

İKALE SÖZLEŞMESİ İLE İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

Murat ÇELİK
Serbest Muhasebeci Mali Müşavir

Bozma sözleşmesi (ikale) yasalarımızda düzenlenen bir uygulama değildir. Sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak daha önce kabul edilen bir hukuki ilişkinin, sözleşmenin taraflarınca sona erdirilmesi mümkündür. Sözleşmenin, doğal yollar dışında tarafların ortak iradesiyle sona erdirilmesi yönündeki işlem ikale olarak adlandırılır.

Aslında İş Kanunu'nda 'ikale' sözleşmesiyle ilgili bir madde bulunmuyor. Gelir Vergisi Kanunu'nda da 'ikale' yer almıyordu. 27.3.2018 tarihli Resmi Gazete 'de yayımlanan 7103 sayılı yasa ile GVK Md. 25 ve Md. 61'de artık ikaleden bahsediliyor.

(2) 7103 sayılı Kanunla 193 sayılı Kanunun 61 inci maddesinin üçüncü fıkrasına aşağıdaki (7) numaralı bent eklenmiştir.

“7. Hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra; karşılıklı sonlandırma sözleşmesi veya ikale sözleşmesi kapsamında ödenen tazminatlar, iş kaybı tazminatları, iş sonu tazminatları, iş güvencesi tazminatları gibi çeşitli adlar altında yapılan ödemeler ve yardımlar.”

Uygulamada ise öteden beri işveren ve çalışan ikale sözleşmesi imzalayabiliyor. Bu fesih türü, taraflardan birinin karşı tarafa ilettiği iş sözleşmesinin karşılıklı feshine dair sözleşme yapılmasını içeren bir açıklama (icap), ardından diğer tarafın da bunu kabulü ile bozma sözleşmesi (ikale) kurulmuş olur.

Bozma sözleşmesinde icapta, iş ilişkisi karşı tarafın uygun irade beyanı ile anlaşmak suretiyle sona erdirmeye yönelmiştir. Bu sebeple, ikale sözleşmesi akdetmeye yönelik icap, fesih olarak değerlendirilip, feshe tahvil edilemez.

Borçlar Kanunu'nun 23-31 maddeleri arasında düzenlenmiş olan irade fesadı hallerinin, bozma sözleşmeleri yönünden titizlikle ele alınması gerekir.

Bir işçinin bozma sözleşmesi yapma konusundaki icap veya kabulde bulunmasının ardından işveren feshi haline özgü iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak istemesi ve yasa gereği en çok bir ay içinde işe iade davası açması hayatın olağan akışına uygun düşmez.

4857 sayılı İş Kanunu'yla 10.06.2003 tarihinden itibaren işveren ve vekilleri tarafından işçiye yersiz olarak ödenen kıdem tazminatı için öngörülen cezalar kaldırılmıştır. Anılan kanun ile iş güvencesi kurumu iş hukukuna girmiştir. Ancak uygulamada tarafların anlaşarak ikale sözleşmesi ile iş sözleşmelerini ortadan kaldırarak sona erdirmeleri sorunlar doğurmaktadır. Her ne kadar iş sözleşmesinin ikale sözleşmesi ile ortadan kaldırılması için işverenin iş güvencesi kapsamında bulunan işçiye ihbar ve kıdem tazminatı ödemesinin makul yarar olarak kabul edilmemesi yönünde bir eğilim bulunmaktadır.

İkale sözleşmesinin doğmasına sebep olan nedenler:

- İşe iade davasının yerel mahkemeler ve Yargıtay'da uzun sürede sonuçlandırılmaması, işçilerin mağdur olması.
- Yargılamanın sürecinin uzaması etkeni göz önüne alınarak anılan tazminatların peşin ödenmesinin de uygulamada, işçinin haklarına hemen kavuşmasını sağlayacağından
- Öte yandan işe iade davası kabul edilip işverence işe daveti halinde bile, aradan geçen uzun zaman nedeniyle, işçinin yeni bir iş bulmuş olması nedeniyle, bu davete uyamaması karşısında fiilen bir yararı olmaması,

Bu nedenle işverenin işsizlik sigortasından yararlanabilecek şekilde işçinin işten ayrılma bildirimini Türkiye İş Kurumuna vermesi yanında, ihbar ve kıdem tazminatlarını peşin ödemesi halinde, işçinin ikale sözleşmesinde makul yararının bulunduğu kabul edilebilir.

Ancak Türkiye İş Kurumu'na iş sözleşmesinin sona erme nedeni olarak "işveren tarafından süreli fesih" şeklinde bildirimde bulunulması işverenin iyi niyetinin bir göstergesi olsa da bu işlem, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na aykırıdır. Bu bakımdan, 4447 sayılı Kanun'un 51. maddesinde düzenlenen işsizlik ödeneğine hak kazandıran hüllere, iş sözleşmesinin ikale sözleşmesi ile ortadan kaldırılması yolunda ekleme yapılması sorunu çözebileceği söylenebilir.

İş ilişkisi taraflardan her birinin bozucu yenilik doğuran bir beyanla sona erdirmeleri mümkün olduğu halde, bu yola gitmeyerek karşılıklı anlaşma yoluyla sona erdirmelerinin nedenleri üzerinde de durmak gerekir.

Her şeyden önce bozma sözleşmesi yapma konusunda icapta bulunanın **makul** bir yararının olması gerekir. İş ilişkisinin bozma anlaşması yoluyla sona erdirildiğine dair örnekler 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 bertaraf edilmesi şüphesi ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla irade fesadı denetimi dışında, tarafların bozma sözleşmesi yapması konusunda makul yararının olup olmadığının da irdelenmesi gerekir. Makul yarar ölçütü, bozma sözleşmesi yapma konusundaki icabın işçiden gelmesi ile işverenden gelmesi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak ele alınmalıdır.

Makul Yarar Ölçütü :

- Bozma sözleşmesi yoluyla iş sözleşmesi sona eren işçi, iş güvencesinden yoksun kaldığı gibi, kural olarak feshe bağı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatlarına da hak kazanamayacaktır.
- 4447 sayılı Yasa kapsamında işsizlik sigortasından da yararlanamayacaktır.

Bütün bu hususlar, iş hukukunda hâkim olan ibranamenin dar yorumu ilkesi gibi, hatta daha da ötesinde, ikale sözleşmesinin geçerliliği noktasında işçi lehine değerlendirmenin gerekliliğini ortaya koymaktadır.

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

Yargıtay Kararı : 9. Hukuk Dairesi 2019/90 E. , 2019/10753 K.

Dosya içeriğine göre; davacının iş akdi davacı ve davalı işveren arasında düzenlenen ikale protokolü ile, davacı işçiye 21.653,74 TL. kıdem tazminatı ve 12.097,55 TL. ihbar tazminatının ödeneceği kararlaştırılarak sonlandırılmıştır. Davalı işyerinde, proje yönetmeni olarak çalışan ve mimar olan davacının atmış olduğu imzanın sonuçlarını bilebilecek yeterlilikte olduğu anlaşılmalı olup ikale sözleşmesinde ikale teklifinin çalışandan geldiğinin açıkça yazıldığı, davacının da bu metnin altını imzaladığı görülmektedir. Dava dilekçesinde ikaleden hiç bahsetmeyen davacının, davalının "İşçiden gelen teklif sonrası imzalanan ikaleyle iş akdinin sona erdirildiği" savunması karşısında ikalenin irade fesadı altında baskıyla imzalatıldığı iddiasını ileri sürdüğü ancak iddiasını da ispatlayamadığı, dinlenen tanıkların sözleşme imzalanırken davacının yanında bulunmadığı, görgüye dayalı bilgilerinin olmadığı, dolayısıyla davacıya doğrudan zorlama ve baskı yapıldığını kanıtlamadığı sabittir. İ kale yapılırken teklifin işçiden gelmesi halinde de kıdem ve ihbar tazminatının ödenmesinin yeterli olduğu ve davacıya ek menfaat sağlanmasının gerekmediği gözetilerek ve ikalenin geçerli olduğu kabul edilerek davanın reddi gerekirken yazılı gerekçeyle kabulüne karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

İkale yoluyla iş sözleşmesi sonlandığında iki önemli ayrıntı var.

1- Sözleşmenin sonlanmasında çalışana yapılacak ödemeler.

a) İkale talebi, işveren tarafından geldiği takdirde:

Yargı kararlarına göre; ikale sözleşmesiyle çalışana kıdem ve ihbar tazminatları ödense bile ilaveten makul yarar içerecek bir tutarda ödeme yapılması da gerekiyor. Yakın tarihli bir kararda makul yarar şu şekilde belirtiliyor: “Fesih talebinin işverenden gelmesi durumunda makul yarar, davacı işçinin fesih sonrasında elde edeceği maddi değerler ile yerleşik içtihatlarımıza göre 4 aylık ücret tutarını karşılaması gerekmekte olup, ikale sözleşmesi ile davacıya 2 aylık ücret ödemesi yapılmış olup, makul yarar sağlanmadığı...” (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2017/23432, K. 2018/8361, T. 11.4.2018)

Makul yarar aranmasının nedeni; çalışanın ikale sözleşmesi imzalamasıyla işsizlik sigortasından yararlanma hakkı da kalmıyor, iş güvencesi hükümlerinden (4-8 aylık ücret tutarında hesaplanan işe başlatmama tazminatı gibi) yararlanma hakkı da kalmıyor.

İş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmek için; ‘çalışanın en az 6 aylık kıdemi olması’ ve ‘çalışılan işyerinde en az 30 işçinin çalışıyor olması’ gibi kriterler gerektiğini de ayrıca belirtelim. (İş Kanunu Md. 18)

b) İkale talebi eğer işçiden gelmişse:

Çalışana yalnız kıdem ve ihbar tazminatının ödenmesi yeterli görülebiliyor. Yargıtay’ın 19 Mart 2018 tarihli kararında konu şu şekilde açıklanıyor: “İş yeri kayıtlarından yapılan bu ödemenin kıdem ve ihbar tazminatını karşılar nitelikte olduğunun anlaşıldığı, ikale teklifinin davacı işçiden gelmesi sebebiyle de, geçerlilik koşullarının oluştuğu tespit edildiğinden, ikale sözleşmesi yolu ile iş sözleşmesi sona eren davacı işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması söz konusu olmayacağından...” (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 2018/505, K. 2018/5425)

İkale de diğer bir önemli unsur da “işçinin iradesinin fesada uğratılmamış olması” yani baskı altında sözleşmenin imzalanmamış olması...

Yıllık İzin Ücreti :

4857 sayılı İş Kanunu’nun 59. maddesinde, iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde, işçiye kullandırılmayan yıllık izin sürelerine ait ücretlerin son ücret üzerinden ödeneceği hükmüne bağlanmıştır. Kanunun bu maddesine göre, iş sözleşmesi hangi nedenle sona ererse ersin, işçinin hak edip de kullanmadığı izin sürelerine ilişkin ücret alacağı, iş sözleşmesinin sona ermesi ile muaccel hale gelecektir¹. İş sözleşmesinin ikale ile sona ermesi halinde de, işçiye kullanmadığı yıllık izinlere ait ücreti son ücreti üzerinden hesaplanarak ödenecektir.

2- İkale Sözleşmesinde Doğan Tazminatların Vergilendirilmesi:

21/3/2018 tarihli ve 7103 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla yapılan değişikliklerin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların nasıl

¹

olacağını T.C. Hazine ve Maliye Bakanlığı, 303 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliği 11/06/2018 tarih ve 30448 nolu Resmi Gazete 'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra yapılan ödemeler ve yardımlarda istisna

MADDE 11 – (1) Çalışma hayatında hizmet erbabına işten ayrılma, emekli olma, dava açılmaması vb. nedenlerle karşılıklı sonlandırma sözleşmesi veya ikale sözleşmesi kapsamında ödenen tazminatlar, iş kaybı tazminatları, iş sonu tazminatları, iş güvencesi tazminatları gibi ödemeler yapılabilmektedir. 193 sayılı Kanununun 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (7) numaralı bendinin (b) alt bendinde yapılan düzenleme ile bu ödemelerinde çalışanın tabi olduğu mevzuata göre kıdem tazminatına ilişkin istisna tutarının hesabında dikkate alınması gerektiği hususuna açıklık getirilmiştir. Buna göre, anılan Kanunlar uyarınca ödenecek kıdem tazminatlarından gelir vergisinden istisna edilecek tutar hesap edilirken, yukarıda sayılan ödemeler de dahil edilerek ödemelerin toplamı üzerinden istisna uygulanacak, istisnayı aşan tutarlar ise ücret olarak gelir vergisine tabi tutulacaktır.

İKALE SÖZLEŞMESİ İÇİN VERGİ HESAPLAMA ÖRNEĞİ :

Tebliğdeki örnek 2018'in ilk 6 ayına ilişkin olduğundan ve hesaplamada ilk 6 aylık kıdem tazminatı tavanı (5.001,76TL) dikkate alındığından, güncel kıdem tazminatı tavanı ayrıca dikkate alınmalı.

Örnek 10: (Ç) A.Ş.'de 10 yıl süreyle çalıştıktan sonra 12/1/2018 tarihinde işten ayrılan Bay (H)'ye, işvereni tarafından 1475 sayılı Kanun uyarınca, kıdem tazminatına esas ücreti olan 3.000 TL üzerinden 30.000 TL kıdem tazminatı ile karşılıklı sonlandırma sözleşmesine (ikale) istinaden 50.000 TL iş güvencesi tazminatı olmak üzere toplam 80.000 TL ödeme yapılmıştır.

2/1/2018 tarihi itibarıyla 657 sayılı Kanuna tabi en yüksek Devlet memuruna bir hizmet yılı için ödenecek azami emekli ikramiyesi tutarı 5.001,76 TL dir.

Bay (H)'ye yapılan 80.000 TL lik ödemenin gelir vergisinden istisna edilecek tutarı aşağıdaki gibi olacaktır.

Kıdem tazminatı tutarı	30.000,00 TL
İş güvencesi tazminatı	50.000,00 TL
Ödenen toplam tutar	80.000,00 TL
Vergiden istisna edilecek tutar (5.001,76x10=)	50.017,60 TL
Vergiye tabi tutar (80.000-50.017,60=)	29.982,40 TL

KAYNAKLAR

www.lebiblyalkin.com/**Erol TÜRK Avukat/Bozma / ikale Sözleşmesi Nedir?**

Yargıtay Kararları

Yargıtay Kararı : 9. Hukuk Dairesi 2019/90 E. , 2019/10753 K.

**İŞ SÖZLEŞMESİNİN KARŞILIKLI ANLAŞMA YOLUYLA (İKALE) SONA ERDİRİLMESİNE
İLİŞKİN PROTOKOL**

TARAFLAR

İŞVERENİN	
UNVANI	
ADRESİ	

İŞÇİNİN	
ADI SOYADI	
T.C NO	
İKAMETGAH ADRESİ	
İŞE GİRİŞ TARİHİ/...../201....
İŞTEN AYRILMA TARİHİ/...../201....

Madde 1- Protokolün amacı

Bu protokolün amacı; yukarıda belirtilen işçi ve işveren arasındaki iş sözleşmesinin ikale yoluyla sona erdirilmesini sağlamak ve tarafların hak ve menfaatleri ile sorumluluklarını belirlemektir.

Madde 2- Tanımlar

Bu protokol metninde İŞVEREN tanımından anlaşılmalıdır. Metinde geçen İŞÇİ tanımı ise'yi ifade etmektedir.

Madde 3- İkale sonucunda işçinin hak ve sorumlulukları

3.1- İşçiye sağlanan menfaatler:

İşçi ile varılan ikale anlaşması sonucunda aşağıdaki ödemeler işçinin IBAN numaralı hesabına yapılmıştır / yapılacaktır.

3.1.1- Kıdem tazminatı: TL

3.1.2- İhbar tazminatı: TL

3.1.3- Yıllık izin ücreti: TL

3.1.4- Diğer sair ücretler: TL (Buraya ödemelerin ayrıntıları yazılmalıdır. Fazla mesai, hafta tatili vb.)

3.1.5- İşçiye sahip olduğu haklar dışında yapılan EK ÖDEME: TL

3.2- İşçinin sorumlulukları ve taahhütleri

Bu protokolü imzalayarak ikale yoluyla iş sözleşmesi sona eren işçi; kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve sair tüm alacaklarını tahsil ettiğini, işverenden hiçbir alacağının kalmadığını, bu ve benzeri hakları için ayrıca dava açmayacağını, iş güvencesi hükümlerinden yararlanmayacağını ve işe iade davası açmayacağını beyan ve taahhüt eder.

Madde 4- İ kale sonucunda işverenin hak ve sorumlulukları

Bu protokolün imzalanmasıyla birlikte işveren, işçisi aleyhine ihbar tazminatı başta olmak üzere iş mahkemesine dava açmayacağını, işçisinden her hangi bir alacağının kalmadığını beyan ve taahhüt eder.

Madde 5- İ kale beyanı

Bu protokole imza atan taraflar; iş sözleşmesini ikale yoluyla ve karşılıklı anlaşarak sona erdirdiklerini; İş Kanununda yer alan ve feshe bağlı olan hakları için ayrıca dava açmayacaklarını beyan eder.

Madde 6- Cezai şart

Bu protokolde belirlenen hakları kendisine ödendiği ya da taahhütler yerine getirildiği halde; karşı taraf aleyhinde dava açan taraf hakkında, işçinin işten ayrıldığı tarihteki brüt aylık ücretinin 10 katı tutarında cezai şart uygulanacaktır.

İş bu protokolde yer almayan hususlar hakkında İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu başta olmak üzere yasal mevzuat esas alınacaktır.

Bu protokol’da iki nüsha halinde düzenlenmiş olup tarafların imzalamasıyla birlikte yürürlüğe girmiş kabul edilir./...../20.....

İşveren Unvanı
İşveren Vekili Adı Soyadı

İmza

İşçi Adı Soyadı
(El yazısıyla Yukarıda yazılı hususları
okudum, kabul ediyorum.)

Tarih :

İmza