olduğunu belirtmiştir⁶⁹.

Yargıtay, bazı kararlarında ibra ile işveren kayıtları arasında çelişki bulunmaması kıstasını daha da ileri götürmekte ve ibranamede sıralanan hakların işverenin diğer kayıtlarıyla desteklenmesini de aramaktadır⁷⁰.

e. Matbu İbraname - El yazısıyla İbraname - Noterde Düzenlenen İbraname

Matbu ibraname metinleri konusunda açıklığa kavuşturulması gereken nokta, Yargıtay'ın daktilo ya da bilgisayar çıktısı şeklindeki metinlerin geçerli sayılmayacağı yönünde bir kararının bulunmadığıdır. Yargıtay'ın ibranamenin matbu olmasına vurgu yaparak verdiği kararlarda üzerinde durulan, önceden alınan açığa imzanın üst kısmının ya da metindeki boşlukların sonradan doldurulması şeklindeki olaylardır⁷¹.

İbranamenin işe girerken beyaza imza ya da matbu şekilde imzalanıp verilmiş olduğu hususu, ibranamenin geçerliliğini doğrudan etkileyeceğinden tanıkla ispatı mümkündür⁷². Unutulmamalıdır ki, işe girişte veya iş sözleşmesi sürerken beyaza imza atırılan ibranamenin hiçbir geçerliliği yoktur; çünkü ibranamenin konusunu teşkil eden alacaklar ya hiç veya tamamen doğmamıştır⁷³.

Öte yandan, ibranamenin metin kısmının işçinin el yazısıyla yazılmış olmasının işçinin iradesini açık şekilde göstermesi bakımından işveren (borçlu) için daha avantajlı bir durum yarattığından söz edilebilir⁷⁴.

Noterde düzenlenen ibranameler ise ibranamenin düzenlenme zamanı bakımından ke-

sinlik sağlamakta; ibranamenin işe girişte veya iş sözleşmesi devam ederken alındığı iddiaları hakkında karar verilirken kuvvetli delil olması itibarıyla dikkate alınmaktadır⁷⁵.

f. Genel Anlatımların Bulunduğu İbraname - Hakların İsmen Sıralanması

Yargıtay, tüm alacakların tahsil edildiği ya da başkaca alacak kalmadığı şeklindeki genel ifadeler içeren ibranameleri geçerli olarak kabul etmemekte; ibraya konu hakların açık ve kesin şekilde ismen sıralanmasını aramaktadır⁷⁶.

İbranameye işçilik haklarının ismen sıralanmasını arayan Yargıtay, bunun doğal bir sonucu olarak belgede yer almayan hakların ibra kapsamında olmadığına karar vermektedir⁷⁷.

g. İbranamedeki İhtirazi Kayıt

Öncelikle belirtmek gerekir ki, ibranamenin ihtirazi kayıtsız imzalanmış olması geçerliliği bakımından karar verilirken işveren (borçlu) lehine etki yapmaktadır⁷⁸.

Bunun ötesinde ihtirazi kaydın içeriği, hangi kalemlere ilişkin olduğu ve kullanılan ifadeler Yargıtay'ca titizlikle değerlendirilmektedir. İbranameye sıralanan haklardan, bazılarına ilişkin kayıtların sadece o kalemlere özgü olarak etki doğurduğu kabul görmektedir⁷⁹.

Bu noktada özellikle fazlaya ilişkin hakların saklı tutulduğunu belirten kayıtların etkisi önemlidir. Bu tür kayıtlar Yargıtay'ca ibranamenin tamamına etkili görülmemekte bu kayıtları taşıyan ibranamelerin borcu sona erdirmeyeceği yönünde hüküm kurulmaktadır⁸⁰. Dahası ödemede gecikme ya da taksitlendirme durumunda bu kayıt sayesinde işçinin faiz de isteyebileceği kabul edilmektedir⁸¹.

İhtirazi kaydın mutlaka ibraname üzerine yazılması ve ibraname düzenlenirken ileri sürülmesi de gerekmez. Ödeme (son taksit) öncesinde, örneğin noter kanalıyla gönderilen ihtirazi de, aynı işlevi görür⁸².

2. Değişen Ölçüt: İbranameye Miktar Bulunup Bulunmaması ve Yargıtay'ın Yeni Yaklaşımı

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin ibraname

konusundaki istikrar kazanmış içtihatlarından biri, üzerinde miktar bulunması halinde belgenin makbuz olarak kabul edilmesi idi⁸³. Miktar içeren ibranamelerin makbuz hükmünde kabul görmesinin beraberinde getirdiği sonuç, işçinin hak ettiği miktar ile ibranamedeki miktar arasında çok küçük bir fark (örneğin 1 TL) bulunsa dahi, işçinin bunu talep edebilecek; dahası asıl borç tamamıyla sona ermediği için faiz talebinin de gündeme gelebilecek olmasıdır⁸⁴.

Öte yandan, özellikle 2000'li yılların başından itibaren, miktar içermeyen ancak işçilik haklarının ismen tek tek sıralandığı ibranameler ise, 9. Hukuk Dairesi'nce geçerli görülmüştür⁸⁵. Kısacası, yaptığı ödemeyi kayda alan ve açık şekilde gösteren işverene verilen ibraname makbuz hükmünde sayılırken; ödeme miktarını içermeyen belgeler ibraname olarak geçerli kabul edilmekte idi. Bu durumun adalet duygusunu zedeleyici bir çelişkiyi beraberinde getirdiği açıktır.

lan ödeme arasında açık oransızlık olmaması durumunda borcun ibra ile sona erdiği kabul edilmelidir” anlatımı bundan sonra miktar içeren ibranamelerin 9. Hukuk Dairesi tarafından nasıl algılanacağını ortaya koymaktadır. Daire, miktar içeren ibranameyi mutlak şekilde makbuz olarak kabul eden içtihadını değiştirerek yukarıda ortaya koymaya çalıştığımız çelişkiyi gidermektedir. Bundan sonra ibranamedeki miktar ile işçinin hak ettiği miktar arasında açık bir oransızlık bulunmaması halinde belge ibra sözleşmesi hükmünde kabul edilecektir. “Açık Oransızlıktan” ne anlaşılması gerektiği her olayın özelliğine göre değerlendirilecektir. Öğretide, iş kazasından kaynaklanan maddi tazminat alacağına ilişkin olmak üzere, 100 birimlik alacağın 80-85 biriminin karşılanması halinde bu tür bir oransızlığın bulunmadığı ve giderek ibranamenin geçerli sayılacağı görüşü ileri sürülmüştür. Bu oran belirlenirken maddi tazmi-

İbramedeki miktar ile işçinin hak ettiği miktar arasında açık bir oransızlık bulunmaması halinde belge ibra sözleşmesi hükmünde kabul edilecektir.

2008 yılına dek 9. Hukuk Dairesi açıklamaya çalıştığımız yönde kararlar verirken, 21. ve 10. Hukuk Daireleri miktar içermeyen ibranamelere değer vermemiş⁸⁶; miktar içeren ibranameleri ise gabin hükümleri çerçevesinde değerlendiren sonuçlara varmışlardır^{87,88}.

9. Hukuk Dairesi 2008 yılında verdiği kararlarla 2000'li yılların başından bu yana sürdürdüğü içtihadını değiştirmiş ve Yargıtay'ın sözü edilen diğer dairelerinin kararlarına koşut ilkeler benimsemiştir. 21.3.2008 tarihinde verdiği karardaki⁸⁹, “Dairemizin ibranamede kısmi ödemeyi her durumda makbuz sayan uygulamasına rağmen, konunun tekrar ve etraflıca incelenmesi sonucu, tarafların kısmi ödeme sırasında borcun ibra ile sona erdiğine dair özel bir hüküm koymuş olmalarının sınırlı da olsa bir anlamının olması gerektiği düşünülmüştür. Başka bir anlatımla, miktar içeren ibra sözleşmelerinde hak kazanılan tutar ile yapı-

nat miktarının hesabında etkili olan kusur ve iş göremezlik gibi birçok verinin önceden bilinememesi etkilidir⁹⁰. Maddi tazminatla karşılaştırıldığında hesaplanması çok daha basit olan ve hatta likit miktarlar oluşturduğu söylenebilecek ücret, kıdem ve ihbar tazminatı gibi alacaklar söz konusu olduğunda, oranın %85'in çok üstünde olması gerektiği kuşkusuzdur.

9. Hukuk Dairesi aynı kararlar, miktar içermeyen ibranameler bakımından 2000'li yılların başından bu yana oluşturduğu içtihadını tam aksi yönde değiştirmektedir. İchtihat değişikliği kararda, şu ifadelerle ortaya konmaktadır: “Geçimini emeği ile sağlayan bir işçinin nedensiz yere işvereni ibra etmeyeceği varsayımından yola çıkıldığında, miktar içermeyen ibranameye değer verilmesi doğru olmaz. İş Hukukunda işçi lehine yorum ilkesi de bunu gerektirir ... Bütün bu olgulara göre konunun yeniden değerlendirilmesi sonucu .. İş Hukuku açısından miktar içermeyen ibra sözleşmelerinin geçerli

olmadığı sonucuna varılmalıdır. İbranamenin gerçeği yansıtmadığı itirazı karşısında işverence ibranamenin doğruluğunun yazılı delille kanıtlanması gerekir. Aksi halde ibranamenin geçerliliği kanıtlanamadığından işçi, miktarı gösterilmeyen hakları kazanır.”

Görülebileceği üzere, karar şu şekilde anlaşıl-maya da elverişlidir: İbranamede miktar bulunmamakla birlikte başka ödeme belgeleriyle (Örn: Makbuz, banka dekontu) yapılan ödeme kanıtlanabilirse; bu durumda miktar içeren ibranameler için ortaya konulan ilke dairesinde değerlendirme yapılacaktır.

9. Hukuk Dairesi'nin bu içtihat değişikliğinde yasalasması beklenen Borçlar Kanunu Tasarısının etkisi yadsınmaz⁹¹. Tasarının 419. maddesi uyarınca, “İşçinin işverenden olan alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması ve ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi şarttır” (B.K. Tas. m. 419/II).

“Hizmet sözleşmesi devam ederken veya sona ermesinden başlayarak bir ay geçmeden işçi aleyhine yapılan ibra sözleşmeleri kesin olarak hükümsüzdür” (B.K. Tas. m. 419/III).

“İşçinin haklarını yeterince korumadığı veya aşırı ölçüde sınırladığı açıkça belli olan ibra sözleşmelerinin, hizmet ilişkisinin sona erdiği tarihten başlayarak iki yıl içinde iptali istenebilir.” (B.K. Tas. m. 419/IV).

Tekrar belirtmek isteriz ki, 9. Hukuk Dairesi ibranamelerdeki miktar bulunup bulunmaması konusundaki içtihadını değiştirmiş olmakla birlikte, ibranamenin geçerliliği hususunda karar verirken yukarıda ortaya koyduğumuz diğer ölçütleri kullanmaya devam etmektedir⁹².

III. İKALE SÖZLEŞMESİNİN GEÇERLİLİĞİ KONUSUNDAKİ GELİŞMELER

İkale sözleşmesinin geçerlilik koşulları hakkında açıklamalara geçmezden önce, bu sözleşmenin geçersiz sayılmasının sonucunun, iş sözleşmesinin devam ettiğinin değil; sözleşmenin işveren tarafından feshedildiğinin kabulü olduğu belirtilmelidir. Giderek, ikalenin geçersizliğine karar verildikten sonra işverenin söz-

leşmenin feshi için geçerli ya da haklı bir nedeninin bulunup bulunmadığı sorgulanacaktır⁹³.

1. Dar Yorum İlkesinin İkale İçin de Geçerli Olduğu

Öğretide ikale sözleşmesinin geçerlilik denetiminde kullanılacak temel hukuki dayanakların “kanuna karşı hile” ve M.K. m.2’de düzenlenen “objektif iyiniyet” (dürüstlük kuralı) kurumları olduğu ileri sürülür. Özellikle ikale sözleşmesi yoluyla iş güvencesi hükümlerinin bertaraf edilmesi amacının güdüldüğü durumlarda, ikale sözleşmesi yapma hakkı açık şekilde kötüye kullanılmakta; dürüstlük kuralına aykırı davranılmış olmaktadır⁹⁴. Giderek, bu sözleşmenin çoğu zaman işçi aleyhine sonuç doğurduğu göz önüne alındığında, ibra sözleşmesinde olduğu gibi ikale sözleşmesinin de dar yorumlanması ve Borçlar Hukukunun irade fesadı ve gabin ölçütlerinin ötesinde denetime tabi tutulması gereği açıktır⁹⁵.

9. Hukuk Dairesi'nin önceki yıllardaki kararlarına bakıldığında, ikale sözleşmesinin geçerliliği hakkında karar verilirken tutarlı ve açık ölçütlerin ortaya konduğundan söz etmek güçtür. Daire, bazı kararlarında, ibra sözleşmesinin denetimini yaparken kullandığı, belge ile işverenin diğer işlemleri arasında çelişki bulunmaması, tanık anlatımlarıyla işçinin iradesinin ikale sözleşmesi yapılması yolunda oluştuğunun desteklenmesi ve sözleşmeye ihtirazi kayıt konularak imzalanması gibi ölçütleri kullanarak sonuca gitmiştir⁹⁶. Buna karşın diğer bazı kararlarda ise, bu ölçütlere hiç değinilmeksizin -ve dolayısıyla dar yorum ilkesi göz ardı edilerek- Borçlar Hukuku anlamında irade fesadı oluşturmayan bozma sözleşmeleri geçerli kabul edilmiştir⁹⁷. Örneğin, Borçlar Hukuku bağlamında irade fesadının bulunmaması nedeniyle ikale sözleşmesinin geçerli olduğuna hükmedilen bir takım davalarda davacılar sözleşmeyi imzalamadıkları taktirde ihbar ve kıdem tazminatlarının ödenmeyeceğini iddia etmiş; bu iddiaya karşı 9. Hukuk Dairesi karar gerekçesinde tazminatlarının ödenmeyeceği şartının tek başına iradeyi sakatladığını kabul etmenin mümkün olmadığını, zira işe iade davası açmak isteyen işçinin sözleşmesinin sona erdirildiğinin bildi-

rilmesi anında ihbar ve kıdem tazminatı isteme zorunluluğu ve hakkı bulunmadığını belirtmiştir⁹⁸. Bu gerekçeye katılmak mümkün değildir ve kararlar öğretilerde de eleştirilmiştir⁹⁹.

Son kararlara bakıldığında ise ikale sözleşmesinin yorumunda, tıpkı ibra sözleşmesinde olduğu gibi, irade fesadı ve gabin hükümlerinin ötesinde İş Hukukuna özgü bir değerlendirmenin zorunlu olduğunun 9. Hukuk Dairesi'nce de kabul gördüğü anlaşılmaktadır.

Yargıtay'ın bu gerçeği açıkça ortaya koyduğu kararların gerekçesine göre "İş ilişkisinin bozma anlaşması yoluyla sona erdirildiğine dair örnekler 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". Ayrıca, "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"¹⁰⁰.

Kararlarda ortaya konan bu nedenlerle, Yargıtay şu sonuçlara ulaşmış bulunmaktadır. (1) İrade fesadı hallerinin bozma sözleşmeleri yönünden titizlikle ele alınması gerekir. (2) İkalenin yorumunda iş sözleşmesinin yorumunda olduğu gibi genel hükümler dışında İş Hukukunda işçi yararına yorum ilkesi göz önünde bulundurulmalıdır. (3) İbranamenin dar yorumu ilkesi gibi, hatta daha da ötesinde, ikale sözleşmesinin geçerliliği noktasında işçi lehine değerlendirme yapılmalıdır¹⁰¹.

Dar yorum ilkesinin ikale açısından da benimsendiğinin diğer bir işareti, Dairenin 2007 yılında verdiği bazı kararlarda kullandığı ve öğretiden tarafından eleştirilen, tazminatların ödenmeyeceği şartının tek başına iradeyi sakatladığını kabul etmenin mümkün olmadığı şeklindeki görüşünün aksi yönündeki kararlarıdır. Dairenin aksi yöndeki tespit edebildiğimiz ilk kararı 30.10.2007 tarihli¹⁰². Bu kararda, işçilik haklarının ödenmesinin ikale sözleşmesinin imza-

lanmasına bağlanmış olması, ikalenin geçersiz sayılması sonucunu doğurmuş; Yüksek Mahkeme, işverenin ekonomik ve sosyal üstünlüğünü kullanarak iş güvencesi hükümlerini bertaraf etmek için bu yönde uygulama yaptığını tespit etmiştir. Ne var ki, bu kararın hemen sonrasında 26.11.2007'de tekrar, eleştirilen gerekçeye başvurularak ikalenin geçerli kabul edilmesi¹⁰³, duraksamaya neden olan bir durum yaratmaktadır. Yargıtay'ın 21.4.2008 tarihli kararında¹⁰⁴ ise 30.10.2007 tarihli karardaki esaslara dönüldüğü görülmektedir. Kararda, ihbar ve kıdem tazminatı ödemesinin işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesini istediğine dair dilekçe imzalaması koşuluna bağlanmış olması, ikalenin geçersiz sayılmasını gerektiren nedenlerden biri olarak gösterilmiştir. 30.10.2007 ve 21.4.2008 tarihli kararlarda kullanılan gerekçelerin ve varılan sonucun başta işçiyi koruma ve işçi lehine yorum olmak üzere İş Hukuku ilkelerine daha uygun olduğu noktasında kuşku yoktur.

2. Makul Yarar ve Ek Ödeme

Öğretilerde ikale sözleşmesinin geçerliliği konusunda kullanılması gerektiği belirtilen iki başat ölçütten biri, "makul yarar" olarak isimlendirilmektedir¹⁰⁵. Bu ölçüt, en yalın anlatımla, işverenin feshine göre işçi açısından çok daha dezavantajlı bir durum yaratan ikale sözleşmesini kabul etmesi için ikale sözleşmesinden işçinin makul bir yarar elde etmesi gerektiği ön-kabulüne dayanır.

Makul yarar, somut olayın özelliklerine göre değişebilir. Bazı durumlarda işçinin ihbar önelerinde çalışmaksızın iş sözleşmesiyle bağlı olmaktan kurtulması yeterli görülebilecekken çoğu zaman, iş sözleşmesini işveren feshetmiş olsaydı yararlanabileceği hakların, hatta daha fazlasının ona sağlanması gerekebilir¹⁰⁶. İşçinin hangi parasal haklarını kapsama alan bir ikale sözleşmesinin makul yarar ölçütünü karşılayacağı konusunda ileri sürülen görüşler farklıdır. İşçinin kıdeminin ve iş güvencesi kapsamında olup olmasının miktarın belirlenmesinde dikkate alınacağı noktasında kuşku yoktur¹⁰⁷. Kapsamdaki işçiler bakımından bir görüşe göre, ihbar ve kıdem tazminatının yanı sıra 4 aylık işe başlatmama tazminatının ödenmesi

bu ölçütü karşılayacaktır¹⁰⁸. Diğer bir görüş ise, bunların ötesinde işsizlik sigortasından verilecek ödeneklerin dahi dikkate alınması gerekeceği yönündedir¹⁰⁹. Belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesinin feshi söz konusu olmadığından burada sözü edilen, kıdem ve ihbar tazminatı miktarındaki ödemelerdir¹¹⁰. Yoksa ikale sözleşmesinin bu tazminatlara hak kazandırmadığı açıktır¹¹¹.

Öğretide ikale sözleşmesinin geçerliliği bakımından kullanılması önerilen “makul yarar” ölçütünün 2008 yılı kararlarında Yargıtay’ca da benimsendiği görülmektedir. Yargıtay’a göre, “... irade fesadı denetimi dışında tarafların bozma sözleşmesi yapması konusunda makul yararın 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”¹¹².

“Tarafların bozma sözleşmesinde ihbar ve

Yargıtay’a göre makul yararın ne olduğu konusunda her somut olayın özelliklerine ve bilhassa gerçek anlamda icabın kimden geldiğine bakılarak karar verilmelidir. Bu doğrultuda, aynı karardaki “Davacının başka bir iş bulması veya kendi işini kurmuş olması gibi nedenlerle işten ayrılmasını gerektiren olguların varlığı da savunulmamıştır.” anlatımıyla makul yararın mutlaka ek ödeme olması gerekmediği; işçinin iş sözleşmesinin ikale yoluyla sona ermesinde öğretide dile getirilen türden bir yararının da bulunabileceği gerçeğinin Yüksek Mahkeme tarafından da benimsendiğini söylemek mümkündür.

Bu konuda son olarak üzerinde durulması gereken nokta, ikale sözleşmesi geçersiz sayılarak iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiğinin kabulüyle, feshin geçersizliğine karar verilen davalara ilişkindir. İşverenin ihbar ve kıdem tazminatına ek olarak yaptığı ödemelerin, işçinin açtığı işe iade davası sonucunda

İkale sözleşmesiyle işçiye sağlanacak maddi anlamda yararın miktarı konusunda Yargıtay açık bir tespit yapmamaktadır.

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...”¹¹³.

İkale sözleşmesiyle işçiye sağlanacak maddi anlamda yararın miktarı konusunda Yargıtay açık bir tespit yapmamaktadır. Ancak, özellikle icapta bulunanın işveren olması durumunda ihbar ve kıdem tazminatı miktarının ötesinde bir meblağın ödenmesi gereğine işaret edildiğini iddia etmek yanlış olmaz. 21.4.2008 tarihli karardaki¹¹⁴ “İşten çıkarılması düşünülen ve iş sözleşmesi feshedildiğinde ihbar ve kıdem tazminatı ödenmesi gereken davacının, bundan daha fazla yarar sağlamayacak bir yolu tercih etmesi hayatın olağan akışına uygun düşmektedir.” anlatımı, bu çıkarımımızı doğrular niteliktedir.

karar verilen ve sonrasındaki gelişmelerle hak kazanılan dört aya kadar ücret ve işe başlatma tazminatından mahsubu mümkün müdür?

Bu konuda tespit edebildiğimiz iki karar işveren tarafından iş sözleşmesinin feshinde yapılan ek ödemelere ilişkindir. Kararlardan daha önceki tarihli olanında¹¹⁵ Yargıtay ek ödemenin işe başlatmama tazminatı niteliğinde olduğunun belirtilmemiş olmasına dayanarak mahsubu mümkün görmemiş; ancak daha sonraki bir kararında bu ödemenin dört aya kadar ücret ve işe başlatmama tazminatından mahsup edilebileceğine hükmetmiştir¹¹⁶. Mahsubu mümkün gören son karar bize de isabetli görünmektedir. Özellikle ikale bakımından meseleye yaklaşıldığında, yapılan ek ödeme, işe iade davası sonucunda işçinin elde edeceği yararın dava sonucu beklenmeksizin iş sözleşmesi sona erdiği anda en azından bir kısmının sağlanmasını amaçlamıyor ise, hangi nedenle yapıldığı

İbranameyi salt ikale geçersiz olduğu için geçersiz kabul etmeyi gerektiren bir neden de yoktur.

sorusu yanıt beklemektedir¹¹⁷. Yargıtay'ın da sıkça kullandığı bir ölçüt olan “hayatın olağan akışı” ek ödemenin bu amaçla yapıldığının en azından karine benzeri bir varsayım olarak kabulünü gerektirir. Anımsatalım ki, işçinin hangi parasal haklarını kapsama alan bir ikale sözleşmesinin makul yarar ölçütünü karşılayacağı konusunda ileri sürülen yukarıda belirttiğimiz öğreti görüşlerinde, işe iade davası sonucunda elde edilebilecek parasal haklar dikkate alınarak değerlendirmeye gidilmektedir. Mahsubun mümkün görülmesi, işe iade davası sonucunda işverenin işçiyi işe başlatması halinde işçinin yapılan bu ek ödemeyi iade edeceği sonucuna varmayı da gerektirir¹¹⁸. Öte yandan, kuşkusuz işçinin ödemenin başka bir nedenle yapıldığını her türlü delille ispatlayarak sözünü ettiğimiz varsayımı çürütmesi mümkündür.

Makul yarar ölçütünün karşılanması kaygısıyla yapılan ek ödemelerin işe iade davaları sonucundaki akıbeti konusu, öğreti ve yargının çözümlemesini gerektiren pek çok başka sorunu barındırmaktadır. Ne var ki, tespit ettiğimiz bu husus, ayrı bir makale konusu olacak kadar geniş ve dolayısıyla da bu makalenin sınırlarını aşan bir nitelik arz etmektedir.

3. İşçinin Aydınlatılmış (Bilgilendirilmiş) Olması

Geçerlilik denetimi için öğreti tarafından önerilen ikinci ölçüt, “işverenin işçiyi aydınlatma yükümlülüğü” olarak anlatım bulmaktadır. Alman Hukukundan aktarılan bu ölçüt uyarınca, özellikle ikale sözleşmesi yapmak konusundaki icabın işverenden geldiği durumlarda bu sözleşmenin hukuki sonuçları hakkında işçinin bilgilendirilmesi gerekir¹¹⁹. Birleşik Krallık Hukukunda da yapılan işlemin ikale, olarak kabulü için işçinin işlemin kendisi açısından yaratacağı tüm sonuçlardan haberdar olmasının gerekliliğine işaret edilmektedir¹²⁰. Bilgilendirmenin kapsamı ve düzeyi işçinin pozisyonu ve sos-

yokültürel düzeyine ya da ikale konusundaki icabın işçiden gelmiş olmasına göre değişebilir. Örneğin, yüksek eğitilmiş ve personel işlemlerinden anlayan bir işçi söz konusu olduğunda bilgilendirmeye gerek dahi olmadığı söylenebilir¹²¹. Ne var ki, ortalama sosyokültürel düzeydeki bir işçi için bilgilendirme gereklidir.

İşverenin işçiyi gözetme borcu, işverence, işçinin çalışması nedeniyle karşılaşılabileceği tehlikelerden korunmasının yanı sıra, onun çıkarlarına zarar verecek davranışlardan kaçınması şeklinde ortaya konur ve işçinin bağlılık (sadakət) borcunun karşısında yer aldığı kabul edilir. Tanımlamada, borcun kapsam ve içeriğinin kesin şekilde belirlenmesinden, bilinçli şekilde kaçınılmaktadır. Bu tutumun arkasında, gözetme ve sadakat borçlarının iş sözleşmesi taraflarının tüm davranışlarıyla ilgili olması nedeniyle içeriğinin önceden sınırlı biçimde belirlenmesi noktasındaki güçlük yatar. Giderek, işverenin gözetme borcunun sadece işçinin yaşamını, bedensel bütünlüğünü ve sağlığını korumakla sınırlı olmadığı; çoğu zaman kendisinden ekonomik ve entelektüel anlamda güçsüz olan işçiyi bilgi vermeyi, yol göstermeyi, işçinin çıkarlarının zedelenmesini önlemek için uygun çabayı göstermeyi de içerdiği kabul edilir¹²². MK m.2'deki dürüstlük kuralı ve işverenin işçiyi gözetme borcu, Türk Hukuku bakımından da ikalenin sonuçları konusunda işçinin bilgilendirilmesini -özellikle icabın işverenden geldiği durumlarda- işveren için bir yükümlülük olarak aranmasını kanımızca gerekli kılar¹²³.

Öğretide aydınlatma yükümlülüğüne uyulmamış olmasının sonucunun ikalenin geçersizliği değil; culpa in cotrahendo çerçevesinde işçinin bu nedenle uğradığı zararın giderilmesini talep edebilmesi olduğu¹²⁴; dolayısıyla işe iade davası açılmayacağı ileri sürülmektedir¹²⁵. İkale sözleşmesinin müzakereleri sırasında iş sözleşmesi; dolayısıyla işçiyi koruma borcu devam etmektedir. İş sözleşmesinden kaynaklanan böyle bir borç mevcut iken işverenin sorumluluğunun culpa in cotrahendo düzeyine indirgenmesini kavramakta güçlük çektiğimizi belirtmek isteriz. İşçinin sadece culpa in cotrahendo çerçevesinde tazminat talep edebileceği

ancak ikalenin geçersizliğini iddia edemeyeceği şeklindeki kavrayış, ikale sözleşmesi görüşmelerinde işverenin işçiyi gözetme borcunun edim yükümlülüğünden bağımsız davranış yükümlülüğü düzeyine indiği önermesini içinde gizlemektedir. Özellikle, ortalama sosyokültürel düzeydeki bir işçinin iş sözleşmesinin ikale yoluyla sonlandırılması yolundaki icabın işverenden geldiği bir durumda işçinin culpa in contrahendo bağlamında korunmasının yeterli olduğunu düşündürecek bir dayanak bulmakta zorlanmaktayız. Kanımızca, en azından ikale görüşmelerinde gözetme borcuna ağır aykırılık söz konusu olduğunda yapılan ikalenin geçersiz olduğu ve sözleşmenin işveren tarafından feshedildiğinin kabulü gerekir. Böylece feshin geçersizliğinin tespiti dava konusu yapılabilecektir. Nitekim Alman Hukukunda varılan sonucun da bu yolda olduğu anlaşılmaktadır¹²⁶.

Yeri gelmişken belirtelim ki, işverenin aydınlatma yükümlülüğünün ibra sözleşmesi bakımından da aranması, kanımızca son derece yerinde olacaktır. Nitekim, Yargıtay 1969 yılında verdiği bir kararda¹²⁷ işverenin işçiyi imzalanan belge hakkında uyardırmamasını hile olarak kabul etmiştir. Ne var ki, yakın dönem Yargıtay kararları incelendiğinde, ibra ya da ikale sözleşmelerinin geçerliliği hakkında karar verilirken işverenin hukuki işlemin niteliği ve sonuçları bakımından işçiyi aydınlatmış olup olmadığı üzerinde durulmadığı görülür.

4. İbra - İkale İlişkisi

İkale ile sona eren bir iş sözleşmesinde işçinin ibra sözleşmesi de imzalamış olması halinde her iki sözleşme yukarıda ortaya konan ölçütler doğrultusunda denetimden geçirilerek geçersiz bulunabilir. Ancak, bu iki sözleşmeden birinin geçersiz sayılması, kural olarak, diğerini de geçersiz hale getirmez. Söz konusu sözleşmelerin hukuki sonuçları farklıdır. Özellikle iş sözleşmesi gibi sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler bakımından ikalenin doğmuş bulunan (mevcut) borçlara etkisi yoktur. Mevcut borçları sona erdiren ibra sözleşmesi geçersiz iken ikalenin geçerli olması kuramsal olarak mümkündür. Yukarıda değinildiği üzere ikale sözleşmesi geçersiz olduğunda ise iş sözleşme-

sinin işveren tarafından feshedildiği kabul edilmektedir. İş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde işçinin kazanacağı tüm hakların açık oransızlık bulunmaksızın ibra belgesinde miktar olarak belirtilmiş olması halinde, belirtilen haklar bakımından ibranameyi salt ikale geçersiz olduğu için geçersiz kabul etmeyi gerektiren bir neden de yoktur.

Ancak, bir sözleşme olmadan diğerinin yapılmayacağı tespit edilebildiği ölçüde birinin geçersizliğinin diğerini de geçersiz kılacağı sonucuna varılmalıdır ki, İş Hukuku uygulamasında çoğunlukla durum budur. Belirtelim ki, ortaya koyduğumuz sonuca varırken Borçlar Kanunundaki “Akdi muhtevi olduğu şartlardan bir kısmının butlanı akdi iptal etmeyip yalnız şart, lağvolur. Fakat bunlar olmaksızın akdi yapılmıyacağı meczum bulunduğu takdirde, akitler tamamıyla batıl addolunur” (BK m.20/II) hükmünden örneksene yoluyla yararlanmaktayız.

İbra sözleşmesinin en erken iş sözleşmesinin sona erme anında yapılabileceği düşünüldüğünde¹²⁸, ibra ve ikale sözleşmelerinin tek bir metinde de birleşebileceği görülür. Bu durumda, Borçlar Kanunu m.20/II hükmünün doğrudan uygulama alanı bulacağından kuşku duymamak gerekir.

Yargıtay’ın 18.3.2008 ve 8.4.2008 tarihli kararlarından¹²⁹ anlaşılabilirliği kadarıyla davacı işçiler 15.3.2007 tarihinde ikale, ibraname ve feragatname başlıklı üç belge imzalamıştır. Bu belgeler birbirleriyle ilişkilendirilmiştir. İkale sözleşmesinde işçinin iş sözleşmesinin 32 gün sonra sona ereceği belirtilmektedir. Yüksek Mahkeme, iş sözleşmesi devam ederken imzalanmış olan ibraname ve feragatnameyi istikrar kazanmış kararlarına uygun olarak geçersiz saymış ve bu belgelerle ilişkilendirilmiş olması üzerinde durarak, ikale sözleşmesinin de geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Yüksek mahkemenin bu tespiti, belgelerin birbirleriyle ilişkilendirilmiş olması dikkate alındığında, yukarıda açıklanan nedenle, isabetli bulunabilir.

Ne var ki, 8.4.2008 tarihli kararda ikale sözleşmesinin iş sözleşmesi devam ederken imzalanmış olmasının da ayrıca geçersizlik gerekçesi olarak kullanılması¹³⁰ kanımızca hiç isabetli

olmamıştır. İ kale, iş sözleşmesini sona erdiren bir sözleşme olduğuna göre; bu sözleşmenin iş ilişkisi devam ederken imzalanmasından başka bir olasılığın da bulunmadığı açıktır. Dahası, öğretide ikale sözleşmesinde bu sözleşmenin imzalandığı tarihten makul bir süre geçmesiyle iş sözleşmesinin sonra ereceğinin kararlaştırılabileceği de belirtilmektedir¹³¹.

Bu noktadaki itirazımız saklı kalmak üzere, ibra ve ikale sözleşmelerinin geçerliliğine karar verilirken her ikisi için geliştirilen ölçütlerin bir diğeri için uyarlanarak (mutatis mutandis) kullanılması kanımızca da yerinde olacaktır. Örneğin, ikale sözleşmesine işçinin özgür iradesiyle taraf olup olmadığının belirlenmesinde tanık anlatımlarına da bakılması (nitekim 21.4.2008 tarihli kararda dikkate alınmıştır¹³²) ya da işverenin savunması ve diğ er belgeleriyle ikale arasında ciddi çelişkinin bulunup bulunmadığına bakılması da mümkündür. Öte yandan, daha önceki kararlarda olduğu gibi, ikale sözleşmesi sonrasında ihbar ve kıdem tazminatı ödenmiş olması ya da ikalenin Türkiye İş Kurumu'na işveren feshi olarak bildirilmiş olması tek başına ikaleyi geçersiz saymayı gerektirecek çelişkiler olarak algılanmamalıdır. Nitekim, Yüksek Mahkemenin bazı kararlarındaki algılayışının da bu yönde olduğunu söylemek mümkün görünmektedir¹³³.

Geçerli bir ikale bulunduğu halde Türkiye İş Kurumuna iş sözleşmesinin sona erme nedeni olarak "işveren tarafından süreli fesih" şeklinde bildirimde bulunulmasında çoğu zaman işverenin iyiniyeti önemli rol oynamaktadır. Ne var ki bu durum, yapılan işlemin, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununa aykırılığını ortadan kaldırmayacaktır. Bu konuda yaşanacak olumsuzluklar, 4447 sayılı Kanunun 51. maddesinde düzenlenen işsizlik ödeneğine hak kazandıran iş sözleşmesinin sona erme hallerine ikalenin de eklenmesiyle çözümlenebilir. Yapılacak kanun değişikliği kanımızca, 4447 sayılı Kanunun ruhuna uygundur¹³⁴.

SONUÇ

İbra ve ikale sözleşmelerinin geçerliliği konusunda ortaya konan ölçütlere, işçinin bu sözleşmelere taraf olurken iradesinin özgür olup

olmadığı hususundaki kuşku nedeniyle gereksinim duyulmaktadır. Bu kuşkunun giderilmesinde hata, hile, ikrah ya da gabin gibi Borçlar Hukuku enstrümanları yararlı; ancak çalışma boyunca ortaya koymaya çalıştığımız nedenlerle, yetersizdir. Yargıtay ve öğretisi tarafından ortaya konan denetim ölçütleri, söz konusu yetersizliğin giderilmesinde İş Hukukuna özgü zorunlu yaratıcılığın somut göstergeleri olarak da algılanabilirler.

İbra ve ikale sözleşmelerinin geçerlilik denetiminde kullanılan ölçütler gerekli uyarlamalar yapılarak bir diğ eri -dahası sulh, yenileme vb. hukuki işlemler- için de kullanılabilir niteliktedir ve kullanılmalıdır. Nitekim, Yargıtay'ın ibra için geliştirdiği bazı ölçütleri ikalenin geçerlilik denetiminde kullandığı kararlar bulunmaktadır.

Bu görüşümüzü bir adım daha ileri götürerek, özellikle ibra bakımından yılların süzgecinden geçerek varlık kazanmış ölçütlerin işçinin oluruyla gerçekleşen tüm hukuki işlemler bakımından kullanıma elverişli olduğuna işaret etmek isteriz. Meselenin böyle algılanması, işçinin olurunun (rızasının, kabulünün), maruz kaldığı hukuki eylemlerin hukuka uygunluğunun ya da taraf olduğu hukuki işlemlerin geçerliliğinin tek dayanağı olmaması gerektiği yönündeki çağdaş İş Hukuku ilkesinin gereğidir¹³⁵.

Her iki sözleşmenin geçerliliği konusunda Yargı Kararlarında gözlemlediğimiz gelişmelerin isabetli olduğu kanısındayız. Belgenin geçerli bir ibra sözleşmesi olarak kabulü için, üzerinde miktar belirtilmesi ve bununla hak edilen miktar arasında açık oransızlık bulunmamasının aranacak olması, işçinin yanı sıra iyi niyetli işverenin de lehine bir çözüm yolu olarak görünmektedir. İ kale açısından ise, öğretinin önerdiği makul yarar ölçütüne karar gerekçelerinde açıkça yer verilmesinin önemli bir gelişme olduğu kanısındayız. Eksiklik olarak nitelenebilecek nokta ise, işverenin ibra ve ikale sözleşmesi öncesinde bu sözleşmelerin sonuçları hakkında aydınlatma yükümlülüğünden söz edilmemesi; kararlarda bu ölçütün kullanılmamasıdır. Belirttiğimiz gibi, bu ölçütün dikkate alınması dürüstlük kuralı ve işverenin

işçiyi gözetme borcunun bir gereği olarak algılanmalıdır ve işçinin oluruyla gerçekleşen tüm işlemlerde aranması yerinde olur¹³⁶.

Kural olarak, önceden vermiş oldukları kararlarda kullandıkları ilkelerin, benzer konularda önlerine gelen olaylar bakımından mahkemeleri bağlayıcı etkisi yoktur. Bu, bizim de dahil olduğumuz Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerini Anglo-Sakson Hukuk Sistemlerinden ayıran en belirgin özelliklerden biridir¹³⁷. Dolayısıyla 9. Hukuk Dairesi de 2008 yılında verdiği bu kararlardan farklı yönde kararlar vermek noktasında serbesttir. Ne var ki, ortaya koymaya çalıştığımız 2008 tarihli kararların gerekçelerindeki ayrıntı ve ölçütler konusundaki net açıklamalar; bizde Yüksek Mahkemenin ortaya koyduğu bu ilkelere bağlı kalarak temyiz incelemesi yapmaya devam edeceği düşüncesini uyandırmaktadır. Bu tutumun benimsenmesi, hukuk güvenliğinin sağlanması bakımından da son derece yerinde olacaktır. Uygulamada ikale ve ibra sözleşmesi yapacak olanların söz konusu sözleşmelerin hangi koşulların sağlanması halinde geçerli olarak kabul edileceğini bilmeleri, bu açıdan son derece önemlidir.

Somut durumlarda gereksinim duyulan adalet (hakkaniyet) kimi zaman genel ilkeden ayrılmayı gerektirebilir. Hakkaniyetin sağlanması kaygısıyla alınan ve genel ilkeden sapma şeklinde anlaşılacak kararlar söz konusu olduğunda ise, olayın özelliklerinin karar metninden anlaşılabilmesi uygulamacıların duraksama yaşamaması bakımından önem arz etmektedir. Bu bağlamda, 9. Hukuk Dairesi'nin ağır iş yüküyle çalışmakta olduğunun bütünüyle farkında olsak da, özellikle son yıllardaki kararlarında belirginleşen gerekçede ayrıntılı açıklamaların bulunması yönündeki tutumunun devamını dilemekten kendimizi alamıyoruz.

DİPNOTLAR

- 1 Kaynar, Reşat, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Sulhi G. Mat., 1974, s. 181; Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, C. II, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1977, s. 425-426; Oğuzman, M. Kemal/Öz, Turgut, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006, s. 433; Eren, Fikret, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Beta Yay., 2001, s. 1259; Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s. 986; Tuçomağ, Kenan, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, C. I, İstanbul, Fakülteler Mat., 1972, s. 704; Binatlı, Yusuf Ziya, Türk Borçlar Hukuku, Ankara, Sevinç Mat., 1975, s. 303; Özel, Çağlar, İş Hukuku Uygulamasında İbra Sözleşmeleri ve Yargıtay'ın İbra Sözleşmelerine Bakışı, C. 19, S. 4 Temmuz 2005, s. 5.
- 2 Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 431; Berki, Şakir, Borçların Sukutu, AÜHF., Cilt XII, S. 1-2, 1955, s. 242, dn. 38; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1258.
- 3 Eren, Borçlar Hukuku, s. 1257; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 428-429; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 985 vd.
- 4 Tuçomağ, Borçlar Hukuku, s. 708-709; Kaynar, Borçlar Hukuku, s. 183; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 434; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1259.
- 5 Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 427, dn. 1; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1246; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 413; Tuçomağ, Borçlar Hukuku, s. 696.
- 6 Saymen, Ferit Hakkı, Türk İş Hukuku, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1954, s. 541; Oğuzman, M. Kemal, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi, İstanbul 1955, s. 33, dn. 2; Süzek, Sarper, İş Hukuku, 2008, Beta Yay., 2008, s. 449; Turan, Kamil, Ferdi İş Hukuku, Ankara, Kamu-İş, 1993, s. 117; Ekonomi, Münir, İş Hukuku: Cilt 1, Ferdi İş Hukuku, İstanbul, İTÜ Yay. No. 18, 1987, s. 163; Aydın, Ufuk, "İş Sözleşmesinin Anlaşma İle Sona Erdirilmesi", Çimento İşveren Dergisi, C. 18, S. 3, Mayıs 2004, s. 5, 7; Honeyball, Simon, Honeyball and Bowers' Textbook on Employment Law, Oxford University Press, 2006, s. 87.
- 7 Eren, Borçlar Hukuku, s. 1258; Saymen, İş Hukuku, s. 614; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1247; Alp, Mustafa, "İş Hukukunda İkalenin (Bozma Sözleşmesi) Geçerlilik Koşulları", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2008, Sayı: 17, s. 36; Mollamahmutoğlu, Hamdi, İş Hukuku, Ankara, Turhan Kitapevi, 2008, s. 582; Astarlı, Muhittin, "Toplu İşçi Çıkarma Kapsamında Öncelikli Olarak İşten Çıkarılmayı Kabul Eden İşçilerle İşveren Arasında Bir İ kale Sözleşmesinin Yapılmış Olduğu Kabul Edilebilir Mi?" (Karar İncelemesi), TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 20 S. 6, C. 21 S. 1, Mayıs-Ağustos 2007, s. 39; Özel, Yargıtay'ın Bakışı, s. 6.
- 8 Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu m. 115'te ibra sözleşmesi düzenlemiş iken Türk Borçlar Kanununa alınmamasının nedenleri hakkında Bkz.: Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 988; Berki, Borçların Sukutu, s. 237; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1257; Kaynar, Borçlar Hukuku, s. 182.
- 9 Eren, Borçlar Hukuku, s. 1257-1258; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 362 vd., 984; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 428, 431; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 424; Süzek, İş Hukuku, s. 449; Tuçomağ, Borçlar Hukuku, s. 704; Özel, Yargıtay'ın Bakışı, s. 4-5; Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 29.
- 10 İbra için Bkz.: Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 431-432; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 988-989; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1246, 1260-1261;

- Berki, Borçların Sukutu, s. 240-242; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 424, 429-431; Kaynar, Borçlar Hukuku, s. 182; Binatlı, Borçlar Hukuku, s. 303; Centel, Tankut, Bireysel İş Hukuku, İstanbul, Beta Yay., 1994, s. 202; Çil, Şahin, İş Hukukunda İbra Sözleşmesi (İbraname), İstanbul, Legal Yay., 2007, s. 21-22; Özel, Yargıtay'ın Bakışı, s. 6-7. İ kale için Bkz.: Saymen, İş Hukuku, s.541; Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 696; Turan, İş Hukuku, s. 118; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1247; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 427, dn.1; Ekonomi, Münir, "İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesinde Tarafların Anlaşması, İbraname ile İş Güvencesi Davasından Feragat ve Sulh", Legal İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, S. 1, Ağustos 2006, s. 39-40; Aydın, Anlaşma, s. 6.
- 11 Berki, Borçların Sukutu, s. 239; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 427.
- 12 Eren, Borçlar Hukuku, s. 1260; Yarg. HGK, 17.12.2003, E. 2003/9-760, K. 2003/760, Çil, İbraname, s. 22; Binatlı, Borçlar Hukuku, s. 303.
- 13 Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 705; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 119, 432.
- 14 Borçlar Kanunu. Tas. m. 131'in İ kaleye de kıyasen uygulanması gerektiği yolunda Bkz. Çil, Şahin, "İbra Sözleşmesi ile İ kale Sözleşmesinin İş Güvencesine Etkileri", Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2, S. 7; Eylül 2007, s. 27.
- 15 Bkz.: Aydın, Anlaşma, s. 6; Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 34-35; Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 40.
- 16 Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 37.
- 17 Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 696; Saymen, İş Hukuku, s. 540; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1246; Çelik, Nuri, İş Hukuku Dersleri, İstanbul, Beta Yay., 2008, s. 181; Süzek, İş Hukuku, s. 448; Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 40; Turan, İş Hukuku, s. 117; Aydın, s. 5; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s. 581; Astarlı, Karar İncelmesi, s. 38; Çil, Etkiler, s. 25; Aydın, Anlaşma, s. 5.
- 18 Alpagut, Gülsevil, "İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Sözleşmesel Kayıtlar ve Sözleşmenin Tarafların Anlaşmasıyla Sona ermesi (İ kale)", İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından ortaklaşa gerçekleştirilen 11. İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Toplantısı, 8-9 Haziran 2007, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 2008, s. 43-44; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s. 582.
- 19 "...işçi, önceden bir tarih belirlemek suretiyle işten ayrılmak istediğini işverene bildirmiş ve işveren de bunu uygun bulmak suretiyle kabul etmiştir. Hizmet sözleşmesi, tarafların anlaşmaları ile bildirim önelinin geçmesi beklenmeksizin her zaman sona erdirilebilir. Hizmet sözleşmesini sona erdiren anlaşma açık olabileceği gibi zımnı de olabilir. Somut olayda, toplanan deliller ve dinlenen tanık ifadeleri ile davalının işverene verdiği ve işverence de kabul edilen dilekçe ve olayların akışı birlikte değerlendirildiğinde, hizmet sözleşmesinin tarafların karşılıklı rızası ile sona erdiğinin kabulü gerekir." Yarg. 9. H.D., 21.2.1994, 2473/2638, (www.kazanci.com.tr); "... davacı işçi işyerinden kendi isteğiyle ayrılmak istediğini belirten bir dilekçeyi işverene vermiş ve davalı işverence kıdem ve ihbar tazminatları ödenmiştir... Dosyada mevcut delil durumuna göre, davacının işten ayrılmayı talep eden dilekçesi üzerine iş sözleşmesinin karşılıklı anlaşma (ikale) suretiyle feshedildiği anlaşılmaktadır." Yarg. 9. H.D., ty, E. 2007/6998, K. 2007/7700 (Astarlı, Karar İncelmesi, s. 38 dn. 6).
- 20 "...dosya içinde bulunan istifa dilekçesi içeriğine göre, ihbar ve kıdem tazminatlarının ödenmesi karşılığında anılan dilekçeyi imzalayarak işverene vermiştir. Bu şekilde taraflar arasında iş sözleşmesinin bozulması noktasında karşılıklı bir anlaşmanın varlığı söz konusudur. İşverence fesih yoluna gidilmemiş, işçiden istifasının istenmesi üzerine davacı işçi de tazminatlarının ödenmesi kaydıyla istifa etmiştir." Yarg. 9. H.D., 6.3.2007, E. 2006/35099, K. 2007/5959 (www.kazanci.com.tr).
- 21 Yarg. 9. H.D., 14.4.2008, 9199/8642; Yarg. 9. H.D., 22.3.2007, 7/8195 (www.kazanci.com.tr); Yarg. 9. H.D., 19.2.2007, 3713/4229 (Karar ve eleştirisi için Bkz.: Astarlı, Karar İncelmesi, s. 35 vd.).
- 22 Yarg. Ticaret Dairesi, 24.9.1951, 4183/4727, İÜHFİM, C. XVII, S. 3-4, s. 952; Bu karara ilişkin Saymen'in değerlendirmesi, aynı yer s. 955; Saymen, İş Hukuku, s. 540-541; Astarlı, Karar İncelmesi, s. 38.
- 23 "Davacının 1.3.1993-1.1.2000 tarihleri arasında iş sözleşmesi kapsamında görev yaptığı ve iş ilişkisinin adi ortaklık ilişkisi kurulması yönünde bir sözleşme imzalanması suretiyle karşılıklı mutabakatla sona erdiği anlaşılmaktadır" Yarg. 9. H.D., 17.4.2007, 1923/11117.
- 24 "Dosya içeriğine göre işyerinde her ne kadar iş sözleşmesi davalı işverence feshedilmiş ise de, işyerinde müdür unvanı ile çalışan davacının, fesih tarihi olan 2.4.2004 tarihinden önce, davalı işverene sunduğu 2.3.2004 tarihli dilekçesi ile 'Nisan ayı içerisinde kıdem ve ihbar tazminatı tutarı ile diğer sosyal haklarımın tarafıma ödenmesi halinde ayrılabileceğimi arz ederim.' İfadeleri ile sözleşmesinin feshedilmesini istediği anlaşılmaktadır. Davacı anılan dilekçenin baskı altında alındığını iddia etmiş ise de bunu kanıtlamış değildir. Sözleşmenin feshi davacının isteği ile gerçekleşmiş olduğunu göre davacının işe iade isteğinin kabulü doğru değildir." Yarg. 9. H.D., 27.12.2004, 32081/29589, Çankaya, Osman Güven / Günay, Cevdet İlhan / Göktaş, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara, Yetkin Yay., 2006, s. 197, dn. 92.
- 25 Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s.43; Çelik, İş Hukuku, s. 230-231; Birleşik Krallık Hukukunda işverenin feshine işçinin itiraz etmemesi halinin ikaleden (termination by agreement) farklı şekilde anlaşmalı işveren feshi (consensual dismissal) olarak değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülür (Honeyball, Employment Law, s. 90). Bu tür bir ayrımın bizim hukukumuz bakımından gerekli olup olmadığı tartışmaya açıktır.
- 26 Oğuzman / Öz, Borçlar Hukuku, s. 151-152.
- 27 Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 708; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 427.
- 28 Özdemir, Erdem, İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, İstanbul, Beta Yay., 2006, s. 399-400; Çil, İbraname, s. 12-13

- 29 Bkz. Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 2001, C. IV, s. 3742 vd.
- 30 Eren, Borçlar Hukuku, s. 1247; Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 44; Aydın, Anlaşma, s. 5.
- 31 Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 427; Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 708.
- 32 Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 707; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 427; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 433; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1258; Özel, Yargıtay'ın Bakışı, s. 6.
- 33 Öğretide bir görüşe göre iki tarafa borç yükleyen bir borç ilişkisinde tarafların tüm borçları ortadan kaldırarak; aradaki borç ilişkisinin niteliğini değiştirecek şekilde yeni borçlar yaratmaları da mümkündür. (Bkz.: Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 435-436; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 991) Bu durumda yeni bir sözleşme yapmak iradesiyle ikale sözleşmesi yapıldığından söz edilebilir. Bu tür bir işlemin İş Hukuku bakımından ikalenin tabi olduğu rejime tabi tutulması gerektiği açıktır.
- 34 Eren, Borçlar Hukuku, s. 1251; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 435.
- 35 Berki, Borçların Sukutu, s. 228.
- 36 Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 996; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 438-439; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1254-1255.
- 37 Berki, Borçların Sukutu, s. 228.
- 38 Muvazaa hükümleri çerçevesinde görünürdeki işlem olan makbuzun geçersiz, gizlenen işlem ibranın geçerli kabul edilebileceği yolunda Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 431; Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 706; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, 432.
- 39 Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 820; Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 431-432; Ayr. Bkz. Özel, Yargıtay'ın Bakışı, s. 5-6.
- 40 Kuru, Usul, s. 3546-3547; Alangoya, Yavuz, Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul, 2003, s. 451.
- 41 Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 45; Alangoya, Usul, s. 456.
- 42 Kuru, Usul, s. 3554.
- 43 Berki, Borçların Sukutu, s. 239, dn. 31, 243.
- 44 Saymen, İş Hukuku, s. 614; Bkz.: II, 1, a.
- 45 İş Hukuku uygulamasında işçilerden alınan ibra belgelerinin makbuz, menfi borç ikrarı ve feragat niteliklerini bir arada taşıyabildikleri yolunda Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s. 846.
- 46 "...henüz doğmayan dava haklarından feragat edildiği, böyle bir feragatinse geçerli olmadığı görüldüğünden kararın bozulması gerekmiştir." Yarg. HGK, 30.6.2004, E. 2004/9-380, K. 2004/401, (www.kazanci.com.tr).
- 47 "Davacının iş sözleşmesi feshedildikten sonra kıdem, ihbar tazminatı ödenirken imzaladığı ibraname de; hiçbir şekilde feshin geçersizliğini iddia etmeyeceği işe iade talebinde bulunmayacağı, işe iade alınmaması halinde ücret ve tazminat talebinde bulunmayacağı sözcükleri yer almaktadır. 4857 sayılı İş Yasasının 21/son fıkrası hükmü karşısında, ibranamede yer alan işe iade ile buna bağlı ücret ve tazminat ile ilgili haklardan vazgeçmenin geçerli olduğunun kabul edilme olanağı bulunmamaktadır" Yarg. 9. H.D., 21.4.2005, E. 2004/23961, K. 2005/14007; "Taraflarca fesih tarihinde düzenlenen 14.6.2004 tarihli protokolün 2. maddesinde davacının 4857 sayılı Kanununun 17 ila 21. maddelerinden kaynaklanan bütün talep ve dava haklarından feragat ettiği belirtilmiştir. İşçinin, feshin geçersizliğini ileri sürerek işe iade davasını açma hakkı, anılan yasanın 21. maddesinde düzenlenmiş olup, aynı yasanın 2. maddesi son fıkrasına göre yasa ile getirilen bu hakkın değiştirilmesini veya ortadan kaldırılmasını öngören sözleşme hükümleri geçersizdir." Yarg. 9. H.D., 13.1.2005, E. 2004/32713, K. 2005/1005; "Fesih tarihinde davacıya imzalatılan 7.6.2004 tarihli protokol başlıklı belgenin hak kazanılan kıdem tazminatının ödeme planı ile ilgilidir. Bu belgedeki dava haklarından feragatle ilgili beyanları işçinin gerçek iradesini yansıtmadığı anlaşıldığından bu protokole dayanarak işe iade isteğinin reddedilmesi yerinde görülmemiştir" . Yarg. 9. H.D., 26.1.2005, E. 2004/30599, K. 2005/1515; "Taraflar arasındaki iş sözleşmesinin 04.06.2004 tarihinde davalı işverence feshedildiği sabittir. Bu tarihten sonraki tarihleri kapsayan ve davacının kendi isteği ile iş sözleşmesinin feshini istediği ve tarafların anlaştığı şeklindeki dilekçe ve sulh anlaşması, işverenin bu fesih işlemine geçerlilik kazandırmaz. Bir başka anlatımla, iş güvencesine ilişkin düzenlemelerin işçiye sağladığı güvenceden önceden feragat etmek geçerli değildir." Yarg. 9. H.D., 17.4.2006, 6103/9953; "... ibranamede, davacının işe iade davası açmaktan feragat ettiğine ilişkin beyan geçersiz ise de..." Yarg. 9. H.D., 29.1.2007, E. 2006/27843, K. 2007/1013 (www.kazanci.com.tr); Ayr. Bkz. Çil, Etkiler, s. 29.
- 48 Bkz.: Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 45-46; Şahlanan, Fevzi, İşe İade Davası Açma Hakkını Ortadan Kaldıran Protokolün Geçersizliği (Karar İncelemesi), <http://www.tekstilisveren.org/content/view/56/34/> (26.3.2009); Çil, İbraname, s. 64-65; Bkz. ve Karş.: Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 43-46; Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 32
- 49 Bkz. ve Karş.: Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 709; Eren, Borçlar Hukuku, s. 1259.
- 50 Yarg. 9. HD, 21.3.2008, E. 2007/13059, K. 2008/5588; Yarg. 9. HD, 7.4.2008, E. 2007/14457 K. 2008/7575; Yarg. 9. HD, 1.5.2008 E. 2007/19078 K. 2008/10919; Yarg. 9. HD, 27.5.2008, E. 2007/19423, K. 2008/12887 (www.kazanci.com.tr); Bkz.: II, 1.
- 51 Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 46-47.
- 52 Saymen, Karar İncelmesi, s. 955; Oğuzman, Fesih, s. 243; Turan, İş Hukuku, s. 117; Süzek, İş Hukuku, s. 448; Ekonomi, İş Hukuku, s. 163; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s. 582; Çil, Etkiler, s. 27, 33; "...ikale sözleşmesinin bulunduğu durumda, feshin son çare veya işçinin seçiminin objektif ölçütlere uygun olup olmadığı ayrıca yargı denetimine tabi tutulamamalı, işçinin iradesini sakatlayan bir durum olmadığı sürece işe iade konusu yapılamamalıdır." Yarg. 9. H.D., 14.4.2008,

- 9199/8642; Yarg. 9. H.D., 22.3.2007, 7/8195 (www.kazanci.com.tr).
- 53 Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 37; Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 31; Ayrıca Bkz.: Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 48.
- 54 “İş ilişkisinin bozma anlaşması yoluyla sona erdirildiğine dair örnekler 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.” Yarg. 9. H.D., 18.3.2008, E. 2007/26232 K. 2008/5313; Yarg. 9. H.D., 8.4.2008, E. 2007/27825 K. 2008/7827; Yarg. 9. H.D., 21.4.2008, E. 2007/30760 K. 2008/9208 (www.kazanci.com.tr); Çil, Etkiler, s. 25; Aydın, Anlaşma, s. 7.
- 55 Bkz.: Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 30-31, 39-40; Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 37; Süzek, İş Hukuku, s. 449.
- 56 Honeyball, Employment Law, s. 87.
- 57 Süzek, İş Hukuku, s. 722; Centel, İş Hukuku, s. 203; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s. 848; Özdemir, İspat Yükü, s. 387 vd.
- 58 Yarg. 9. H.D., 21.3.2008, E. 2007/13059, K. 2008/5588; Yarg. 9. H.D., 7.4.2008, E. 2007/14457 K. 2008/7575; Yarg. 9. H.D., 1.5.2008 E. 2007/19078 K. 2008/10919; Yarg. 9. H.D., 27.5.2008, E. 2007/19423, K. 2008/12887 (www.kazanci.com.tr).
- 59 Ayrıntılı açıklama için Bkz.: Sevimli, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, İstanbul, Legal Yay., 2006, s. 95 vd.
- 60 Yarg. HGK, 19.9.2001, E. 2001/9-570; K. 2001/592 (www.kazanci.com.tr); Saymen, İş Hukuku, s. 614; Oğuzman, Fesih, s. 228; Çil, İbraname, s. 21, 139 vd.; Farklı Görüş için Bkz.: Çil, İbraname, s. 20-21, 47.
- 61 Yarg. 9. HD, 13.6.2008, E. 2007/22215, K. 2008/15537; Yarg. 9. HD, 21.3.2008 E. 2007/13059 K. 2008/5588; Yarg. 9. HD, 1.5.2008 E. 2007/19078 K. 2008/10919 (www.kazanci.com.tr).
- 62 “İbranamenin serbest irade ile alınmadığı konusunda davacı iddiası bulunmaktadır. Bu durumda tanık dinleme yoluyla somut olayın ortaya çıkarılması gerekmektedir.” Yarg. 9. H.D., 28.3.2008, E. 2007/14313 K. 2008/6731; “Davacı yasal haklarının ödenmeyeceği baskısı altında belirtilen ibareyi yazdığını açıklamışsa da, iradesinin sakatlandığına yönelik bu iddiasını kanıtlamak için her hangi bir kanıt dosyaya sunmamış, tanık da dinletmemiştir.” Yarg. 9. H.D., 24.9.2007, 13961/27954, “Mahkemece, gerekirse ibranamede şahit olarak imzası bulunan kişiler dinlenmek suretiyle belgenin geçerli olup olmadığı noktasında bir karar verilmelidir.” Yarg. 9. H.D., 15.2.2005, E. 2004/12319, K. 2005/4320 (www.kazanci.com.tr).
- 63 “Bölge Müdürlüğüne getirilen bir kişinin baskı ile bir belgeyi imzalayacağı kabulü hayatın olağan şartlarına aykırıdır.” Yarg. 9. H.D., 8.7.2004, 13434/18102; Ayr. Bkz.: Yarg. 9. H.D., 11.11.1997, 14340/18894 (www.kazanci.com.tr); Aynı yönde Çil, İbraname, s. 26, 35.
- 64 İkale sözleşmesi bakımından aynı sonuca varan görüş için Bkz. Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 33-34.
- 65 Bkz. Özdemir, İspat Yükü, s. 390 vd.
- 66 “...ibraname; ‘fazla çalışma ücretinin ödendiği ve bir alacağın kalmadığı’ ifade edilmektedir. Davalı işverenin savunmasında fazla çalışmanın bulunmadığını bildirmesi, buna karşılık düzenlenen ibranamede ise fazla çalışma ücretinin ödendiğinin belirtilmesi nedeniyle ibraname ile savunma arasında bir çelişki meydana gelmiştir. Savunma ile çelişkili ibranamaya değer izafe edilemez.” Yarg. HGK, 19.9.2007, E. 2007/9-645, K. 2007/596 “... davalının hak kazanmadığı savunması ile ibraname içeriği birbiriyle çelişkilidir. Bu nedenle ibraname sebebiyle davanın reddi de yerinde olmamıştır” Yarg. 9. H.D., 20.11.2007, 27454/34667, “...savunma ile çelişkili olan fazla mesai ücreti yönünden genel nitelikteki ibranamaya itibar edilmesi hatalıdır.” Yarg. 9. H.D., 21.3.2008, E. 2007/13059, K. 2008/5588 (www.kazanci.com.tr).
- 67 “Somut olayda davacının ... ihbar önelinin kullanıldığı ibranamede belirtilmiş olup, cevap dilekçesinde ise belirli iş sözleşmeleri ile çalıştığı... savunulmuştur. İbraname ile çelişkili savunma karşısında ibranamaya değer verilmesine olanak bulunmamaktadır.” Yarg. 9. H.D., 27.5.2008, E. 2007/19423, K. 2008/12887 (www.kazanci.com.tr).
- 68 “Ayrıca işverenin sunduğu bu kayıtlar kuruma bildirilen işten ayrılma bildirgesi ile çelişki teşkil etmektedir. İş sözleşmesinin davalı işveren tarafından feshedildiğinin kabulü gerekir.” Yarg. 9. H.D., 26.3.2007, 273/8421 (www.kazanci.com.tr); Ayrıca Bkz.: Çil, Etkiler, s. 30
- 69 Bkz.: Dip not 133’te belirtilen kararlar.; Ayr. Bkz.: Çil, Etkiler, s. 30.
- 70 “İbraname kadem tazminatı tutarı olarak gösterilen 6.500.000.000 TL’si alacakla ilgili herhangi bir ödeme belgesi bulunmamaktadır.” Yarg. 9. H.D., 13.6.2008, E. 2007/22215 K. 2008/15537 (www.kazanci.com.tr); “Özellikle İş Hukukunda İbraname sözleşmesi içeriği işveren kayıtları ve diğer belgelerle doğrulanmadan ona itibar edilmesi adaletsiz sonuçlar doğurur.” Yarg. 9. H.D., 10.12.2002, 10816/23501, M. Kılıçoğlu’nun Karşı Oy Yazısı, Çil, İbraname, s. 257.
- 71 “Davacı, davalı işveren tarafından ibraname ve işten ayrılma dilekçesi sunulmadan önce, bu belgelerin matbu, tarihsiz, işe giriş ve çıkış tarihleri ile ücret hanesi boş bulunan, ancak önceden imzalatıldığını belirterek, bu hali ile onaylı örneklerini dava dilekçesi ekinde sunmuştur. Davalı işveren tarafından belgelerde ise, boşluk bulunan yerlerin kalemlle doldurulduğu görülmektedir. Bu olgu, davacının iddiasını doğrulamaktadır” Yarg. 9. H.D., 26.3.2007, 273/8421, “... ibraname matbu olarak düzenlenmiş olup, bırakılan boşlukların sonradan doldurulduğu görülmektedir. Dinlenen ve ibranamede imzası bulunan tanık, ibranamenin önceden alındığını ve işverenin bir uygulama yapmakta olduğunu bildirmiştir.

- Bu durumda ibranamenin geçerli olduğu kabul edilemez” Yarg. 9. H.D., 28.1.1993, E. 1992/6412, K. 1993/999 (www.kazanci.com.tr); Ayr. Bkz.: Özdemir, İspat Yükü, s. 384-385; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s. 847; Centel, İş Hukuku, s. 202.
- 72 Özdemir, İspat Yükü, s. 386.
- 73 Saymen, İş Hukuku, s. 614; Bkz.: II, 1, a.
- 74 Çil, İbraname, s. 26, 50; “... ibranamedeki imza inkar edilmediği gibi; ibranamenin davacının el yazısı ile yazıldığı anlaşılmaktadır. Bu ibranamaya itibar edilerek davanın reddi gerekirken...” Yarg. 9. H.D., 19.12.2002, 8475/24475 (www.kazanci.com.tr).
- 75 “Öncelikle belirtmek gerekir ki, anılan belge fesihden ve davanın açılmasından sonra ve noterde düzenlenmiştir. Bu dikkat çekicidir” Yarg. 9. H.D., 29.5.2001 29.5.2001, 6498/9027 (www.kazanci.com.tr); Özdemir, İspat Yükü, s. 383
- 76 Oğuzman, Fesih, s. 288; “İş hukukunda ibranamenin dar yorumu ilkesi geçerlidir. İşçilik hakları açıkça ibranamede yer almadığı sürece, genel anlamda ibraya dair sözcüklerin borcu sona erdirdiğinden söz edilemez.” Yarg. 9. H.D., 7.3.2006, E. 2005/37456, K. 2006/5676; “..Böyle bir belgenin İş Hukuku uygulamasında sınırlı biçimde yoruma tabi tutulması, gerek öğretide gerek uygulamada benimsenen bir görüştür. Ayrıca belirtmek gerekir ki, sendikal tazminat yada kötüniyet tazminatı yasalarda özel düzenleme ile işçi yararına kabul edilmiş olduğundan bu tür tazminatların ‘herhangi bir alacağım kalmamıştır’ şeklindeki sözcük kapsamı içinde kaldığının kabulüne olanak yoktur.” Yarg. HGK, 4.10.2000, E. 2000/9-1204, K. 2000/1214 (www.kazanci.com.tr).
- 77 “Davacı her ne kadar davalı işvereni ibra etmiş ise de anılan ibranamede cezai şarttan vazgeçtiğine ilişkin herhangi bir kayıt bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle, dava konusu olan cezai şart ibranamenin kapsamına girmemektedir” Yarg. HGK, 4.6.1997, E. 1997/9-258, K. 1997/503; “... yıllık ücretli izin ile ilgili olarak ibranamede bir kayıt yer almış değildir. Bir başka anlamda izin hakkı Dairemizin içtihatları da dikkate alındığında ibraname kapsamı dışında bırakılmıştır.” Yarg. 9. H.D., 18.3.1999, 4181/5550; “...dava konusu yapılan ilave tediye, ücret farkı, bayram, giyim, taşıt yardımı ve kıdem tazminatı farkı alacakları ise söz konusu ibraname kapsamında değildir. Bu istekler yönünden yargılama yapılarak...” Yarg. 9. H.D., 27.11.2006, 10498/31009 (www.kazanci.com.tr).
- 78 “... davacının hizmet akdinin feshinden sonra ayrıntılı ve tüm haklar sayılmak suretiyle ihtirazi kayıt koymadan imzaladığı bir ibranamede bulunmaktadır. Buna göre davacının ücret farkına dayandırdığı tüm fark isteklerinin reddi gerekirken kabulü hatalıdır ... Davacı; ihtirazi kayıt koymadan imzaladığı ibranamede yıllık izin alacaklarının da ödendiğini kabul etmiştir. Buna göre yıllık izin ücreti isteğinin de reddi gerekir.” Yarg. 9. H.D., 7.10.2004, 24939/22420; “Hizmet sözleşmesinin feshinden iki ay sonra imzalanan, tüm hakların tek tek sayıldığı ibranamede ise ihtirazi kayıt bulunmamaktadır. Davacı ibranamenin baskıyla alındığını işeri sürmüştü de kanıtlanamamıştır. Buna göre fark ve alacak isteklerinin reddi gerekirken...” Yarg. 9. H.D., 26.5.2005, 18084/19426 (www.kazanci.com.tr).
- 79 “...işçinin hizmet akti feshedilirken kendisinden ibraname alındığı, bu ibraname ile işçilik alacaklarını aldığı sadece kıdem ve ihbar tazminatı bakımından ihtirazi kayıt koyduğu anlaşıldığından fazla mesai alacağının ibraname karşısında reddi yerine kabulü hatalıdır...” Yarg. 9. H.D., 24.4.2001, 3951/6881 (www.kazanci.com.tr).
- 80 “... ihtirazi kayıtlı imzalanan ibranamenin borcu sona erdirdiğinden söz edilemez.” Yarg. 9. H.D., ty, E. 2005/24106, K. 2005/37492; “... ibranamede ihtirazi kayıt bulunduğu tespit edilecek fazla çalışma ve genel tatil günleri çalışmasına ilişkin ücret talebinin kabulüne karar verilmesi gerekirken...” Yarg. 9. H.D., 31.5.2006, 35134/15857; “... ibraname altında davacı fazlaya dair haklarını saklı tuttuğunu beyan etmiştir. Bu itirazı kayda rağmen davacının fazla çalışma isteğinin kabulü yerine reddi hatalı bulunduğundan...” Yarg. 9. H.D., 22.3.2006, 28158/7222 (www.kazanci.com.tr).
- 81 “15 adet bono ile kıdem tazminatı dahil bir takım haklarının alan davacının ibranamelere ihtirazi kayıt koyması, Borçlar Kanununun 113/2. maddesi uyarınca evvelce işleyen faizleri saklı tutma kabul edilmelidir.” Yarg. 9. H.D., 19.12.2005, 14259/39785; “Kıdem tazminatı faizi talebiyle ilgili olarak işçinin fazlaya dair haklarını saklı tutmak suretiyle imzaladığı ibraname ihtirazi kayıt niteliğinde olduğundan, işçi buna dayanarak tazminatının tamamını almış bile olsa ödenmeyen süre için mevduata uygulanan en yüksek faizin hesaplanarak hüküm altına alınmasını isteyebilir.” Yarg. HGK, 3.2.1999, E. 1999/9-35, K. 1999/54, Çil, İbraname, s. 176-179.
- 82 “Davacı işçiye taksitler halinde bonolarla kıdem tazminatının tamamının ödendiği süreçte, son ödmeden önce Noterlikçe çekilen ihtirazi kayıt ile faiz alacağını saklı tutmuştur. Borçlar Kanununun 113. maddesi kapsamında bu belgenin ihtirazi kayıt olarak nitelendirilip ödeme tarihlerine göre geçmiş günler faizi hesap edilip hüküm altına alınması gerekir.” Yarg. 9. H.D., 15.2.1999, E. 1998/19727, K. 1999/2077; “Taksitlerin tamamının ödenmeden dava açılması veya son taksit ödeninceye kadar dava açılması yeterlidir. Bu durumda akdin feshi tarihinde davacıyı verdiği ibranamede faize ilişkin ihtirazi kayıt koymamış olması faiz alacağını dava etmesini engellemez.” Yarg. 9. H.D., 29.11.1994, 12478/16918 (www.kazanci.com.tr).
- 83 “Yargısal kararlarda da benimsendiği üzere, işçinin işverene verdiği ibranamenin, kural olarak, işçiye yapılmış olan ödemeye sınırlı olmak üzere bağlayıcılığı asıldır. İş hukukunun işçiyi koruyucu amacı göz önünde tutulduğunda, bu konuda dar yorum esasının benimsenmesi ve yine kural olarak bir işçinin, işverenin karşılıksız olarak ibra etmesinin ihtimal dışı olması da kabul tarzını destekleyici bir nitelik taşır (HGK.’nun 16.6.1971 gün ve E. 1215) miktarını belirleyen ve ibraname adı altında düzenlenmiş olan belgelerin makbuz niteliği taşıdığı kabul edilmiştir. (HGK.’nun 17.3.1978 gün ve E. 1977/10-26, K. 1978/250)” Yarg. HGK, 27.4.1983, E. 1980/9-3055,1983/427; “Anılan ibranamenin geçerli

olduğu sonucuna ulaşıldığı taktirde ihbar ve kıdem tazminatları yönünden miktar içermekle, belgenin makbuz niteliğinde olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda hak kazanılan ihbar ve kıdem tazminatlarından ibranamede yazılı olan tutarların indirilmesi suretiyle bakiyesinin kabulüne karar verilmelidir” Yarg. 9. H.D., 15.2.2005, E. 2004/12319, K. 2005/4320; “Dairemizin kararlılık kazanan uygulaması; miktarlar yazılı olduğu takdirde ibranamenin makbuz niteliğinde olduğu, ... yolundadır”. Yarg. 9. H.D., 18.10.2007 34624/30755 (www.kazanci.com.tr).

Bazı kararlarında Yargıtay, ibraname de miktar bulunmasa dahi ekinde sunulan belgelerde ödeme makbuzları bulunması halinde de ibra belgesini makbuz hükmünde sayabilmekteydi Bkz.: Yarg. 9. H.D., 1.11.1999, 16706/20407, Kılıçoğlu, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, Ankara 2005, s. 758'den aktaran Çil, İbraname, s. 39; Ayr. Bkz.: Çelik, İş Hukuku, s. 290, dn. 43

84 Çil, İbraname, s. 28-29

85 “Dairemizin kararlılık kazanan uygulaması; ... miktar yazılı olmayan ancak alacakların açıkça belirtmek suretiyle imzalanan belgelerin geçerli ibraname mahiyeti taşıdığı yolundadır.” Yarg. 9. H.D., 18.10.2007, 34624/30755; “ihbar ve kıdem tazminatı yönünden miktar içerdiğinden makbuz niteliğinde ise de, aynı ibranamede davacı, miktar belirtmeden ücretli izinlerini kullandığım, hak kazandığı tüm izin ücreti karşılıklarını aldığını ve işvereni ibra ettiğini bildirdiğinden, izin ücreti yönünden davacı davalı şirketi ibra etmiş bulunmaktadır. Bu ibraname sebebi ile izin ücreti alacağının reddi gerekirken ...” Yarg. 9. H.D., 18.7.2006, 10097/21283(www.kazanci.com.tr); “İbramede miktar da mevcut değildir. Mahkemece ibranamenin makbuz niteliğinde kabul edilerek sonuca gidilmesi hatalıdır. Zira ibraname miktar içermemektedir. İbraname nedeniyle kıdem tazminatı isteminin reddi gerekirken istemin kabulü hatalı olup...” Yarg. 9. H.D., 13.4.2006, 75/9781, Çil, İbraname, s. 381; “Davacı tarafından verildiği mahkemece kabul edilen 4.5.2002 tarihli ibranamede davacı mahkemece hüküm altına alınan ihbar tazminatı, kıdem tazminatı, aylık ücretleri ile yıllık izin ücretlerini aldığını açıkça kabul ederek davalı işvereni ibra etmiştir. İbramede alınan miktarlar açıklanmadığından ibranamenin makbuz olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Dairemizin istikrar kazanan uygulamasına göre bu tür ibranamelere değer vermek gerekmiştir.” Yarg. 9. H.D., 4.11.2004, 8374/24956 (www.kazanci.com.tr).

86 “Gerçek anlamda ibranameden söz edebilmek için işçiye yapılan ödemenin miktar olarak ibranamede açıkça gösterilmesi koşuldur. Başka bir anlatımla, işçiye yapılan ödemeyi belli etmeyen sözleşmenin işvereni borcundan kurtaran ibraname olarak nitelendirilmesine olanak olmadığı açık-seçiktir.” Yarg. 21. H.D., 24.6.2003, 6207/6096; “... işçiye yapılan miktar açıkça gösterilmediğinden, ibraname olarak kabulüne olanak bulunmamaktadır.” Yarg. 21. H.D., 17.3.1998, 1519/1870 5745 (www.kazanci.com.tr); “... Noterliği tarafından düzenlenen ... ibranamede ve feragatname’ miktar öngörülmemiş, maddi ve manevi tazminat karşılığı ödendiği belirtilmiştir. Banka dekontu ile ödenen

miktardan dış tavadan mahsup edilmesi gerekir.” Yarg. 10. H.D., 23.10.2003, 5745/7375, Çil, İbraname, s. 516-517.

87 “Gerçek anlamda ödmeden söz edebilmek için tanzim edilecek miktar ile buna karşılık alınan meblağ arasında açık oransızlığın bulunmaması koşuldur. Ödemenin yapıldığı tarihteki verilerle hesaplanan tazminat ile ödenen miktar arasında açık oransızlığın bulunduğu durumlarda, yapılan ödeme makbuz niteliğinde kabul edilebilir.” Yarg. 21. H.D., 19.3.2007, E. 2006/16566, K. 2007/4784; “Gerçek anlamda ibranameden sözedebilmek için tazmin edilecek miktar ile buna karşılık alınan meblağ arasında açık oransızlığın bulunmaması koşuldur. Başka bir anlatımla, açık oransızlığın bulunduğu durumlarda, anılan belge ibraname değil ancak makbuz niteliğindedir” Yarg. 21. HD, 24.4.1995, 2055/1779 (www.kazanci.com.tr).

88 21 ve 10. Hukuk Dairelerinin bu kararları, 11. Hukuk Dairesinin trafik kazalarından kaynaklanan tazminat davaları hakkında verdiği kararlarla koşutluk gösterir. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 111. maddesi “Bu Kanunla öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmalar geçersizdir. Tazminat miktarlarına ilişkin olup da, yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl içinde iptal edilebilir” hükmünü içerir. 11. Hukuk Dairesi, gerçek zarar ile yapılan ödeme arasında açık oransızlık bulunması durumunda ibra belgelerine değer verilmeyeceğini kabul etmektedir. 21. Dairenine bu yorumu HGK tarafından da benimsenmiştir: “...ödemenin yapıldığı tarihteki verilerle hesaplanan tazminat ile ödenen miktar arasında açık oransızlığın bulunduğu durumlarda, yapılan ödeme makbuz niteliğinde kabul edilebilir. Bu durumun, ödemenin yapıldığı tarih gözönünde tutularak davacının gerçek zararının uzman bilirkişiler aracılığı ile saptanması suretiyle belirleneceği hukuksal gerçeği ortadadır. Ödemenin yapıldığı tarihteki verilerle hesaplanan tazminat ile ödenen miktar arasında açık oransızlığın bulunduğu durumlarda, yapılan ödeme makbuz niteliğinde kabul edilebilir. Bu durumun, ödemenin yapıldığı tarih gözönünde tutularak davacının gerçek zararının uzman bilirkişiler aracılığı ile saptanması suretiyle belirleneceği hukuksal gerçeği ortadadır...” Yarg. HGK, 7.12.2005, E. 2005/21-665, K. 2005/712 (www.kazanci.com.tr).

89 Yarg. 9. H.D., 21.3.2008, E. 2007/13059, K. 2008/5588 (www.kazanci.com.tr).

90 Özdemir, İspat Yükü, s. 369.

91 “Yeni Borçlar Kanunu Tasarısının 419. maddesinde de, ‘İşçinin haklarını yeterince korumadığı ve ya aşırı ölçüde sınırlandığı açıkça belli olan ibra sözleşmelerinin’ iptalinin istenebileceği şeklinde ele alınır.” Yarg. 9. H.D., 21.3.2008, E. 2007/13059, K. 2008/5588 (www.kazanci.com.tr).

92 “... ibranamenin de savunma ile çelişmesi, miktar içermemesi nedeni ile ibranameye itibar edilmemesi yerindedir.” Yarg. 9. H.D., 14.4.2008, E. 2007/11496, K. 2008/8311; Tanık anlatımlarının önemi konusunda Bkz.: Yarg. 9. H.D., 28.3.2008, E. 2007/14313,

- K. 2008/6731; Çelişkili Savunma ve İşverenin diğer kayıtlarıyla ibranamenin desteklenmesi konusunda Bkz.: Yarg. 9. H.D., 7.4.2008, E. 2007/14457 K. 2008/7575; Yarg. 9. H.D., 27.5.2008, E. 2007/19423, K. 2008/12887; Yarg. 9. H.D., 13.6.2008, E. 2007/22215, K. 2008/15537 (www.kazanci.com.tr).
- 93 Süzek, İş Hukuku, s. 450; Yarg. 9. H.D., 18.3.2008, E. 2007/26232 K. 2008/5313; Yarg. 9. H.D., 8.4.2008, E. 2007/27825 K. 2008/7827; Yarg. 9. H.D., 21.4.2008, E. 2007/30760 K. 2008/9208 (www.kazanci.com.tr); Ayr. Bkz.: Honeyball, Employment Law, s. 87.
- 94 Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 37-38.
- 95 Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s. 581; Süzek, İş Hukuku, s. 449; Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 31-34, 37, 42-43; Çil, Etkiler, s. 27, 33; Aydın, Anlaşma, s. 7-8.
- 96 “Davalı işverence bir taraftan ihbar ve kıdem tazminatının ödendiğinden söz edilmesi diğer taraftan iş sözleşmesinin karşılıklı anlaşma ile sona erdiğinin ileri sürülmesi çelişki arz etmektedir. Gerçekten, iş sözleşmesinin karşılıklı anlaşma ile sona ermesi halinde kıdem tazminatının ödenmesini öngören yasal bir düzenleme bulunmadığı gibi, somut olay bakımında bir sözleşme hükmü de mevcut değildir. Dinlenen davacı tanıkları da iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiğini açıklamışlardır. Belirtilen bu olgulara göre davacının iş sözleşmesinin karşılıklı anlaşma ile değil, ihbar ve kıdem tazminatı ödenmek suretiyle davalı işverence feshedildiğinin kabulü gerekir.” Yarg. 9. H.D., 16.10.2006, 19194/27398; “Her ne kadar davalı anlaşma suretiyle davacının işten kendisinin ayrıldığını savunmuş ise de personel işten ayrılma formunda ve işten ayrılma bildirgesinde işten çıkış nedeninin 1475 Sayılı İş Kanununun 13. maddesi uyarınca işveren tarafından yapıldığı görülmektedir.” Yarg. 9. H.D., 26.5.2004, 1424/12594; “... işçi ... ‘İş sözleşmesinin anlaşma yolu ile feshi ve sonuçlarına ilişkin protokol’ü imzalamışlardır... davacı imzalarken fazlaya ilişkin dava ve talep haklarını saklı tutmuştur ... , davacı tarafından ihtirazı kayıt konulan protokol geçersizdir.” Yarg. 9. H.D., 24.9.2007, 13995/27723 (www.kazanci.com.tr).
- 97 “Davacının kendisine yapılan ilave ödeme karşılığında söz konusu mutabakat metnini imzaladığı ve bu şekilde ikale sözleşmesi ile iş sözleşmesinin sona erdiği açıktır. Somut olayda delil durumu ve özellikle tanık beyanlarına göre, davacı işçinin iradesinin fesada uğratıldığı da ispat edilebilmiş değildir. Türkiye İş Kurumu’na verilen işten ayrılma bildirgesinde sözleşmenin işveren tarafından feshedildiğinin gösterilmiş olması da sonuca etkili görülmemiştir. İşçinin işsizlik ödeneğinden yararlanması için zaman zaman bu uygulamaya gidildiği görülmektedir.” Yarg. 9. H.D., 2.10.2007, 15135/28823; “Davacı işçi işverenden kıdem tazminatı ödenmesi suretiyle iş sözleşmesinin feshini talep etmiş, bu arada ihbar öneli içinde çalışabileceğini açıklamıştır. Davalı işveren de 9.6.2005 tarihli yazısı ile davacının karşılıklı anlaşma yönündeki talebini kabul etmiştir. Bu durumda kıdem tazminatı ödenmek üzere, tarafların karşılıklı anlaşması yoluyla (ikale) iş sözleşmesi sona ermiştir. 4857 sayılı İş Kanunu döneminde tarafların tazminatlar ödenmek üzere iş sözleşmesinin feshin kararlaştırılmaları mümkündür” Yarg. 9. H.D., 13.3.2007, E. 2006/37425, K.2007/6511; “Dosyada dava dilekçesine ekli olarak sunulduğu gibi davalının da delilleri arasında ibraz ettiği 20.9.2004 günlü fesih sözleşmesi bulunmaktadır. Bu sözleşmede aktin 20.9.2004 tarihinde karşılıklı anlaşma ile ve unsurlarında da mutabık kalınarak feshedildiği yazılıdır.” Yarg. 9. H.D., 21.4.2005, 10110/14008 (www.kazanci.com.tr); Bkz.: Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 29, 41 vd.
- 98 “Kaldı ki, tazminatlarının ödenmeyeceği şartının tek başına iradeyi sakatladığını kabul etmek de mümkün değildir. Zira işe iade davası açmak isteyen işçinin sözleşmesinin sona erdirildiğinin bildirilmesi, anında ihbar ve kıdem tazminatı isteme zorunluluğu ve hakkı bulunmamaktadır.” Yarg. 9. H.D., 17.9.2007, 30312/26763; Yarg. 9. H.D., 17.9.2007, 30305/26756; Yarg. 9. H.D., 26.11.2007, 35800/35329 (www.kazanci.com.tr).
- 99 Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 42.
- 100 Yarg. 9. H.D., 18.3.2008, E. 2007/26232 K. 2008/5313; Yarg. 9. H.D., 8.4.2008, E. 2007/27825 K. 2008/7827; Yarg. 9. H.D., 21.4.2008, E. 2007/30760 K. 2008/9208 (www.kazanci.com.tr). Ayr. Bkz.: Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s. 582;
- 101 Dip not 100’de belirtilen kararlar.
- 102 “Somut uyuşmazlıkta, protokolün fesih yanında, işçinin işçilik haklarının da ödenmesini içerdiği, bir bakıma bu hakların ödenmesinin bu sözleşmenin imzalanmasına bağlanıldığı, davacının imzalamak zorunda bırakıldığı, davalı şirketin davacı işçi üzerinde, ekonomik ve sosyal üstünlüğünü kullandığı, karşılıklı anlaşma yolu ile fesih konusunda davacının gerçek iradesinin bulunmadığı, davalı işverenin iş güvencesi hükümlerini bertaraf etmek için bu yönde uygulama yaptığı anlaşılmaktadır. Dolayısı ile davalı işveren ile davacı işçi arasında imzalanan ve iş sözleşmesinin karşılıklı feshini içeren protokol Borçlar Kanunu’nun 20. maddesi uyarınca geçersizdir.” Yarg. 9. H.D., 30.10.2007, 17192/31723 (www.kazanci.com.tr).
- 103 Yarg. 9. H.D., 26.11.2007, 35800/35329 (www.kazanci.com.tr).
- 104 “...tanık anlatımlarına göre iş sözleşmesi feshedilen davacıya ihbar ve kıdem tazminatının ödenmesi, iş sözleşmesinin feshedilmesini istediğine dair dilekçe imzalaması koşuluna bağlanmıştır. Olayda işveren ekonomik ve sosyal üstünlüğünü kullanmıştır. Davacı işçinin işten ayrılma iradesi bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin ikale ile sona erdiğini kabul etmek doğru değildir.” Yarg. 9. H.D., 21.4.2008, E. 2007/30760 K. 2008/9208 (www.kazanci.com.tr). 2007
- 105 Bkz.: Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 36 vd; Bkz. ve Karş.: Honeyball, Employment Law, s. 88.
- 106 Bkz.: I, 5.
- 107 Süzek, İş Hukuku, s. 451.
- 108 Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 40-41.
- 109 Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 37-38.

- 110 Uçum, Mehmet, "İşe İade Sonucuna Bağlı Olarak Doğan haklara İlişkin Bazı Uygulama Sorunları", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S. 20, 2008, s. 1408. Yürürlükten kalkan 1475 sayılı Kanununun 98. maddesini karşılayan bir madde 4857 sayılı Kanunda bulunmadığından, özellikle kıdem tazminatı bakımından bu miktarda ödeme yapılmasında engel bulunmamaktadır.
- 111 Çil, Etkiler, s. 27; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s. 583.
- 112 Dip not 100'de belirtilen kararlar.
- 113 Yarg. 9. H.D., 21.4.2008, E. 2007/30760 K. 2008/9208 (www.kazanci.com.tr).
- 114 Dip not 113'teki karar; Aynı Yolda Yarg. 9. H.D., 25.9.2008, 1888/25058, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S. 20, 2008, s. 1550-1553.
- 115 "Somut uyuşmazlıkta davalı işveren iş sözleşmesinin feshettiğinde, davacı işçiye kıdem ve ihbar tazminatı yanında 9.448,68 YTL ilave ödemede bulunmuştur. Davacıdan alınan ibranamede bu ödemenin işe başlatmama tazminatı niteliğinde olduğu belirtilmediği gibi, davacının işe iade davasından bu ödeme karşılığı feragat ettiği de açıklanmış değildir. Kaldı ki böyle bir feragat geçersizdir. Ancak davalı işverenin fesih işlemindeki tutumu, yaptığı bu ödeme ve davacının ibraname imzalamış olması gibi nedenler işe başlatmama tazminatının alt ve üst sınır arasında takdir edilmesinde dikkate alınabilir. Mahkemece davalı işverence yapılan ilave ödemenin işe başlatmama tazminatından mahsubuna karar verilmesi hatalıdır." Yarg. 9. H.D., 10.7.2006, 16045/20332 (www.kazanci.com.tr).
- 116 "... işveren tarafından iş akdi sona eren her işçiye on aylık ek ücret ödemesi yapılmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, ...işe iade davaları sonucunda hüküm altına alınabilecek ücret ve tazminatlarında ödendiği, yapılan ek ücret ödemesinin işe iade davası sonucu hüküm altına alınan dokuz aylık ücret ve tazminatı kapsadığı..." Yarg. 9. H.D., 09.03.2007, E. 2006/1156, K. 2007/62 (Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 47-48).
- 117 Ek ödeme kazandırıcı bir tasarruf işlemidir. Her kazandırıcı işlemde olduğu gibi bir hukuki sebebi bulunmalıdır (Bkz.: Feyzioğlu, Borçlar Hukuku, s. 428). Buradaki sebeb, ifa (causa solvendi) değil de bağışlama (causa doanandi) olduğunu kabul etmek, bu yönde düşünmeyi gerektirecek başkaca bulgunun mevcut olmadığı durumlarda, kanımızca, güçtür. Yapılan ek ödeme hukuki niteliği ne olursa olsun ücret dışındaki işçilik haklarıyla takasının mümkün olduğu yönünde Bkz.: Uçum, Uygulama Sorunları, s. 1415-1416.
- 118 Bunun hukuki nedeni ve mahsubun nasıl yapılacağı hususunda Bkz.: Uçum, Uygulama Sorunları, s. 1408-1410; Ayr. Bkz.: Çil, Etkiler, s. 32-33.
- 119 Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 48 vd.; Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 41 vd., Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 34 ; Ayr. Bkz. Süzek, İş Hukuku, s. 450, dn. 13.
- 120 Honeyball, Employment Law, s. 87.
- 121 Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 42-43; Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 49-50.
- 122 Ayrıntılı açıklama ve bu konudaki görüşler için Bkz. Sevimli, İşçinin Özel Yaşamına Müdahale, s. 89 vd.
- 123 Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 42-43
- 124 Alpagut, Sözleşmesel Kayıtlar, s. 49; Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 42-43; Alp, Geçerlilik Koşulları, s. 34.
- 125 Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 43.
- 126 Junker, A., Grundkurs Arbeitsrecht, 4. Auflage, München 2004, s.246'dan aktaran, Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 41.
- 127 "...işverenin işçiyi imzaladığı belgenin önemi hakkında uyarılmaması dahi yanıtıma durumunun gerçekleşmiş sayılması için yeterli bulunmaktadır" Yarg. 9. H.D., 24.1.1969, 8140/476, Centel, İş Hukuku, s. 204.
- 128 Bkz.: II, 1, a
- 129 "İbraname ve feragatnamenin alındığı 13.02.2007 tarihinde iş sözleşmesi sona ermemiştir. İş sözleşmesi devam etmektedir. İş sözleşmesi devam ederken alınan ibraname ve özellikle iş güvencesi sağlayan işe iade isteminden feragat geçerli değildir. Geçerli olmayan bir ibraname ve feragatnameye dayalı karşılıklı anlaşma ile iş sözleşmesinin sona erdirilmesi, kısaca ikale de geçersiz sayılmalıdır." Yarg. 9. H.D., 18.3.2008, E. 2007/26232 K. 2008/5313; Yarg. 9. H.D., 8.4.2008, E. 2007/27825 K. 2008/7827 (www.kazanci.com.tr).
- 130 "...taraflar arasındaki iş sözleşmesinin karşılıklı anlaşma ile sona erdirilmesi sözleşmesi iş ilişkisi devam ederken imzalandığından, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21/son maddesi uyarınca geçerli değildir." Yarg. 9. H.D., 8.4.2008, E. 2007/27825 K. 2008/7827 (www.kazanci.com.tr).
- 131 Çelik, İş Hukuku, s. 181; Ekonomi, Tarafların Anlaşması, s. 39; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s. 582; Bkz. ve Karş. Yarg. 9. H.D., 13.3.2007, E. 2006/37425, K. 2007/6511 (www.kazanci.com.tr).
- 132 Dip not 113'teki karar.
- 133 "Türkiye İş Kurumu'na verilen işten ayrılma bildirgesinde sözleşmenin işveren tarafından feshedildiğinin gösterilmiş olması da sonuca etkili görülmemiştir. İşçinin işsizlik ödeneğinden yararlanması için zaman zaman bu uygulamaya gidildiği görülmektedir" Yarg. 9. H.D., 2.10.2007, 15135/28823; "Dosya içeriğine göre, davacı işçi işyerinden kendi isteği ile ayrılmak istediğini belirten bir dilekçeyi işverene vermiş ve davalı işverence ihbar ve kıdem tazminatları ödenmiştir. Yine, Türkiye İş Kurumuna verilmek üzere işverence hazırlanan işten ayrılma belgesinde davacının iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanununun 17. maddesine göre işverence feshedildiği açıklanmıştır. Dosyada mevcut delil durumuna göre, davacının işyerinden ayrılmayı talep eden dilekçesi üzerine iş sözleşmesinin karşılıklı anlaşma (ikale) suretiyle feshedildiği anlaşılmaktadır. Davalı tanıkları bu yönde anlatımda bulunmuşlar. Davacı taraf tanık dinletmemiştir. İkale yoluyla iş sözleşmesinin feshinde işçinin işe iade isteğinin reddine karar verilmelidir. Mahkemece isteğin kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." Yarg. 9. H.D., 20.3.2007, 6997/7699 (www.kazanci.com.tr).
- 134 Bu yolda Fransız Hukukundan 2008 yılında yapılan değişiklikten Bkz.: http://www.dechert.com/library/Labor_08-21-08.pdf, 8.4.2009.

- 135 Bkz. ve Karş.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamına Müdahale, s. 95 vd.
- 136 Aynı görüşte Kılıçoğlu, Mustafa, Gülsevil Alpagut'un Tebliğinin Tartışma Bölümü, İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından ortaklaşa gerçekleştirilen 11. İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Toplantısı, 8-9 Haziran 2007, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 2008, s. 60.
- 137 Bkz.: Gözler, Kemal, Hukuka Giriş, Bursa, Ekin Kitabevi, 2008, s. 121 vd.

KAYNAKÇA

- Alangoya, Yavuz, Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul, 2003.
- Alp, Mustafa, "İş Hukukunda İkalenin (Bozma Sözleşmesi) Geçerlilik Koşulları", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2008, Sayı: 17.
- Alpagut, Gülsevil, "İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Sözleşmesel Kayıtlar ve Sözleşmenin Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi (İkale)", İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından ortaklaşa gerçekleştirilen 11. İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Toplantısı, 8-9 Haziran 2007, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 2008.
- Astarlı, Muhittin, "Toplu İşçi Çıkarma Kapsamında Öncelikli Olarak İşten Çıkarılmayı Kabul Eden İşçilerle İşveren Arasında Bir İkale Sözleşmesinin Yapılmış Olduğu Kabul Edilebilir Mi?" (Karar İncelemesi), TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 20 S. 6, C.21 S. 1, Mayıs-Ağustos 2007.
- Aydın, Ufuk, "İş Sözleşmesinin Anlaşma İle Sona Erdirilmesi", Çimento İşveren Dergisi, C. 18, S. 3, Mayıs 2004.
- Berki, Şakir, Borçların Sukutu, AÜHF., Cilt XII, S. 1-2, 1955.
- Binatlı, Yusuf Ziya, Türk Borçlar Hukuku, Ankara, Sevinç Mat., 1975.
- Centel, Tankut, Bireysel İş Hukuku, İstanbul, Beta Yay., 1994.
- Çankaya, Osman Güven/Günay, Cevdet İlhan/Göktaş, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara, Yetkin Yay., 2006.
- Çelik, Nuri, İş Hukuku Dersleri, İstanbul, Beta Yay., 2008
- Çil, Şahin, "İbra Sözleşmesi ile İkale Sözleşmesinin İş Güvencesine Etkileri", Sicil İş Hukuku Dergisi, Yıl: 2, S. 7; Eylül 2007.
- Çil, Şahin, İş Hukukunda İbra Sözleşmesi (İbraname), İstanbul, Legal Yay., 2007.
- Ekonomi, Münir, "İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesinde Tarafların Anlaşması, İbraname ile İş Güvencesi Davasından Feragat ve Sulh", Legal İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, S. 1, Ağustos 2006.
- Ekonomi, Münir, İş Hukuku: Cilt 1, Ferdi İş Hukuku, İstanbul, İTÜ Yay. No. 18, 1987.
- Eren, Fikret, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Beta Yay., 2001.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, C. II, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1977.
- Gözler, Kemal, Hukuka Giriş, Bursa, Ekin Kitabevi, 2008.
- Honeyball, Simon, Honeyball and Bowers' Textbook on Employment Law, Oxford University Pres, 2006.
- Kaynar, Reşat, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Sulhi G. Mat., 1974.
- Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 2001, C. IV.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi, İş Hukuku, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008.
- Oğuzman, M. Kemal, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi, İstanbul 1955.
- Oğuzman, M. Kemal/Öz, Turgut, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006.
- Özdemir, Erdem, İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, İstanbul, Beta Yay., 2006.
- Özel, Çağlar, İş Hukuku Uygulamasında İbra Sözleşmeleri ve Yargıtay'ın İbra Sözleşmelerine Bakışı, C. 19, S. 4 Temmuz 2005.
- Saymen, Ferit Hakkı, İşçinin Kıdem Tazminatı - İşçilikten Memuriyete Nakil (Karar İncelemesi), İÜHF, C. XVII, S. 3-4.
- Saymen, Ferit Hakkı, Türk İş Hukuku, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1954.
- Sevimli, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, İstanbul, Legal Yay., 2006.
- Süzek, Sarper, İş Hukuku, 2008, Beta Yay., 2008.
- Şahlanan, Fevzi, İşe İade Davası Açma Hakkını Ortadan Kaldıran Protokolün Geçersizliği (Karar İncelemesi), <http://www.tekstilisveren.org/content/view/56/34/26.3.2009>.
- Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993.
- Tuçomağ, Kenan, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, C. I, İstanbul, Fakülteler Mat., 1972.
- Turan, Kamil, Ferdi İş Hukuku, Ankara, Kamu-İş, 1993.
- Uçum, Mehmet, "İşe İade Sonucuna Bağlı Olarak Doğan haklara İlişkin Bazı Uygulama Sorunları", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S. 20, 2008.

SİCİL

Eylül '09 • Yıl 4 • Sayı 15

MESS Adına Sahibi

Tuğrul KUDATGOBİLİK
MESS Yönetim Kurulu
Başkanı

Yazı İşleri Müdürü

Av. İsmet SİPAHI
MESS Genel Sekreteri

Yayın Yönetmeni

Av. Mesut ULUSOY

Yayın Kurulu

Av. Ahmet BÖLÜKBAŞI
Av. Erten CILGA
Av. İlhan DOĞAN
Av. Ender KIZILRAY
Av. Şeyda AKTEKİN
Av. Nağme HOZAR
Av. Vahap ÜNLÜ
Av. Selçuk KOCABIYIK
Av. Uygur BOSTANCI
Av. Atakan CEYLAN

Baskı

Hanlar Matbaacılık San.
ve Tic. Ltd. Şti.

Yeşilce Mah. Aytekin Sok.
No. 16 Kağıthane İstanbul

Yayın Türü

Yerel süreli yayın. MESS'in
üç aylık yayın organıdır.

ISSN 1306-6153

Baskı Tarihi

25 Eylül 2009

M E S S**Türkiye Metal Sanayicileri
Sendikası**

Abidei Hürriyet Cad.
Mecidiyeköy Yolu No. 268,
MESS, 34381 Şişli İstanbul

Tel: 212 232 01 04

Faks: 212 241 76 19

e-posta: mess@mess.org.tr

www.mess.org.tr

Görüşler yazarlara aittir.
Kaynak gösterilerek alıntı
yapılabilir.

BİREYSEL İŞ HUKUKU

<i>Kıdem Tazminatında Pozitif Ayrımcılık</i>	5
Prof. Dr. Tankut CENTEL	
<i>İş Hukukunda Mimarlık İş Sözleşmesi</i>	11
Prof. Dr. Zehra Gönül BALKIR	
<i>Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi ve Alt İşverenlik Sözleşmesi</i>	24
Doç. Dr. Murat ŞEN - Arş. Gör. Aslı NANECİ	
<i>İflasın Ertelemeinin İşçi Alacaklarının Tabsiline Etkisi</i>	55
Doç. Dr. Adnan DEYNEKLİ	
<i>Ölçülülük İlkesinin İş Güvencesinde Uygulanması</i>	60
Bektaş KAR	
<i>Yargıtay Kararlarına Göre İşçinin Ücreti</i>	70
Şahin ÇİL	
<i>İşçinin Sadakat Borcu ve İşverenle Rekabet Yasağı</i>	89
Av. Ahmet KOYUNCU	
<i>Alt İşverenlik Mevzuatında Son Durum</i>	97
Av. Hakkı KIZILOĞLU	
<i>"İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler"e İlave</i>	102
Yrd. Doç. Dr. K. Ahmet SEVİMLİ	

KARAR İNCELEMELERİ

<i>Alt İşveren İşçisinin İşini Aynı İşyerinde Bir Başka Alt İşverene Bağlı Olarak Sürdürmesi ve Sonuçları</i>	104
Prof. Dr. Halûk Hâdi SÜMER	
<i>Yargıtayın Bir Kararı Üzerine Kıdem Tazminatına İlişkin Faiz, İbtirazi Kayıt ve Temerrüt Konularında Değerlendirme</i>	112
Av. Kâzım Yücel DÖNMEZ	

TOPLU İŞ HUKUKU

<i>Ulusal ve Uluslararası Hukukta Teşmilin Hukuki Boyutları ve Uygulanması</i>	120
Prof. Dr. A. Murat DEMİRCİOĞLU	
<i>İşyeri Sendika Temsilciliği Güvencesi</i>	129
Doç. Dr. Hakan KESER	

Yrd. Doç. Dr. K. Ahmet SEVİMLİ

Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi

“İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler”e İlave

Sicil İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisinin Haziran sayısında (Yıl: 4, S. 14, Haziran 2009, s. 84-107) yayımlanan “İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler” başlıklı makalemizde Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin işçiden alınan ibranamede miktar bulunmaması durumunda belgenin geçersiz sayılacağına hükmettiği 2008 yılında alınmış kararları üzerinde durmuş ve bu kararları isabetli bulduğumuzu belirtmiştik. Aynı makalenin sonunda ise, bizim hukukumuzda önceden vermiş oldukları kararlarda kullandıkları ilkelerin, benzer konularda önlerine gelen olaylar bakımından mahkemeleri bağlayıcı etkisi bulunmadığına ve 9. Hukuk Dairesi’nin 2008 yılında verdiği bu kararlardan farklı yönde kararlar vermek noktasındaki serbestisine dikkat çekmiştik. Bununla birlikte, söz konusu 2008 tarihli kararların gerekçelerindeki ayrıntı ve ölçütler konusundaki net açıklamaların; bizde Yüksek Mahkemenin ortaya koyduğu bu ilkelere bağlı kalarak temyiz incelemesi yapmaya devam edeceği düşüncesini uyandırdığını ve bu tutumun benimsenmesinin, hukuk

güvenliğinin sağlanması bakımından da son derece yerinde olacağını belirtmiştik.

12-13 Haziran 2009 tarihlerinde Galatasaray Üniversitesi ve İstanbul Barosu’nun birlikte düzenlediği, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 13. Yıl Toplantısının dördüncü oturumunda Oturum Başkanlığını Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Başkanı Sayın Dr. Mustafa Kılıçoğlu yaptı ve Yargıtay Tetkik Hakimleri Sayın Bektaş Kar, Sayın Şahin Çil ve Sayın Seracettin Göktaş birer tebliğ sundular. Sayın Göktaş’ın “Ücret, Fazla Çalışma Ücreti ve İş Görmekten Kaçınmaya İlişkin Yargıtay Kararları” başlıklı tebliğinde ve genel görüşme bölümünde ibra sözleşmesinin geçerliliği konusunda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin en yakın tarihli içtihatlarının ne yönde olduğunu öğrenme olanağına kavuştuk. Giderek, çok yakın bir tarihte ibranamenin geçerliliği konusunda Yargıtay kararlarını da dikkate alarak bir makale yayınlamamızın gerektirdiği bir sorumluluk olduğu düşüncesiyle, bu bilgi notunu Sicil okurlarıyla paylaşmanın yerinde olacağını düşündük.

Sayın Göktaş Tebliğinde, ibranamede miktar bulunmasa da alacak kalemlerinin tek tek belirtilmesi halinde bunun 9. Hukuk Dairesi tarafından geçerli bir ibraname olarak kabul edilmekte olduğunu belirtti. Bunun üzerine, tebliğin genel görüşme bölümünde kendilerine 2008 yılında verilen ve ibranamede miktar bulunması gerektiğini belirten Daire içtihatlarından bir geri dönüş olup olmadığı sorusunu yönelttim.

Sayın Göktaş cevaben, 2008 yılında iki-iki buçuk aylık kısa bir süre boyunca Dairenin ibranamenin geçerli olarak kabulü için miktar içermesi gerektiği yolunda kararlar verdiğini ancak daha sonra önceki içtihatlara geri döndüğünü ifade etti.

Sayın Dr. Kılıçoğlu ise, oturumu kapatırken yaptığı konuşmada kendisinin Daire Başkanlığına geldiği dönemde bu konuda radikal bir değişiklik yapılarak ibranamede miktar bulunmaması durumunda geçerli kabul edilemeyeceği yolunda kararlar verildiğini, ne var ki sonrasında Genel Kuruldan daha önce geçen Daire kararlarıyla çelişkiye düşmemek adına bu içtihadı yumuşatmanın yerinde olacağı sonucuna varıldığını belirtti. Ayrıca Borçlar Kanunu Tasarısının yasalaşması halinde bu konuda bir rahatlama olacağını da ekledi.

Hem Sayın Göktaş'ın hem de Sayın Dr. Kılıçoğlu'nun altını çizerek belirttikleri nokta ise, ibraname, sunulan belgeler ve savunma arasında çelişki bulunması halinde ibranamenin geçersiz kabul edileceği; bu konuda Dairenin irade sakatlıkları hususunu titizlikle incelediği, oldu.