



**T.C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ VE ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ ANABİLİM DALI
İŞ HUKUKU VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BİLİM DALI**

**TÜRK İŞ HUKUKUNDA İŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞÜPHE İLE
SONA ERDİRİLMESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Selen MİĞAL

BURSA - 2023



**T.C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ VE ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ ANABİLİM DALI
İŞ HUKUKU VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BİLİM DALI**

**TÜRK İŞ HUKUKUNDA İŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞÜPHE İLE
SONA ERDİRİLMESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**Selen MİĞAL
0009-0007-6030-9869**

**Danışman:
Prof. Dr. İlknur KILKIŞ**

BURSA - 2023

ÖZET

Yazar Adı ve Soyadı : Selen Miğal
Üniversite : Bursa Uludağ Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Anabilim Dalı : Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri
Bilim Dalı : İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku
Tezin Niteliği : Yüksek Lisans Tezi
Sayfa Sayısı : VII+90
Mezuniyet Tarihi : / / 2023
Tez Danışmanı : Prof. Dr. İlknur KILKIŞ

TÜRK İŞ HUKUKUNDA İŞ SÖZLEŞMESİNİN ŞÜPHE İLE SONA ERDİRİLMESİ

İş sözleşmesi, her iki tarafa sürekli borç yükleyen, işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşmedir. Dolayısıyla iş sözleşmesinin kurulması ve sürdürülmesinde gerekli olan güven olgusu, büyük bir öneme sahiptir. Taraflar arasındaki güvenin yıkılması ya da ağır bir şekilde zedelenmesi, işçinin suç işlediğinden veya sözleşmeye aykırı olacak şekilde bir davranışta bulunduğundan şüphe duyulması sonucunda sözleşmenin feshedilmesi halinde şüphe feshi gündeme gelecektir. İş Kanunu'nda doğrudan bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte Yargıtay kararıyla hukukumuzda giren şüphe feshinin özünü, işçi tarafından işlendiği ispatlanamayan fakat işçinin işlediğine dair somut olguların varlığı oluşturmaktadır. Birtakım koşulları taşıması halinde şüphe feshinin geçerli olabileceği belirtilmektedir. Somut bir olay kapsamında bir olgunun var olması, objektif ve güçlü bir şüphenin varlığı, işverenin şüphe duymasına yol açan olayı aydınlatmak için gerekli olan bütün çabayı göstermesi söz konusu koşulları oluşturmaktadır.

Bu çalışmada; iş sözleşmesinin fesih yoluyla sona ermesi ve sonuçları, şüphe feshi ve kavramsal çerçevesi, şüphe feshinin geçerlilik koşulları ve şüphe feshinin hukukumuzdaki fesih türleri bakımından değerlendirilmesi ve sonuçları ele alınmıştır.

Anahtar Sözcükler: İş Sözleşmesinin Sona Ermesi, İş Sözleşmesinin Şüphe ile Feshi, Şüphe Feshinin Geçerlilik Koşulları, İş Sözleşmesinin Geçerli Nedenle Feshi

ABSTRACT

Name and Surname : Selen Miğal
University : Bursa Uludağ University
Institution : Social Science Institution
Field : Labour Economics and Industrial Relations
Branch : Labour Law and Social Security Law
Degree Awarded : Master
Page Number : VII+90
Degree Date : / / 2023
Tez Danışman(lar)ı : Prof.Dr.İlknur Kılıkış

TERMINATION OF LABOUR CONTRACT WITH SUSPICION CAUSE IN TURKISH LABOUR LAW

An employment contract is a contract that constantly imposes debts on both parties, depending on the personality of the employee. Therefore, the phenomenon of trust, which is necessary for the establishment and maintenance of the employment contract, is of great importance. If the contract is terminated as a result of the destruction or severe damage to the trust between the parties, the suspicion that the employee has committed a crime or has acted in a manner contrary to the contract, the termination of suspicion will come to the fore. Although there is no direct regulation in the Labour Law, the essence of the termination of suspicion, which has entered our law through the jurisprudence of the Court of Cassation, is the existence of concrete facts that cannot be proven to have been committed by the employee, but that the employee has committed. It is stated that the termination of doubt may be valid if certain conditions are met. The existence of a fact within the scope of a concrete incident, the existence of an objective and strong suspicion, and the employer's making all necessary efforts to illuminate the event that caused the suspicion to constitute the conditions in question.

In this study; the termination of the employment contract by termination and its consequences, the termination of doubt and its conceptual framework, the validity conditions of the termination of the doubt and the evaluation of the termination of the suspicion in terms of the types of termination in our law and its consequences are discussed.

Keywords: Termination Of The Employment Contract, Termination Of The Employment Contract with Doubt, The Validity Conditions Of The Termination Of The Doubt, Termination Of The Employment Contract With Valid Reason

ÖNSÖZ

Bu yüksek lisans tezimin yazılmasında bana ışık tutan, her zaman ve her koşulda beni teşvik edip destekleyen, samimiyeti, güler yüzü, anlayışı, engin bilgi ve donanımıyla bana yön veren, öğrencisi olmaktan onur ve gurur duyduğum Sayın Prof. Dr. İlknur KILKIŞ hocama çok teşekkür ederim.

Yüksek lisans eğitimim süresince üzerimde emeği bulunan bütün bölüm hocalarıma, arkadaşım Cemre TOPRAK' a ve birbirinden değerli arkadaşlarıma teşekkür ederim. Tez yazım sürecinde yanımda olup her koşulda desteğini üzerimde hissettiğim değerli kurum yöneticim Elif YENİGÜN TEKÇE' ye çok teşekkür ederim.

Tüm hayatım boyunca yaptıklarımın ve yapacaklarımın en büyük mimarları ve destekçileri, başarılarımdaki en büyük pay sahipleri, canım ailem size sonsuz teşekkür ederim. Her anımda olduğu gibi bu süreçte de yanımda olup koşulsuz destek veren canım kardeşim Uzm. Dr. Sezer MİĞAL' e çok teşekkür ederim. Bu süreçte yardımını esirgemeyen halam Seyhan MİĞAL' e ve kuzenim Eylem ATEŞ' e ayrıca çok teşekkür ederim.

Selen MİĞAL

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	i
ABSTRACT	ii
ÖNSÖZ	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR	vii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİH YOLUYLA SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

1. İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI VE ÖZELLİKLERİ.....	4
2. İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİH YOLUYLA SONA ERMESİ.....	6
2.1. İş Sözleşmesinin Bildirimli Feshi.....	8
2.1.1. Bildirimli feshin ortak hükümleri.....	8
2.1.2. İşçinin bildirimli feshi	11
2.1.3. İşverenin bildirimli feshi	11
2.1.3.1. İş güvencesine tabi olan işçinin iş sözleşmesinin feshi	11
2.1.3.2. İş güvencesine tabi olmayan işçinin iş sözleşmesinin feshi	13
2.1.4. İş sözleşmesinin feshinde usul	15
2.1.5. İş sözleşmesinin fesih bildirimine itiraz ve usul.	16
2.1.6. Yargılamada usul.....	17
2.1.7. Geçerli neden gösterilmeden yapılan feshin sonuçları.....	17
2.2. İş Sözleşmesinin Bildirimsiz Feshi	18
2.2.1. İşçinin bildirimsiz fesih hakkı	19
2.2.1.1. Sağlık nedenleri	19
2.2.1.2. Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri.....	20

2.2.1.3. Zorlayıcı nedenler	20
2.2.2. İşverenin bildirimssiz fesih hakkı	21
2.2.2.1. Sağlık nedenleri.....	21
2.2.2.2. Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri	21
2.2.2.3. Zorlayıcı nedenler	22
2.2.2.4. İşçinin gözaltına alınması veya tutuklanması	22
3. İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI.....	22
3.1. Kıdem Tazminatı.....	22
3.2. İhbar Tazminatı.....	23
3.3. Kötü Niyet Tazminatı.....	24
3.4. İş Güvencesi Tazminatı.....	24

İKİNCİ BÖLÜM

ŞÜPHE FESHİ VE KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

1. ŞÜPHE FESHİ KAVRAMI.....	26
1.1. Şüphe Feshi İle İlişkili Kavramlar.....	27
1.1.1 Şüphe ve güven olgusu ilişkisi	27
1.1.2.Yetersizlik kavramı ve şüphe feshi ilişkisi.....	28
1.1.3. İşçinin iş sözleşmesinden doğan borçlarının şüphe feshi ile olan ilişkisi	29
1.1.3.1. İşçinin sadakat borcu ile ilişkisi.....	30
1.1.3.2. İşçinin iş görme borcu ile ilişkisi	32
1.1.3.3. İşverenin talimatlarına uyma borcu ile ilişkisi.....	33
1.2. Şüphe Feshinin Ortaya Çıkışı	35
1.3. Şüphe Feshi ve Masumiyet Karinesi İlişkisi.....	37
1.4. Şüphe Feshinin Ölçülülük İlkesi İle İlişkisi	39
1.4.1.Ölçülülük ilkesi	39
1.4.2. Şüphe feshi ve ölçülülük ilkesi	41

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞÜPHE FESHİNİN GEÇERLİLİK KOŞULLARI

1. ŞÜPHE FESHİNİN GEÇERLİ OLABİLMESİNİN KOŞULLARI.....	44
1.1. Somut Olay Kapsamında Bir Olgunun Var Olması.....	44
1.2. Objektif ve Güçlü Bir Şüphenin Olması	46
1.3. İşverenin Olayı Aydınlatmak İçin Gerekli Çabayı Göstermiş Olması.....	49

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ŞÜPHE FESHİNİN HUKUKUMUZDAKİ FESİH TÜRLERİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ VE SONUÇLARI

1. ŞÜPHE FESHİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	53
1.1. Haklı - Geçerli Nedenle Yapılan Fesih Türü Olarak Şüphe Feshi.....	54
1.2. İşçinin Yetersizliğinden - Davranışından Kaynaklanan Fesih Türü Olarak Şüphe Feshi.....	58
1.3. Ceza Yargılaması Sonucunun Şüphe Feshine Etkisi	61
1.4. Şüphe Feshinde Adil Yargılanma Hakkı.....	64
SONUÇ	75
KAYNAKLAR	81

KISALTMALAR LİSTESİ

Bibliyografik Bilgiler	Kısaltma
Adı Geçen Eser	a.g.e.
Adı Geçen Makale	a.g.m.
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	AİHS
Anayasa Mahkemesi	AYM
Bakınız	Bkz.
Baskı	b.
Başvuru Numarası	B.N.
Birleşmiş Milletler	BM
Bölge Adliye Mahkemesi	BAM
Ceza Muhakemesi Kanunu	CMK
Cilt	C.
Editör	e.d.
Erişim Tarihi	e.t.
Esas Numarası	E.
Fethullahçı Terör Örgütü	FETÖ
Hukuk Dairesi	HD.
Hukuk Muhakemeleri Kanunu	HMK
İş Kanunu	İş K.
İş Mahkemeleri Kanunu	İMİK
Kanun Hükmünde Kararname	KHK
Karar Numarası	K.
Karar Tarihi	K.T.
Madde	m.
Olağanüstü Hal	OHAL
Paralel Devlet Yapılanması	PDY
Resmi Gazete	R.G.
Sayfa	s.
Sayı	S.
Toplu İş Sözleşmesi	TİS
Türk Borçlar Kanunu	TBK
Türk Medeni Kanunu	TMK
Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu	TÜBİTAK
Uluslararası Çalışma Örgütü	ILO
Ve Diğerleri	vd.
Yargıtay 22. Hukuk Dairesi	Y22HD
Yargıtay 7.Hukuk Dairesi	Y7HD
Yargıtay 9.Hukuk Dairesi	Y9HD
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu	YHGK
Yıl	Y.

GİRİŞ

İş sözleşmesi her iki tarafa da borç yükleyen bir sözleşmedir. İş sözleşmesinde işçi iş görme edimini ifa etmeyi, işveren ise ücret ödemeyi üstlenmektedir. İş sözleşmesini, konusu bir işin yapılması olan diğer sözleşmelerden ayıran belirleyici özellik iş görme ediminin işverene bağımlı olarak sunulmasıdır. Bu bağımlılık ekonomik bağımlılıktan daha çok kişisel bağımlılığı ifade etmektedir. İşverenin otoritesi altında ve onun emir ve talimatlarına uyarak iş görme zorunluluğu, işverenin işçinin kişiliği üzerinde bir takım yetkilere sahip olduğunu göstermektedir. İş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olan bu ayırıcı noktası, iş sözleşmesinin kurulması ve sürdürülmesinde gerekli olan güven olgusunun önemini ortaya çıkarmaktadır. Her iki taraf da, güven olgusunun zedelendiği iş ilişkisini sürdürmek istemeyecektir. Özellikle işçinin suç işlediğinden veya sözleşmeye aykırı bir davranışta bulunduğundan şüphe duyulması durumunda, taraflar arasındaki güvenin yıkılması ya da ağır bir şekilde zedelenmesi söz konusu olacağından iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilebilmektedir. Bu fesih türü şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Şüphenin var olması, fakat şüpheye sebebiyet veren etmenlerin aydınlatılmadığı durumlarda iş ilişkisinin korunabilmesinde etkin rol oynayan güven olgusunun zedelenmesi söz konusudur. İşçi tarafından işlendiği ispatlanamayan fakat işçinin işlediğine dair somut olguların varlığı şüphe feshinin özünü oluşturmaktadır.

Alman hukukunda ortaya çıkan şüphe feshi, ilk defa 1931 yılında literatüre girmiş ancak şüphe feshinin açık bir şekilde kabul edilmesi 1934 yılındaki İş Mahkemesi kararı ile olmuştur. Kabul edilmiş yılı itibariyle Alman hukukunda uzun bir geçmişi varken, Türk hukukunda yakın zamanda gündeme geldiğini söylemek mümkündür. Hukukumuz bakımından yeni sayılabilecek şüphe feshinin değerlendirilmesinde, yargı makamlarının somut olay ile ilgili gerekli tüm incelemeleri ve araştırmaları yaparak elde edilen bilgi ve belgelerin bir bütün olarak değerlendirilmesi yapıldıktan sonra karar vermesi büyük önem taşımaktadır. Böylece kötü niyetle yapılacak fesihlerin önüne geçilebilmesi, teorik temellere dayalı yerinde karar verilebilmesi ve işçinin korunabilmesi sağlanabilecektir. Mevzuatımızda bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte 2007 yılındaki Yargıtay kararıyla hukukumuzda giren

şüphe feshine, ilerleyen yıllarda Yargıtay kararlarında sıklıkla yer verilmiştir. Aynı zamanda şüphe feshinin Anayasa Mahkemesi kararlarında da yer aldığı görülmektedir. Son yıllarda ülkemizde şüphe feshine sıklıkla, işçinin terör örgütleriyle bağlantısının bulunduğundan şüphe duyulması üzerine işverenin iş ilişkisini sonlandırırken başvurduğu görülmektedir.

Tezin konusunu oluşturan şüphe feshi, genel olarak Türk iş hukuku çerçevesinde değerlendirilmeye çalışılmıştır. Ancak ilk kez Alman hukukunda ortaya çıkışı ve temellendirilişi nedeniyle zaman zaman Alman hukukuna da atıflar yapılmıştır. Tez dört bölümden oluşmaktadır.

Tezin birinci bölümünde, iş sözleşmesi kavramı ve özellikleri genel olarak ele alınmıştır. İş sözleşmesinin fesih yoluyla sona ermesi başlığı altında, bildirimli ve bildirimsiz fesih üzerinde durulmuştur. İşverenin bildirimli feshi, iş güvencesine tabi olan ve olmayan işçiler bakımından ayrı ayrı incelenmiştir. İş sözleşmesinin feshinde usul, fesih bildirimine itiraz ve yargılamadaki usul genel çerçevede değerlendirilmiştir. İş sözleşmesinin haklı nedenin varlığı halinde bildirimsiz feshi, işçi ve işveren açısından incelenmiş ve daha sonra feshin hukuki sonuçlarına değinilmiştir.

Tezin ikinci bölümünde, şüphe feshi ve ilişkili olduğu kavramlar açıklanmaya çalışılmıştır. İş sözleşmesinin işçi açısından sürekli olarak ifa edilmesi gereken borçlar doğurması ve doğan bu borçların, şüphe feshi ile ilişkisi yer yer Yargıtay kararlarına da atıf yapılarak incelenmiştir. Daha sonra şüphe feshinin Alman hukuku ve Türk iş hukukunda ortaya çıkışı ele alınmıştır. Şüphe feshinin masumiyet karinesine aykırılık oluşturup oluşturmadığına ilişkin doktrin ve yargı makamlarının görüşü belirtilmiştir. Her olayın niteliğine göre işçinin davranışı ile işveren tarafından uygulanan fesih türü arasında adil bir oranın bulunup bulunmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınan ölçülülük ilkesi, genel olarak açıklandıktan sonra şüphe feshi ile ilişkisi Yargıtay Kararlarına da atıf yapılarak incelenmiştir.

Tezin üçüncü bölümünde, şüphe feshinin geçerli olabilmesi için gerekli olan koşullar

Alman hukukuna ve Türk iş hukukundaki Yargıtay kararlarına atıfta bulunarak açıklanmaya çalışılmıştır. Feshin geçerli olabilmesinde aranan bu koşullar; somut olay kapsamında bir olgunun var olması, objektif ve güçlü bir şüphenin varlığı, işverenin şüphe duyulmasına yol açan olayı aydınlatmak için gerekli olan bütün çabayı göstermesi ve feshin geçerliliğindeki diğer usule ilişkin kuralların gerçekleşmiş olmasıdır.

Tezin dördüncü bölümünde, şüphe feshinin hukukumuzdaki fesih türleri bakımından değerlendirilmesi ve sonuçları üzerinde durulmuştur. Şüphe feshinin hukuki niteliğine ilişkin tartışılan konular arasında feshin, haklı neden olarak mı yoksa geçerli neden olarak mı değerlendirilmesi gerektiği yer almaktadır. Bu durum Alman hukukundaki ve Türk iş hukukundaki görüşler ele alınarak incelenmiştir. Konuya ilişkin Türk iş hukukundaki görüşler Yargıtay karar örneklerine de yer verilerek incelenmeye çalışılmıştır. Bir diğer tartışma konusu ise, şüphe feshinin geçerli nedene dayanan fesih türü olarak kabul edilmesi halinde, iş güvencesine tabi iş ilişkilerinde bu durumun işçinin yetersizliğine mi yoksa işçinin davranışlarına mı dayandırılması gerektiğidir. Konuya ilişkin doktrin ve Yargıtay görüşüne yer verilerek, Yargıtay kararına konu olan örnek olaylar incelenmeye çalışılmıştır. Alman hukukunda haklı nedene dayanan fesih olarak kabul edilen şüphe feshi, Türk hukukunda ağırlıklı olarak işçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli nedenle fesih olarak karşımıza çıkmaktadır. Daha sonra ceza yargılamasının şüphe feshi üzerindeki etkisi ele alınarak Yargıtay'a konu olan karar örneği incelenmiştir. Son olarak, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığıyla ilişkili olan adil yargılanma hakkı, genel çerçevede ele alınarak şüphe feshiyle olan ilişkisi Anayasa Mahkemesi karar örneklerine de yer verilerek değerlendirilmeye çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİH YOLUYLA SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

1. İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI VE ÖZELLİKLERİ

4857 sayılı İş K.’nun 8.m.’sinde “İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme” olarak tanımlanmıştır. İş sözleşmesinin tanımı TBK m.393’de hizmet sözleşmesi kavramı kullanılarak yapılmıştır. İlgili m.’ye göre; “ Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir”.

İş görme, bağımlı olma ve ücret unsurlarının bir arada olması halinde ancak iş sözleşmesinin varlığından bahsedilebilir. Yargıtay kararında da iş sözleşmesinin üç unsuruna vurgu yapılmıştır¹. Bağımlılık unsuru, iş sözleşmesinin belirleyici unsurudur. Bu bağımlılık unsuru kişisel/hukuki bağımlılıktır. İşçinin iş görme edimini işverenin emir ve talimatları altında belirlediği iş organizasyonuna bağlı kalarak yerine getirmesidir. İş sözleşmesinde bağımlılık unsuru, taraflar arasında kaçınılmayacak bir hukuki hiyerarşi yaratmaktadır. Bu hiyerarşi ile taraflar arasında olması gereken eşitlik ilkesinden uzaklaşmaktadır. İşin görülmesi sürecinde talimatlar veren işveren, işçiyi kişisel bağımlılığı altında tutmaktadır².

İş görme unsuru, işçinin iş sözleşmesinden doğan en temel borcudur. İşin görülmesi bedenen ya da fikren yapılabilir. Ekonomik bir değerinin olup olmasının da bir

¹ “...4857 sayılı İş Kanunu’nun 8/1 maddesi uyarınca ‘iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi), bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir. Ücret, iş görme (emek), ve bağımlılık iş sözleşmesinin belirleyici unsurlarıdır...” Y9HD, 21.04.2011, E.2009/10827, K.2011/12158, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/is-sozlesmesinin-ayird-edici-unsurlari>, (e.t.15.11.2022).

² Z. Gönül Balkır, Başak Balkır Gülen, “İş Sözleşmesinde Bağımlılık İlişkisi ve İşverenin Yönetim Hakkının Sınırlandırılması”, *International Marmara Social Sciences Congress(Imascon 2022 Spring) Proceeding Book*, ed. Öznur Gökkaya, İsmail Kılıçaslan, Barış Demir, Mustafa Of, Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi, 2022, s.162.

önemi bulunmamaktadır. İşçi iş görme edimini kendisi yerine getirmekle yükümlüdür. Bu edimin, bir başkasına devredilmesi mümkün değildir³.

Ücret unsuru, işçinin iş sözleşmesinden doğan iş görme edimi karşısında işverenin ödemekle yükümlü olduğu karşılıktır. Dolayısıyla işçi, işverene bağımlı olarak yaptığı işin karşılığında ücret almaktadır. Aksi takdirde ücrete tabi olmayarak yapılan iş, iş sözleşmesinin konusunu oluşturmayacaktır. İşveren tarafından iş karşılığında işçiye ödeyeceği ücretin nakdi olması gerekmektedir⁴.

İş sözleşmesi, işçinin işverene ait işyerinde belirli veya belirsiz süreli olarak bir zaman zarfında iş görmeyi ve bunun karşılığında da işverenin ücret ödemeyi yüklediği özel bir hukuk sözleşmesidir⁵.

İş sözleşmesi, taraflara karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmedir. İşçinin işverene karşı; iş görme, sadakat, rekabet etmeme, işverenin talimatlarına uyma borcu bulunmaktadır. İşverenin işçiye karşı ise, ücret ödeme, eşit işlem, işçiyi koruma, işçinin buluş bedelini ödeme ve işverenin diğer borçları bulunmaktadır.

İş sözleşmesi, işçinin kişiliği ile yakından ilişkili olması itibariyle işçinin kişiliğini ön plana çıkaran ve işçi ile işveren arasında kişisel ilişkiler kuran bir sözleşmedir. Bu özellik neticesinde iş sözleşmesi taraflar arasında bozulmaması gereken bir güven ilişkisi yaratmaktadır. Dolayısıyla kişisel ilişkilerin hakim olduğu iş sözleşmesi güven temeli üzerine inşa edilmektedir. Tarafların birbirine karşı duyduğu güven, özellikle de işverenin işçiye karşı duyduğu güven iş ilişkisinin kurulmasında ve sürdürülmesinde büyük bir öneme sahiptir. Bu nedenle iş sözleşmesinde iş görme borcu ve ücret ödeme borcundan başka işçinin

³ Özkan Bilgili, “İş Sözleşmesi Askıda Olan Kamu İdaresi Çalışanlarının Genel Sağlık Sigortalılıkları”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2021/3, s.1733.

⁴ Sinan Sami Akkurt, “Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.10, S.2, (2008), s.17. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/754077>, (e.t.18.11.2022).

⁵ Cevdet İlhan Günay, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 5.b, Ankara: Yetkin Yayınları, 2015, s.87.

sadakat ve itaat, işverenin ise gözetme ve eşit işlem yapma gibi borçları ortaya çıkmaktadır⁶. Tüm hakların kullanılmasında ve borçların yerine getirilmesinde dürüstlük ilkesi uygulanması gereken temel kuraldır⁷. Güven ilişkisi, dürüstlük ilkesine dayanmaktadır. Zira, bir hakkın kullanılması bariz bir şekilde adaletsizlik yarattığında, gerçek hakkın tanınmasında ve kişinin korunmasındaki bütün hukuki yolların kapalı olduğu zorunluluk hallerinde TMK.2.m.'si⁸ uygulama alanı bulmaktadır⁹.

İş sözleşmesi, zamana bağlı devamlı bir sözleşmedir. İşin yapılması az ya da çok devam eden bir süre içinde olmaktadır. Söz konusu sürenin belirli ya da belirsiz, sürekli ya da süreksiz olması bu devamlılığı bozmamaktadır. İşçinin ve işverenin edimleri devamlılık göstermektedir. Sözleşmenin kurulmasında ve sona erdirilmesinde uygulanacak esasların belirlenmesi noktasında kullanılan ölçüt, süredir¹⁰.

2. İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİH YOLUYLA SONA ERMESİ

İşçi ve işveren tarafı aralarında kurdukları sözleşmenin içeriğini serbestçe belirleyebileceği gibi, sözleşme özgürlüğü neticesinde de iş sözleşmesini hukukun tanıdığı yollara başvurarak sona erdirebilirler¹¹. Taraflar aralarında anlaşma sağlayarak veya tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi sonlandırabilir. Bu tek taraflı irade beyanı “fesih bildirim” olarak adlandırılmaktadır¹². Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde işçi veya işveren tarafı bir süre vererek fesih bildirim yapabileceği gibi (6098/m.431; 4857/m.17), belirsiz

⁶ Sarper Süzek, *İş Hukuku*, 8.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2012, s.245.

⁷ Ali Güzel, Deniz Ugan Çatalkaya, “İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlanmasında Dürüstlük (Objektif iyiniyet) Kuralının İşlevi Üzerine”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.20, S.1, (2014), s.19, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/787295>, (e.t.18.11.2022).

⁸ “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz”.

⁹ Sabahattin Yürekli, “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinde Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)”, *İÜHFİM*, C.LXXII, S.2, (2014), s.542. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9190/115355>, (e.t.18.1.2022).

¹⁰ Nuri Çelik, vd., *İş Hukuku Dersleri*, 34.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021, s.191.

¹¹ Arif Kalkan, “İş sözleşmesinde fesih halleri”, *ERÜHFD*, C. XIII, S. 1, (2018), s. 296; A.Nizamettin Aktay, Kadir Arıcı, E. Tuncay Senyen Kaplan, *İş Hukuku*, 5.b, Ankara: Gazi Kitabevi, 2012, s.161.

¹² Nuri Çelik, Nurşen Caniklioğlu, Talat Canpolat, *İş Hukuku Dersleri*, 28.b, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015, s.305.

veya belirli süreli iş sözleşmelerinde haklı bir nedenin varlığı halinde bir süre verilmeyerek fesih bildiriminde de bulunabilir (6098/m.435; 4857/m.24,25).

İş sözleşmesinin sonlandırılmasına dair yapılacak bildirim karşı tarafa iletilmesi yeterlidir. Bildirimin geçerli olabilmesi için karşı tarafın onay vermesine gerek yoktur. Hukuki niteliğinden dolayı fesih bildirimini yenilik doğuran bir haktır ve iş sözleşmesini sonlandırmak üzere bozduğu için bozucu yenilik doğuran haklardandır¹³. Fesih bildiriminin açık ve şüphe yaratmayacak kadar net ifadelerle yapılması gerekir. Ancak Yargıtay'a göre, yapılacak fesih bildiriminin her zaman açık olmayacağı, olayın seyrinden taraflardan birinin davranışı nedeniyle iş sözleşmesine son verildiği anlaşılıyorsa yapılan bu davranışın da fesih olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁴.

İş K.'nda fesih bildiriminin ne zaman ve nerede yapılması gerektiğine dair açık bir ifade yer almamaktadır. Bu durumda işçi ve işverenin aralarında aksi karar almamaları halinde her yerde ve her zaman fesih bildiriminde bulunabileceği düşünülebilir¹⁵. Yenilik doğuran bir irade beyanı olan fesih bildirimini, diğer tarafa ulaştığında sonuçlarını doğurmaktadır (6098/m.11/II). Ayrıca iş sözleşmesinin bildirimli feshinde bildirim süreleri, karşı tarafa fesih bildiriminin ulaştığı andan itibaren başlar. TBK m.10'da belirtildiği üzere karşı tarafa ulaşan fesih bildirimini hüküm ve sonuçlarını doğuracağından bildirimden vazgeçilmesi mümkün değildir. Ancak yapılan bildirim karşı tarafa ulaşmadan ya da ulaşmakla beraber karşı taraf öğrenmeden bildirim geri alınması mümkün olabilir.

İş K. m.109'da bu kanunda belirtilen bildirimlerin yazılı ve imza karşılığında yapılması, bildirimde bulunulan kişinin yapılan bildirimini imzalamaması halinde durumun orada tutanak altına alınarak tespit edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bildirim yazılı yapılması ispat kolaylığı sağlamanın yanında tarafları aniden yapılacak iş sözleşmesi

¹³ Nuri Çelik, Nursen Caniklioğlu, Talat Canpolat, *İş Hukuku Dersleri*, 32.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2019, s.456; <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/fesih-hakki-bozucu-yenilik-doguran-bir-haktır>, (e.t. 03.11.2022).

¹⁴ Y9HD.,21.12.2005,E.2005/16325,K.205/40325,*LegalİHD*,2006/10,s.648.649;Y9HD.,7.3.2007,E.2006/22210,K.2007/6065, *Çalışma ve Toplum*, 2007/4, s.324-325.

¹⁵ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.162.

fesihlerine karşı da koruma sağlayacaktır. Doktrinde bildirimnin yazılı yapılması ispat koşulu olarak kabul edilmektedir¹⁶.

Taraflar arasındaki iş sözleşmesi fesih yoluyla sona erebileceği gibi fesih dışında bir nedenle de sonlandırılabilir. Belirsiz süreli olarak yapılan iş sözleşmesinin fesih edilmesinden önce karşı tarafa bildirimde bulunulması gerekeceği gibi, iş sözleşmesini haklı bir nedene dayandıran taraflar, iş sözleşmesini süresinin sonundan önce ya da bildirim süresini beklemeden de fesih yoluna gidebilir (4857/m.17,18,24,25).

2.1. İŞ SÖZLEŞMESİNİN BİLDİRİMLİ FESHİ

Bildirimli fesih, kural olarak belirsiz süreli iş sözleşmesini belirli bir sürenin sonunda sonlandıran tek taraflı irade beyanıdır¹⁷. Belirsiz süreli ya da sonradan belirsiz süreliye dönüşen iş sözleşmeleri bildirimli fesih ile sonlandırılabilir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bildirimli fesih yapılarak iş sözleşmesini sonlandırılması hali temelde tarafların kişilik haklarının korunması ilkesine dayanmaktadır. İş sözleşmesi ile belirsiz süre bağlanmak istemeyen tarafın özgür bırakılması ne kadar elzem ise, karşı tarafında bu durumdan dolayı zarar görmesinin engellenmesi de o ölçüde zorunludur¹⁸.

Belirli süreli iş sözleşmesi ise bildirimli fesih ile sona erdirilmeyip süre bitiminde, işçinin ölümünde veya işin tamamlanması durumunda kendiliğinden sona ermekte ya da haklı bir nedenin ortaya çıkması halinde bildirimsiz sonlandırılabilir¹⁹.

2.1.1. Bildirimli Feshin Ortak Hükümleri

İş sözleşmelerinin belirsiz süreli ve sürekli olarak yapılması durumunda bildirimli feshin varlığından söz etmek mümkün olur. TBK m.430/III.'de istisnai durum olarak, *“taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, altı aylık fesih bildirim süresine uyarak feshedebilir. Fesih, ancak bu süreyi izleyen aybaşında*

¹⁶ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.163.

¹⁷ Nuri Çelik, *İş Hukuku Dersleri*, 25.b, İstanbul: Beta Yayıncılık 2012, s. 203.

¹⁸ Sarper Süzek, *İş Hukuku*,14.b, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017, s.533-534.

¹⁹ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.164.

hüküm ifade eder.” Bildirim süresi içinde haklı bir nedenin meydana gelmesi durumunda bu sürenin sonunu beklemeden iş sözleşmesi bildirimsiz feshedilebilir²⁰.

İş sözleşmesini bildirimli feshetmek isteyen taraf bu durumu karşı tarafa önceden bildirmesi gerekmektedir. Böylece işçi bu süre zarfında yeni iş arama olanağına sahip olacak, işverene ise yeni bir işçi bulmak için imkan tanınmış olacaktır. İş sözleşmesinin feshine ilişkin yapılacak bildirim karşı tarafa tebliğ edilmesinden sonra başlayacaktır. Bildirim süresinin amaca uygun kullanımını sağlamak amacıyla Yargıtay, işçiye raporlu olduğu süre içinde işveren fesih bildiriminde bulunursa, rapor süresinin bitiminden sonra hüküm ve sonuçlarını doğuracağını belirtmektedir²¹. Aynı şekilde yıllık ücretli izin sürelerinin de bildirim süreleri ile iç içe giremeyeceği aynı anda işleme tabi tutulamayacağı İş K.’nda belirtilmektedir. Bir başka deyişle iş sözleşmesinin askıda kalması durumlarında bildirim süreleri işlememektedir (6098/m.432). Borçlar Kanunu’na tabi olan işçiler için iş sözleşmesi, bir yıla kadar çalışmış olan işçinin iki hafta, bir yıl ile beş yıl arasında çalışması olan işçinin dört hafta, beş yıldan uzun süre hizmet süresi olması durumunda altı hafta sonra sonlandırılmış olacaktır. İş K.’nda da bildirim süreleri işçinin çalışma süresi/kıdemi baz alınarak belirlenmektedir. Bildirim süreleri belirlenirken, işçinin fiilen çalışmaya başladığı günden iş sözleşmesinin feshine ilişkin bildirim yapılacağı gün arasındaki çalışma süresi esas alınmaktadır. İlgili hükme göre çalışma süresi altı aydan az olan işçi için iki hafta, altı ay ile bir buçuk yıl arasında ise dört hafta, bir buçuk yıldan üç yıla kadar olan çalışma süresinde altı hafta, üç yıldan daha uzun devam etmiş olan işçi için sekiz haftalık sürenin geçmesinden sonra sözleşme sona ermiş olacaktır (4857/m.17).

Bildirim süreleri İş K.’nda yer alan düzenlemede en az süre olarak belirtilmiştir. Bildirim sürelerinin iş sözleşmelerinde veya toplu iş sözleşmelerinde daha az belirlenmesi söz konusu değildir. Ancak bu sürelerin arttırılması sözleşmelerle mümkündür. Yargıtay’a göre ilgili hüküm nispi emredicilik niteliği taşıdığı için, arttırılan süreler işçi yararına uygulanacaktır. Eğer işçi ihbar tazminatı ödemek zorunda kalırsa sözleşme ile belirlenen

²⁰ Çelik, a.g.e., s.196.

²¹ Sarper Süzek, *İş Hukuku*, 10.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014, s.313.

süreler değil yasal süreler uygulanacaktır²². Bildirim süreleri işçi ve işveren tarafı için de aynı olmalıdır. Taraflar arasında kurulan iş sözleşmesinde farklı sürelerin yer alması halinde işçi ve işveren için en uzun olan bildirim süreleri uygulanır. Bildirimli feshin geçerli nedene dayanıp dayanmaması, işverenin bildirim sürelerine uyma zorunluluğunu ortadan kaldırmamaktadır²³.

Fesih bildirimini yapıldığı andan, iş sözleşmesinin son bulacağı zamana kadar iş sözleşmesi bütün hüküm ve sonuçlarını meydana getirir. İşveren bildirim süresince işçiye günde iki saatten az olmayacak şekilde iş arama izni vermek zorundadır (4857/m.27/I; 6098/m.421/II). İş arama süresinde işçinin ücretinde herhangi bir kesinti yapılamaz. İşçi iş arama iznini istemesi halinde, toplu şekilde de kullanabilir. İş arama izninin toplu kullanılmasını talep hakkı sadece işçiye tanınmış olup, işveren toplu kullanılmasını isteyemez²⁴. Ayrıca İş K. m.59/II ‘de yeni iş arama izninin yıllık ücretli izin süresiyle iç içe geçemeyeceği ifadesi yer almaktadır. İşveren iş arama iznini işçiye vermez ya da eksik kullanırsa yahut bu sürede işçiyi çalıştırırsa bu sürenin ücretini işçiye ayrıca ödemek zorundadır²⁵.

İş sözleşmesini bildirimli fesheden işveren istemesi halinde, işçinin bildirim süresine ait olan ücretini peşin ödeyerek de fesih yoluna başvurabilir. Bildirim sürelerine ilişkin ücretin peşin ödemesi yapılarak iş sözleşmesini sona erdirmeye yetkisi işverene tanınmıştır. İşveren işçinin işe bağlılığının azalacağı, veriminin düşeceği gibi nedenleri göz önüne alarak bildirim süresince işçiyi çalıştırmak istemeyebilir. Yargıtay kural olarak, bildirim süresine ait olan ücretin peşin ödenerek sözleşmenin sonlandırılması halinde, işçinin bu sürede doğan haklardan maruz kalacağı görüşündedir. Bu görüş doğrultusunda işveren işçinin bu haklardan yararlanmasını engellemek amacıyla fesih hakkını kötüye kullanmışsa, işçi bildirim süresindeki haklarını talep edebilir²⁶.

²²Süzek, 2014, a.g.e., s.313.

²³ Pir Ali Kaya, *İş Hukuku Temel Yasalar*, 5.b, Kocaeli: Umuttepe Yayınları, 2019, 409-410.

²⁴ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.166.

²⁵ “İşveren, iş arama izni esnasında işçiyi çalıştırır ise işçinin izin kullanarak bir çalışma karşılığı olmaksızın alacağı ücrete ilaveten, çalıştırdığı süresinin ücretini yüzde yüz zamlı öder” (İş K. m.27/III).

²⁶ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.168.

İşçinin bildirim süresine ait ücreti peşin ödenirken son brüt giydirilmiş ücreti esas alınmaktadır. İş K. m.17/son'da “ *Bu maddeye göre ödenecek tazminatlar ile bildirim sürelerine ait peşin ödenecek ücretin hesabında 32 inci maddenin birinci fıkrasında²⁷ yazılan ücrete ek olarak işçiye sağlanmış para ve para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve Kanundan doğan menfaatler de göz önünde tutulur*” şeklinde ifade edilmiştir.

Bildirim sürelerine uyulmaması usulsüz feshi ortaya çıkaracaktır. Usulsüz yapılan feshin sonucu olarak bildirim süresine hangi taraf uymazsa bu süreye ilişkin olan ücreti karşı tarafa ödemesi gerekecektir. Usulsüz feshe maruz kalan taraf herhangi bir zararı olmasa da bildirim sürelerine ait ücrete hak kazanır.

2.1.2. İşçinin Bildirimli Feshi

İş sözleşmesini bildirimli fesheden işçi, herhangi bir neden göstermeden iş sözleşmesini bildirim sürelerine uymak kaydıyla sona erdirebilmektedir. Bildirim süresine uymadan işçinin işi terk etmesi halinde, işveren isterse usulsüz fesih nedeniyle bildirim süresi kadar ücret talep edebilir. İş sözleşmesini bildirimli fesheden işçi bazı istisnalar dışında kıdem tazminatını alamamaktadır (4857/m.17).

2.1.3. İşverenin Bildirimli Feshi

İşveren iş sözleşmesini bildirimli feshederken feshi geçerli bir nedene dayandırabilir veya herhangi bir neden de göstermeyebilir. İşverenin bildirimli fesih hakkını kullanırken, salt usule ilişkin bir irade açıklamasında bulunması yeterli olmayabilecektir. Aynı zamanda şartların oluşmuş olması halinde, fesih nedenini de kanuna uygun olarak belirtmesi gerekecektir. Diğer bir deyişle işveren bildirimli fesih hakkını kullanırken işçinin iş güvencesi hükümlerine tabi olup olmadığına göre fesih usulü belirleyecektir²⁸.

2.1.3.1. İş Güvencesine Tabi Olan İşçinin İş Sözleşmesinin Feshi

²⁷ “Genel anlamda ücret bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para le ödenen tutardır.”

²⁸ Kaya, a.g.e.,s.411.

İş güvencesine yönelik hükümler işverenin keyfi olarak işten çıkarma eylemine karşı işçiyi koruma altına almaktadır. Mevzuatımızda işverenin iş güvencesinden yararlanma koşullarına sahip olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini sona erdirirken, kanunda sayılan geçerli nedenlerden birine dayanması gerektiği düzenlenmiştir. Bu koşullar; işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesiyle otuz veya üzerinde işçinin çalıştığı işyerinde çalışması, işçinin çalıştığı yerde en az altı aylık kıdeminin bulunması ve işveren vekili durumunda olmamasıdır (4857/m.18). Söz konusu hükmün işçinin işyerinde işini koruyabilmesini sağladığı ancak yeterli olmadığı ifade edilmektedir. İlgili hükmün uygulanması noktasında yargı denetimine açık olması gerekmektedir²⁹.

İş güvencesine tabi olma koşullarının gerçekleşmesi halinde İş K. m.18/I uyarınca işveren, işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini sonlandırırken işçinin yetersizliğinden ya da davranışlarından veya işletmenin, işyerinin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir neden göstermek zorundadır. Bu maddede sayılan geçerli fesih nedenleri esas itibarıyla Türkiye'nin onayladığı ILO sözleşmelerinden *158 No'lu Hizmet İlişkisine Son Verilmesi Sözleşmesi*'nin 4.m.'sinden³⁰ alınmıştır. Benzer şekilde Avrupa Birliği ülkelerinde benimsenen iş güvencesi sistemlerinde de bildirimli fesih nedenleri, işçiyeye ilişkin nedenler ve işletme gerekleri olarak iki temel nedene dayanmaktadır³¹.

İş K.'nun gerekçesinde işçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli nedenler; *“ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışma, gösterdiği niteliklerden beklenenden daha düşük performansla sahip olma, işe yoğunlaşmasının giderek azalması, işe yatkın olmama, öğrenme ve kendini yetiştirme yetersizliği, sık sık hastalanma, çalışamaz duruma gelinmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalık, uyum yetersizliği, işyerinden kaynaklanan sebeplerle yapılacak fesihlerde emeklilik yaşına gelmiş olma halleri”* olarak sıralanmıştır³².

²⁹ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.171.

³⁰ *“İşçinin kapasitesine veya işin yürütümüne veya işyeri gereklerine dayalı geçerli bir son verme nedeni olmadıkça hizmet ilişkisine son verilemez.”*

³¹ Süzek, 2017, a.g.e., s.586.

³² https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM_IS_KANUNU-GEREKCELI ICTIHATLI.pdf, (e.t. 03.12.202)

İş K.'nun gerekçesinde işçinin davranışından kaynaklanan geçerli nedenler olarak; “işverene zarar vermek veya zararın tekrarının tedirginliğini yaratmak, işyerinde rahatsızlık yaratacak şekilde çalışma arkadaşlarından borç para istemek, arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak, işini uyarılara rağmen eksik kötü veya yetersiz olarak yerine getirmek, işyerinde iş akışı veya iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmek, iş yerinde iş akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak, sık sık işe geç gelmek ve işini aksatarak işyerinde dolaşmak, amirleri veya iş arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek, sıkça ve gereksiz yere tartışmak gibi haller” örnek olarak verilmiştir³³.

İşçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan nedenler işyerinde çalışma ilişkilerinin ve çalışma düzeninin bozulmasına neden olabileceği için geçerli neden olarak feshe yol açabilmektedir. Eğer işçinin sosyal yönden olumsuz bir davranışı, üretim ve iş ilişkisinde olumsuzluk yaratmıyorsa geçerli neden olarak kabul edilmemektedir³⁴. Ayrıca işçiden bağımsız olarak işletme, işyeri ve işin gerekleri de geçerli neden olarak gösterilebilecektir.

Kanununun 18 m.'sinde geçerli nedenler sadece ana başlıklarla belirtilirken geçerli neden sayılmayacak durumlar ise detaylı olarak sıralanmıştır (4857/m.18). Bunlar arasında, işyeri sendika temsilcisi olma, sendikaya üye olma, sendikal faaliyetlere katılma, iş sözleşmesinden ya da mevzuat gereği doğan haklarını takip ya da sorumluluklarını gerçekleştirmek için işverene karşı ilgili mercilere başvurma yer almaktadır. Aynı zamanda idari ya da adli mercilerde başlatılmış olan bir sürece katılma, ırk, renk, cinsiyet, doğum, vb. nedenlerin varoluşu, kadın işçilere tanınan doğum izni süresince işe gelinmemesi, hastalık ya da kaza durumu nedeniyle 25.m. de düzenlenen bekleme süresince işe devam edilememesi durumlarının fesih için geçerli neden oluşturmayacağı açıkça belirtilmektedir.

2.1.3.2. İş Güvencesine Tabi Olmayan İşçinin İş Sözleşmesinin Feshi

³³https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM_IS_KANUNU-GEREKCELI_İCTİHATLI.pdf, (e.t.03.12.2022).

³⁴ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.177.

İş K. 'nun 18.m.'si iş güvencesini düzenlemektedir. Bu maddede bazı işyerleri ve işçiler iş güvencesi dışında tutulmaktadır. İş güvencesine tabi olmayan bu işçilerin iş sözleşmelerinin sona erdirilmesinde, feshin geçerli nedene hatta herhangi bir nedene dayandırılma mecburiyeti yoktur. İşverence iş güvencesine tabi olmayan işçilerin belirsiz süreli iş sözleşmeleri herhangi bir neden gösterilme zorunluluğu olmadan her zaman feshedilebilir. İşverenin bu serbestliği fesih nedeninin ve fesih zamanının belirlenmesini kapsamaktadır. Buna karşılık fesih hakkının kötüye kullanması durumunda işverenin kötü niyet tazminatı ödemesi gerekecektir³⁵. Kanun bildirimli fesih hakkına sınırlama getirirken, hakkın kötüye kullanılması kuramıyla yetinmektedir. İspat yükünün de işçiye bırakılıyor olması, işverenin iş sözleşmesini keyfi ve objektif olmayan nedenlerle feshetmesine yol açabilmektedir³⁶.

İş güvencesine tabi olmayan ve bu nedenle işveren tarafından neden gösterme zorunluluğu bulunmadan iş sözleşmeleri bildirimli feshedilen işçilerin; yapılan feshe itiraz edebilmesi, işe iade talebinde bulunabilmesi, iş güvencesi tazminatından ve boşta geçen süreye ait olan ücretten yararlanabilmesi söz konusu değildir. Bu işçiler koşulların oluşması durumunda bildirim süresine ait tazminatı, kötü niyet tazminatını ve kıdem tazminatını isteyebilirler³⁷.

İşverenin iş güvencesine tabi olmayan işçinin iş sözleşmesini bildirimli feshetme hakkı sözleşmeler ile sınırlandırılabilir. İş K. 17. m.'si hükümleri, mutlak emredici özellik göstermediğinden işçi yararına olmak koşuluyla sözleşmelerle değiştirilebilecektir³⁸. Ayrıca fesih bildirim sürelerini arttırarak ya da işverenin bildirimli fesih hakkını disiplin kurulu kararına bağlamak koşuluyla işverenin fesih hakkını sınırlandırmak mümkün olacaktır³⁹.

³⁵ Çelik, Caniklioğlu, Canpolat, 2019, a.g.e., s.478.

³⁶ Kaya, a.g.e.,s.412.

³⁷ Haluk Hadi Sümer, *İş Hukuku*, 16.b., Konya: Mimoza Yayınları, 2011, s. 102.

³⁸ Hamdi Mollamahmutoğlu, *İş Hukuku*, 4.b., Ankara: Turhan Kitabevi, 2011, s. 840.

³⁹ Kaya, a.g.e., s.412.

İş K.'nin çalışma koşullarında değişiklik ile ilgili maddesinden sadece iş güvencesine tabi olan işçilerin yararlanabileceği yolundaki görüşlere karşın ilgili hükümden iş güvencesine tabi olmayan işçilerin de belli ölçülerde yararlanabilecekleri kabul edilmektedir. Yazılı olarak bildirilen değişiklik önerisini işçi kabul etmezse işveren ya değişiklikten vazgeçecek ya da sözleşmeyi neden göstermeden bildirimli fesih yoluyla sonlandıracaktır. İşçi iş güvencesi kapsamı dışındaki haklarını talep edebilecektir⁴⁰.

Toplu işçi çıkarılması durumunda, iş güvencesine tabi olan işçiler için belirlenen hüküm⁴¹ hariç İş K.'nin m.29'da yer alan diğer düzenlemeler işyerinde çalışan ve iş güvencesine tabi olmayan işçilere de uygulanacaktır⁴².

2.1.4. İş Sözleşmesinin Feshinde Usul

İşverenin, İş K. m.19'a göre iş sözleşmesinin fesih bildirimini yazılı olarak, gerekçesini ise açık ve kesin bir şekilde belirterek yapması gerekmektedir. İşçinin davranışı veya veriminden kaynaklı nedenler söz konusu ise, fesihden önce işçinin savunmasının alınması zorunludur. Savunmanın nasıl alınması gerektiğine dair açık bir ibare bulunmamakla birlikte işçiye savunma için süre tanınması gerekir. Böylece işçi iş sözleşmesi feshedilmeden önce kendini savunma imkanına sahip olacaktır. Kendisine tanınan süre zarfında savunmasını vermezse bu hakkından vazgeçtiği kabul edilecektir⁴³. İşveren fesih bildirimini yapıldığı sırada gösterdiği nedenle bağlıdır. Daha sonra, yapılan feshin başka bir nedene dayandığını ileri süremez.

Geçerli nedenle yapılan fesih bildiriminin yazılı yapılması geçerlilik koşuludur. Buna uyulmaması feshi geçersiz kılacaktır. Ayrıca İş K.'nin 109.m'sinde de bu kanuna uygun

⁴⁰ Çelik, Caniklioğlu, Canpolat, 2019, a.g.e., s.484; Ramazan Yücel, "Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik ve Değişiklik Feshi", *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Y.3, S.1, (2017), s.51-52 <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iauhfd/issue/45519/571804>, (e.t.05.11.2022).

⁴¹ "İşveren toplu işçi çıkarılmasına ilişkin hükümleri 18,19,20 ve 21 inci madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamaz; aksi halde işçi bu maddelere göre dava açabilir."

⁴² Çelik, Caniklioğlu, Canpolat, 2019, a.g.e., s.485.

⁴³ Kaya, a.g.e., s.416.

yapılan tüm bildirimlerin yazılı ve imza alınarak yapılması ve bildirim yapılan kişinin bunu imzalamaması halinde durumun orada tutanakla tespit altına alınması gerektiği belirtilmiştir.

Geçerli nedenlerin ortaya çıkması durumunda işverenin iş sözleşmesini hangi süreler içerisinde feshedebileceğine dair İş K.'nda bir hüküm bulunmamaktadır. Yargıtay kararına göre, geçerli nedene dayanan fesih hakkının makul süre içinde kullanılması gerekir. Bu sürenin, her olayın kendi içinde değerlendirilmesine ve TMK'nun 2. m.'sinde belirtilen objektif iyi niyet kurallarına uygun kullanılıp kullanılmadığına göre hakim tarafından belirleneceği belirtilmektedir⁴⁴.

2.1.5. İş Sözleşmesinin Fesih Bildirimine İtiraz ve Usul

7036 sayılı İMK m.3 ve İş K.'nun m.20'de yapılan değişiklik sonrasında, fesih bildirimine itirazda bulunabilmek amacıyla yargı yoluna başvurmak için önce arabulucuya başvurma, dava şartı olarak kabul edilmektedir. İMK'nun ilgili maddesinde sadece işçinin iş ilişkisine dayalı açacağı davalarda değil, aynı zamanda iş uyuşmazlığından dolayı işverenin de işçi aleyhine dava açılmadan önce arabulucuya müracaat etmesi zorunlu kılınmıştır⁴⁵. Mevcut düzenlemeye göre, *“İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildirimde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildirimini tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde işe iade talebiyle, İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır. Arabuluculuk faaliyet sonunda anlaşmaya varılamaması halinde, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren, iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede iş mahkemesi yerine özel hakeme de götürülebilir. Arabulucuya başvurmaksızın doğrudan dava açılması sebebiyle davanın usulden reddi halinde ret kararı taraflara resen tebliğ edilir. Kesinleşen red kararının da resen tebliğinden itibaren iki hafta içinde arabulucuya başvurabilir.”* (İMK/m.11). İş K. 20.m.'sinde kural olarak feshin geçerli nedene dayandığına dair ispat

⁴⁴Cevdet İlhan Günay, “İş güvencesi uygulamasında hukuki sorunlar ve öneriler”, <https://www.yumpu.com/tr/document/read/46027628/doc-dr-cevdet-ilhan-gunay-is-guvencesi-uygulamasinda-hukuki>, s. 169, (e.t. 31.01.2023).

⁴⁵ Faruk Barış Mutlay, “İşe İade Davalarında Arabuluculuk”, *Çalışma ve Toplum*, 2018/4, s.2135, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/2576296>, (e.t.05.04.2022).

yükümlülüğü işverene yüklenmiştir. Fakat işçi yapılan feshin başka bir nedene dayandığını iddia ettiği takdirde ispatla yükümlü tutulmuştur.

2.1.6. Yargılamada Usul

7036 sayılı İMK ile getirilen en büyük yenilik yargılama usulü ve süresine ilişkin yapılan düzenlemedir. Bu düzenleme neticesinde seri muhakeme usulüne göre yapılan yargılama uygulaması kaldırılarak yerine basit yargılama usulüne⁴⁶ geçilmiştir. Yargılama süresi ile ilgili değişiklik ise, birinci derece mahkemesindeki iki aylık süre ile temyiz mahkemesindeki bir aylık sürenin kaldırılmış olmasıdır. Bunun yerine davanın ivedilikle sonuçlanması hükmü getirilmiştir. İşe iade davalarında Yargıtay nezdinde temyiz yoluna başvuru kaldırılmış, kesin ve son yargı makamı istinaf mahkemeleri olmuştur.

2.1.7. Geçerli Neden Gösterilmeden Yapılan Feshin Sonuçları

İş K. m.21'e göre, geçerli neden gösterilmeden ya da gösterilen nedenin mahkeme ya da özel hakem tarafından geçersiz olduğu tespit edildiği takdirde işverenin işçiyi işe başlatması, başlatmaz ise bazı tazminatlar ödemesi gerekmektedir. İşçinin her koşulda kesinleşen mahkeme kararının kendisine bildiriminden itibaren on işgünü içinde işverene başvuru yapmış olması önemlidir. Çünkü on işgünü içinde başvuruda bulunmazsa işverenin yaptığı fesih geçerli fesih niteliği kazanır ve işveren bunun hukuki sonuçlarından sorumludur. İşçi işe iade başvurusunda samimi olmalıdır. Yargıtay kararlarında, işçinin işe başlamak gibi bir niyetinin olmamasına rağmen salt işe iade davasının maddi sonuçlarından faydalanmak için yaptığı başvurunun, geçerli bir işe iade başvurusu olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmektedir⁴⁷. Bunun yanı sıra süresinde ve samimi olarak işverene başvuran işçinin, işveren tarafından işe başlatılıp başlatılmamasına bakılmadan çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş olan ücret ve diğer hakların da ödemesi yapılır.

⁴⁶ “Basit yargılama usulü, belli davalarda mahkemenin uygun görmesi halinde olağan yargılama usulünden farklı olarak duruşma yapılmaksızın evrak üzerinden yürütülen yargılama usulüdür.”

⁴⁷Y9HD.,18.03.2009,E.2007/38730,K.2009/7345,<http://www.guneyhukuk.com.tr/index.php?page=makale&id=32>,(e.t.14.02.2023);YHGK.,16.05.2018,E.2015/7-1828,K.2018/1093,<http://www.kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2015-7-1828.htm>, (e.t.14.02.2023).

İşverenin işe başlamak için süresinde başvuran işçiyi bir ay içinde aynı veya benzer işe aynı koşullarla başlatması gerekir. İşverence işe başlatılan işçiye peşin ödemesi yapılan bildirim süresine ilişkin ücret ile kıdem tazminatı, dört aylık ödemeden düşürülür. Eğer işveren bir aylık süre içinde aynı koşullarla işçiyi işe başlatmazsa en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücretine ilişkin iş güvencesi tazminatını ödemek zorundadır.

İşçinin işe iade davası sürerken, işverence işe başlatılmış olması durumunda boşa geçen süreye ait ücretin ödenip ödenmeyeceği önemlidir. Yargıtay, dava devam ederken işçinin işe başlatılmasını, aksi belirtilmedikçe, “feshin geçerli neden gösterilmeden yapıldığını işverenin kabul ettiği ” şeklinde değerlendirmektedir⁴⁸. İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi kullandırılmamış ya da bu süreye ait ücreti peşin ödenmemişse bu süreler ait ücret ve hak kazanması halinde kıdem tazminatı ayrıca ödenecektir (4857/m.21).

İMK gereğince İş K.’nda yapılan değişiklik sonrasında arabuluculuk aşamasında taraflar işçinin işe başlatılması konusunda anlaşma sağladıkları takdirde “ a) İşe başlatma tarihini, b) Üçüncü fıkrada düzenlenen ücret ve diğer hakların parasal miktarını, c) İşçinin işe başlatılmaması durumunda ikinci fıkrada düzenlenen tazminatın parasal miktarını,” belirlemeleri zorunludur. Aksi takdirde taraflar arasında anlaşma sağlanamadığı kabul edilerek arabulucu son tutanağı bu duruma göre düzenlenmektedir. İşçinin işe başlama tarihinin kararlaştırılmasına rağmen işe başlamaması halinde ise yapılan fesih geçerli olmakta ve işveren sadece hukuki sonuçlarıyla yükümlü bulunmaktadır (4857/m.21).

2.2. İŞ SÖZLEŞMESİNİN BİLDİRİMSİZ FESHİ

Bildirimsiz fesih; belirli ya da belirsiz süreli iş sözleşmelerinde uygulanabilen, tarafların sözleşmeyi derhal sonlandırmalarına imkan veren fesih türüdür. Karşılıklı ve sürekli borç ilişkileri doğuran iş sözleşmesinde meydana gelen bir durum nedeniyle bu ilişkinin sürdürülmesinin taraflardan biri için katlanılmaz hale gelmesi, bildirimsiz fesih

⁴⁸ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.187-188.

hakkını ortaya çıkartmaktadır. İş ilişkisinin sürdürülmesinin katlanılmaz halde olup olmadığının ölçütü ise dürüstlük kurallarıdır⁴⁹.

İş K.'nda bildirimsiz fesih hakkını düzenleyen nedenlerin ortaya çıkması iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmesini sağlar. Fesih kararının karşı tarafa bildirilmesi gerekir. Bu yalnızca iş sözleşmesini sonlandırabilme hakkını ve olanağını sağlar. Taraflar bu hakkın kullanımında özgürdür⁵⁰. Bildirimsiz fesih hakkını kullanma süresi İş K. m. 26'da yer alan düzenlemede " ... ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan hallerde dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanamaz " hükmü ile yer almaktadır. Ancak işçinin olayda maddi çıkarı varsa, bir yıllık sürenin uygulanmayacağı belirtilmektedir.

Bildirimsiz fesih hakkının hukuki dayanağı TBK m.435 'de⁵¹ ifadesini bulmuştur. İş K.'nda hukuki dayanak mevcut olmasa da 24 ve 25.m.'lerde işçinin ve işverenin haklı nedenle feshi gerçekleştirebilmesini sağlayacak durumlar sıralanmıştır⁵².

2.2.1. İşçinin Bildirimsiz Fesih Hakkı

İş K. m.24'e göre, işçi belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmelerini süresinden önce veya bildirim süresini beklemeden sonlandırabilir. İşçi için haklı neden oluşturan durumlar; sağlık nedenleri, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri ve zorlayıcı nedenler olmak üzere üç ana başlıkta düzenlenmiştir.

2.2.1.1. Sağlık Nedenleri

İşçiye bildirimsiz fesih hakkı tanıyan sağlık nedenleri kanununun 24/I m.'sinde düzenlenmiştir. İlgili hükme göre, *iş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması için*

⁴⁹ Süzek, 2017, a.g.e., s.700.

⁵⁰ Çelik, Caniklioğlu, Canpolat, 2019, a.g.e., s.595.

⁵¹ "Taraflardan her biri, haklı sebeplerle sözleşmeyi derhal feshedebilir... Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır."

⁵² Süzek, 2017,a.g.e., s.700.

niteliğinden kaynaklanan bir sebeple işçinin sağlığı ya da yaşayışı için tehlike yaratırsa işçi sözleşmeyi bildirimsiz sonlandırılabilir. Dolayısıyla işyeri koşullarının yol açmadığı hastalıklar bildirimsiz fesih nedeni olarak kabul edilmeyecektir, nitekim Yargıtay kararlarında da bu durum desteklenmektedir⁵³. İşçiye sözleşmeyi bildirimsiz feshetme hakkı veren sağlık nedenlerinin bir diğeri, işçinin sıkça bir arada bulunduğu işveren veya başka bir işçisinin bulaşıcı hastalığa veya işçinin işi ile uyummayan bir hastalığa yakalanması halidir.

2.2.1.2. Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri

İşçiye bildirimsiz fesih yapma hakkı sağlayan ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller İş K. m.24/II 'de yer almaktadır. Ayrıca ilgili maddede "ve benzerleri" ifadesinden haklı nedenlerin burada sayılanlarla sınırlı olmadığı benzer nedenlerin varlığı durumunda da sözleşmenin bildirimsiz feshedilebileceği anlaşılmaktadır.

İlgili maddede işverenin işçi ile sözleşme yaptığı sırada yapılacak işin konusu, çalışma koşulları, ücret gibi temel konularda gerçeğe aykırı bilgiler vererek işçiyi yanıltması, işçiye cinsel tacizde bulunması, işçiye ya da ailesinden birine karşı haysiyet ve namusa dokunacak söz ve davranışlarda bulunması, sataşması, kanunsuz bir davranışa yönlendirmesi, işçi ile ilgili gerçeği yansıtmayan ağır iftira ya da ithamlarda bulunması durumunda işçi sözleşmesini bildirimsiz sonlandırabilecektir. Ayrıca işçinin, işverenin başka bir işçisi ya da üçüncü kişilerce cinsel tacize maruz kalması ve gerekli önlemin alınmaması, ücretin eksik veya geç ödenmesi ya da hiç ödenmemesi, sözleşmede yer alan çalışma koşullarının uygulanmaması gibi durumlarda da işçi iş sözleşmesini bildirimsiz feshetme yoluna gidebilecektir.

2.2.1.3. Zorlayıcı Nedenler

İş K. m.24/III 'de düzenlenen zorlayıcı nedenler kapsamında işçinin iş sözleşmesini bildirimsiz sonlandırabilmesi için işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasına yol

⁵³ Y9HD.,16.5.2007, E.2006/27796, K.2007/15292, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.10.04.2022).

açacak nedenlerin oluşması gerekir. İşçi bir haftalık bekleme süresinin ardından sözleşmeyi sonlandırabilir. Bu süre zarfında işveren her gün için yarım günlük ücreti ödemek zorundadır (4857/m.40). İşçi, bir haftadan uzun süren zorlayıcı nedenin geçmesini bekleyerek fesih hakkını kullanmayabilir. Bu durumda sözleşme askıda kalacağı için tarafların sözleşmeden doğan borçları da askıya alınmış olacaktır ⁵⁴.

2.2.2. İşverenin Bildirimsiz Fesih Hakkı

İşveren, haklı nedenlerin ortaya çıkması halinde belirli ya da belirsiz süreli iş sözleşmesini süresinden önce ya da bildirim süresini beklemeden bildirimsiz feshedebilir. İşveren için haklı nedenler İş K.m.25’de dört başlık altında düzenlenmiştir.

2.2.2.1. Sağlık Nedenleri

İşverenin İş K.m.25/I gereğince sağlık nedenlerine dayanarak sözleşmeyi bildirimsiz feshedebilmesinin temelinde, işçinin sağlık sorunları nedeniyle işe devamsızlığı yatmaktadır. Bu çerçevede işçinin kastından veya düzensiz yaşayışından yahut içkiye bağımlılığından kaynaklanan devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş işgününden fazla sürmesi yahut bu sayılan nedenlerin dışında işçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi nedenlerle kanundaki bekleme süresinin aşılması durumunda işveren için bildirimsiz fesih hakkı doğacaktır. Ayrıca işçinin yakalandığı hastalığın tedavi edilmesinin mümkün olmadığı sağlık kurulu tarafından tespit edildiği durumda da işveren iş sözleşmesini bildirimsiz feshedebilecektir.

2.2.2.2. Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri

İş K. m.25/II’de işçinin ahlak ve iyi niyet kurallarına uymaması halinde işveren için bildirimsiz fesih nedenleri sıralanmıştır. Buna göre işçinin iş sözleşmesinin yapılması esnasında, sözleşmenin esaslı noktalarında işvereni yanıltması, işverene ya da ailesinden birine karşı şeref ve namusa dokunacak söz veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı doğru olmayan ihbar ve iftirada bulunması bildirimsiz feshi

⁵⁴ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.196.

gündeme getirecektir. Ayrıca işçinin bir başka işçiye cinsel tacizde bulunması, işverene aile üyelerinden birine veya başka bir işçiye sataşması, işyerine sarhoş veya uyuşturucu madde alarak gelmesi ya da işyerinde bunları kullanması, doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar sergilemesi, işyerinde suç işleyerek yedi günden fazla hapisle cezalandırılması, izinsiz veya mazeretsiz işe devamsızlık yapması, görevlerini yerine getirmemesi, işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi ve işvereni zarara uğratması gibi nedenler işverene bildirimsiz fesih hakkı verecektir.

2.2.2.3. Zorlayıcı Nedenler

İşçinin bir haftadan uzun süre işyerinde çalışmasına engel olacak zorlayıcı bir nedenin oluşması halinde işveren İş K.'nun m.25/III'e göre sözleşmeyi bildirimsiz feshedebilecektir. Bir haftalık bekleme süresince işçiye yarım günlük ücret ödemek zorundadır (4857/m.40). İşveren bir haftalık bekleme süresinin ardından iş sözleşmesini sonlandırmayıp zorlayıcı nedenin geçmesini bekleyebilir. Bu sırada iş sözleşmesi askıda kalacaktır.

2.2.2.4. İşçinin Gözaltına Alınması veya Tutuklanması

Gözaltına alınma veya tutuklanma nedeniyle yapılan bildirimsiz fesih İş K. m.25/IV'de düzenlenmiştir. Buna göre; işe devamsızlık halinin işçinin tutuklu bulunmasından ya da gözaltında olmasından kaynaklanması durumunda İş K.m.17'de belirtilen bildirim sürelerini aşması ile işveren bildirimsiz fesih hakkına sahip olacaktır. Ancak Yargıtay konuyla ilgili kararında bildirim sürelerinin sözleşmeyle arttırılması durumunda bu madde uygulanırken arttırılmış bildirim sürelerinin dikkate alınması gerektiğine vurgu yapmıştır⁵⁵.

3. İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

3.1. KIDEM TAZMİNATI

⁵⁵ “ ... Bildirim önellerinin sözleşme hükmü ile arttırılmış olması halinde, 4857 sayılı İş Kanununun 25/IV madde uygulaması yönünden arttırılmış sürelerin dikkate alınması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin derhal fesih hakkı ancak, tutukluluk süresinin arttırılmış ihbar önellerini aşması halinde ortaya çıkar... ” Y9HD.,02.05.2011, E.2010/12385, K.2011/12782, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/tutukluluk-nedeniyle-fesih> , (e.t.04.05.2022); Benzer karar için bkz.Y22HD., 10.04.2019, E.2016/6175, K.2019/8236; Y9HD., 16.09.2019, E.2017/13378, K.2019/15897, <https://www.calismatoplum.org/> , (e.t. 04.05.2022).

Eski 1475 sayılı İş K.'nun yürürlükte bulunan 14.m.'sinde düzenlenen kıdem tazminatı, kanunda belirlenen asgari çalışma süresinin tamamlanması ve belirtilen nedenlerden dolayı iş sözleşmesinin sonlandırılmasıyla işçiye veya ölümü halinde mirasçılara, sahip olduğu kıdemi oranında ve son ücreti üzerinden yapılması gereken ödemedir.⁵⁶

İşçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için; en az bir yıllık çalışma süresi olmalıdır. İş sözleşmesini işveren feshediyorsa ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzeri durumlar dışında feshedilmesi gerekmektedir. Eğer işçi tarafından feshediliyorsa haklı nedenlere dayandırmak, askerlik⁵⁷, kadın işçi için evlilik⁵⁸, yaş şartı dışında sigortalılık süresi ve prim ödeme gün sayısını doldurmuş olmak, yaşlılık, emeklilik ya da malullük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla feshedilmiş olmalıdır. İşçinin ölümü halinde mirasçıları kıdem tazminatı alma hakkına sahiptir. İşçinin işe başlangıç tarihinden iş sözleşmesinin devamı süresince her geçen tam yıl için işçiye otuz günlük ücreti tutarında tazminat ödenir. Bir yıldan artan süreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılır.

3.2. İHBAR TAZMİNATI

İş K. m.17 ve TBK m.438/I' de hüküm altına alınan ihbar tazminatı işçi veya işverenin belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirimli feshinde bildirim sürelerine uyulmaması durumunda ödemek zorunda olunan tazminattır. Bildirim süresine uymayan taraf bu tazminatı ödemekle yükümlü olacaktır. Ancak iş sözleşmesi, kanunda belirtilen haklı nedenlere dayandırılarak sonlandırılıyorsa ihbar tazminatı söz konusu olmayacaktır.

⁵⁶ Süzek, 2014, a.g.e., s.738.

⁵⁷ Bedelli askerlikten dolayı iş sözleşmesinin fesheden işçinin kıdem tazminatı alabileceği yönünde İstanbul BAM 28.HD. 26.12.2019 tarihli E.2019/3156,K.2019/3356 sayılı kararında, “Kıdem tazminatına hak kazanma bakımından işçinin iş sözleşmesini muvazzaif askerlik hizmeti nedeniyle feshetmesi yeterli olup, askerliğin kısa süreli ya da bedelli olması önem taşımaz.1475 sayılı Kanununun 14.maddesi “Muvazzaif askerlik hizmeti dolayısıyla” işten ayrılanların kıdem tazminatına hak kazanacağını düzenlemekle yetinmiş, muvazzaif askerlik hizmetinin ne şekilde yapılacağı, diğer bir ifade ile fiilen mi yoksa bedel ödemek suretiyle mi yapılacağı konusunda bir ayırım yapmamıştır.” ifadesi yer almaktadır., <https://unalgokturk.av.tr>, (e.t.16.05.2022).

⁵⁸ Kadın işçinin evliliği gerekçe göstererek işten ayrıldıktan sonra başka bir işyerinde işe başlaması fesih hakkını kötüye kullandığı sonucunu doğurmaz. Y9HD., 16.01.2013, E.2010/37179, K.2013/1571, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.16.07.2022).

İhbar tazminatında, kıdem tazminatı veya yıllık izne hak kazanmak için gerekli olan asgari çalışma süresi aranmamıştır. Deneme süresiz iş sözleşmesiyle bir gün çalışmış olan işçi dahi ihbar tazminatına hak kazanabilecektir. İhbar tazminatı alacağında zamanaşımı süresi beş yıldır. İhbar tazminatının hesabında iş sözleşmesinin askıya alındığı süreler de dahil olmak üzere işçinin toplam çalışma süresi esas alınır⁵⁹. Kanun m.17’de belirtildiği üzere esas ücrete ilaveten işçiye sağlanan “ *para veya para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve kanundan doğan menfaatlerde göz önünde tutulur.*”

3.3. KÖTÜ NİYET TAZMİNATI

İş güvencesine tabi olmayan işçinin, belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından kötü niyetli olarak sonlandırılması halinde ödenen tazminattır. Fesih, TMK. m.2 gereğince dürüstlük ve objektif iyi niyet kurallarına uygun olarak yapılmalıdır. Aksi durumda fesih hakkının kötüye kullanılması söz konusudur. İş K. m.17/VI ve TBK m.434’deki düzenlemelerde belirtildiği üzere, kötü niyetle yapılan fesihlerde işveren işçiye bildirim süresine ait ücretin üç katı tutarında tazminat ödemekle yükümlüdür. Aynı zamanda fesih, bildirim süresine uyulmayarak gerçekleşmiş ise ayrıca ihbar tazminatı hakkı da doğmaktadır.

Kanunda kötü niyetle yapılan fesih ve yaptırım düzenlenmiş olmakla birlikte, fesih hakkının kötüye kullanılması ile ilgili örneklere rastlanmamaktadır.⁶⁰ Bu konuda Yargıtay işçinin sendikaya üye olması, işvereni şikayet etmesi, işveren aleyhine dava açması veya tanıklık yapması gibi gerekçelerle yapılan feshin kötü niyete dayandığını kabul etmiştir⁶¹. Bu durumu işçi ispat etmekle yükümlüdür.

3.4. İŞ GÜVENCESİ TAZMİNATI

İş K. m.21’de düzenlenen ve işe iade kararı verilen işçinin müracaatı üzerine bir ay içinde işverence işe başlatılmayan işçiye en az dört en çok sekiz aylık ücreti tutarında

⁵⁹ Y9HD., 17.09.2007, E.2007/29103, K.2007/26743, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/dogum-izni-surelerinin-kidem-suresinin-belirlenmesinde-dikkate-alinacagi>, (e.t.05.05.2022).

⁶⁰ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.169-170.

⁶¹ Y9HD., 19.01.2012, E.2009/36122, K.2012/921, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/kotu-niyet-tazminatini-hak-edis-kosullari> (e.t.07.05.2022); Y22HD., 02.03.2016, E.2014/33470, K.2016/6083, *Çalışma ve Toplum*, 2017/1, S.52.

ödenmesi zorunlu olan tazminat türüdür. İşverence yapılan feshin geçersiz olduğuna karar veren mahkeme ya da özel hakem, işe başlatılmama durumunda ödenecek tazminatın miktarını da belirlemektedir. İş güvencesi tazminatının tutarı süre (ay) olarak belirlenmekte, miktar(rakamsal) belirlenmemektedir⁶². Yargıtay'ca verilen bir kararda, iş güvencesi tazminatının miktarı belirlenirken fesih nedeni ve şeklinin göz önüne alındığı dikkati çekmektedir. İlgili kararda işçinin emekliliğe hak kazanması ve tazminatlarının ödenmesinden dolayı, iş güvencesi tazminatının alt sınırı olan dört aylık ücreti tutarının ödenmesine karar verilmiştir⁶³.

Bir başka Yargıtay kararında ise tazminatın belirlenmesinde işçinin kıdemini esas alındığı görülmektedir⁶⁴. Ayrıca tazminatın alt ve üst sınır arasında belirlenmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır. Üst sınırın aşılmasının tek istisnası 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25/V uyarınca sendikal nedenle yapılan fesihlerdir.

İş K. m.17/IV'de sadece ihbar ve kıdem tazminatında giydirilmiş ücretin göz önüne bulundurulacağı hükme bağlandığından, iş güvencesi tazminatının çıplak ücret üzerinden hesaplanması gerektiği kabul edilmelidir⁶⁵.

⁶² Y9HD., 24.06.2004, E.2004/3740, K.2004/15625, *TÜHİS*, Ağustos 2005, s.52-53.

⁶³ Y9HD., 10.11.2003, E.2003/18919, K.2003/18913, *Çalışma ve Toplum*, 2004/1,S.1, s.155-157.

⁶⁴ Y7HD.,19.02.2015, E.2014/18572,K.2015/1919, *Çalışma ve Toplum*, 2015, S.48;Y9HD., 20.02.2007, E.2006/33626,K.2007/4743, *Çalışma ve Toplum*, 2007/3, S.14, s.213-214.

⁶⁵ Süzek, 2014, a.g.e., s.639.

İKİNCİ BÖLÜM

ŞÜPHE FESHİ VE KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

1. ŞÜPHE FESHİ KAVRAMI

İş sözleşmesi, işçi ve işveren arasında kişisel ilişkiler kuran, karşılıklı olarak borç yükleyen ve devamlı borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir⁶⁶. Kişisel ilişkilerin hakim olduğu iş sözleşmesi güven temeli üzerine kurulmaktadır. Tarafların birbirine karşı duyduğu güven, bilhassa da işverenin işçiye duyduğu güven iş ilişkisinin kurulmasında ve sürdürülmesinde önemli rol oynamaktadır.

Güven duygusunun ortadan kalkması hali şüpheyi beraberinde getirecektir. Söz konusu şüphe, iş ilişkisinin sürdürülmesini çekilmez kıldığı durumlarda iş sözleşmesinin feshi gündeme gelecektir. Bu tür fesihler şüphe feshi olarak isimlendirilmektedir. Şüphe feshi, işçinin suç özelliği taşıyan veya benzer özellikte sözleşmeye ağır aykırılık oluşturan bir davranışta bulunduğuna ilişkin işverenin şüphe duyduğu ve bu şüphenin taraflar arasındaki iş ilişkisinin sürdürülmesi için şart olan güvenin kaybolmasına ya da güçlü biçimde zedelenmesine neden olduğu bundan dolayı işverenin işçinin iş sözleşmesini sonlandırdığı bir fesih türü olarak tanımlanmaktadır⁶⁷.

Şüphe feshinin gerçekleşebilmesi için tek başına bir fiilin işlendiğine dair şüphenin olması yeterli olmamaktadır. Şüphe, fesih anında mevcut belirli objektif olgu ve emarelere dayanmalıdır. İşverenin sübjektif değerlendirmesi yeterli olmayacak, işçinin şüphe duyulan eylemi gerçekleştirme ihtimalinin de yüksek olması gerekecektir. Şüphe feshinin geçerlilik kazanması için güçlü bir şüphenin var olması ve işverenin mevcut olayı aydınlatmak için gerekli olan tüm çabayı göstermiş olması gerekmektedir.

⁶⁶ Süzek, 2017, a.g.e.,s.236.

⁶⁷ Hakan Keser, *4857 Sayılı İş Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında İş Sözleşmesinin Bildirimli Feshinde Geçerli Sebep*, 2.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012, s.194; Yayla Altufan Konukçu, “İş Kanunu ve Yargıtay İctihatları Doğrultusunda Şüphe”, <https://yaklaw.com/tr/yayinlar-ve-duyurular/is-kanunu-ve-yargitay-ictihatları-dogrultusunda-suphe-feshi/>, (e.t.01.11.2022).

Şüphe feshinde önemli olan, eylemin gerçekleştiğinin ispatlanmış olması değil, işverence, işçinin bu eylemi gerçekleştirdiğine duyulan şüphenin feshi yasal hale getirip getirmediğidir. Şüphe duyulan davranış iş sözleşmesini sonlandıracak nitelikte olmalıdır. İşçi tarafından işlendiği düşünülen suç ya da borca ağır aykırı bir davranışın ortaya çıktığına dair güçlü bir şüphenin, yeterli ölçüde objektif olgulara dayanması gerekmektedir. Dolayısıyla suçun ya da davranışın işlenme olasılığı yüksek olmalı ve iş ilişkisiyle de bağlantısı bulunmalıdır. Şüphe feshine konu olan işçinin davranışı geçmişten gelen bir şüphe içermelidir. Ancak buna karşın geleceğe ilişkin bir şüphe, feshe konu edilecekse, işçinin gelecekte işleyeceği şüphesi duyulan bir suça ya da sözleşmeye aykırı davranışından dolayı iş sözleşmesi sonlandırılacaksa bunların gelecekte işleneceğine ilişkin ayrıntılı tahminlerin ortaya konulup, ispatlanması gerekmektedir⁶⁸.

1.1. ŞÜPHE FESHİ İLE İLİŞKİLİ KAVRAMLAR

1.1.1. Şüphe ve Güven Olgusu İlişkisi

İş sözleşmesinin kurulmasında ve sürdürülmesinde temel nokta, güven olgusudur. Güven, korku, çekinme ve kuşku duymadan inanma ve bağlanma duygusu, itimat⁶⁹ ya da bir şeyden umulan, beklenen niteliğe inanıp ona göre davranma⁷⁰ olarak tanımlanmaktadır. İşçi ve işverenin karşılıklı olarak birbirine, özellikle de işverenin işçiye duyduğu güven iş ilişkisinin korunmasında önemlidir. Çünkü işverenin güven duymadığı bir işçiyle çalışmaya devam etmesi ne kadar güçse aynı şekilde işçinin de güvenmediği işverenle çalışması son derece güçtür. Yaşanacak güven kaybı beraberinde şüphe duygusunun oluşmasına yol açacaktır.

Şüphe ise, kuşku⁷¹ veya bir insanın, bir olay karşısında duyduğu emin olamama duygusu veya güvensizlik duygusu olarak ifade edilmektedir. En genel tanımıyla inanç ve

⁶⁸ Keser, a.g.e., s.196.

⁶⁹ <https://sozluk.gov.tr/>, (e.t.07.08.2022).

⁷⁰ <https://www.google.com/search?q=g%C3%BCven+nedir&oq=g%C3%BCven+nedir&aqs=chrome..69i57j0i51217j0i22i3012.2729j1j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8> (e.t.07.08.2022).

⁷¹ <https://sozluk.gov.tr/>, (e.t.07.08.2022).

inançsızlık arasında kalan duygudur⁷². Ortaya çıkan şüphe iş ilişkisinin sürdürülüp sürdürülemeyeceğine ilişkin kararların verilmesi durumlarında dikkate alınacaktır.

İşveren tarafından işçiye duyulan şüphe, aralarındaki güven duygusunun zedelenmesi ya da güven duygusunun kaybindan dolayı işverence katlanılması beklenilmeyecek boyuta gelmesi durumunda, iş ilişkisinin sürdürülmesi için uygunluk ortadan kalkacaktır. Bunun sonucunda ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe nedeniyle işin güven temeline dayalı olarak ifası mümkün olmayacaktır⁷³.

İş ilişkisinde güven olgusunun zedelendiğine ilişkin tespit yapılırken olumsuz öngörü ilkesi büyük bir öneme sahiptir. İşveren, işçiye karşı güveninin zedelenmesi nedeniyle iş sözleşmesini feshetmeden önce, aralarındaki iş ilişkisinin bu nedenden dolayı sürdürülmesinin beklenemez bir hal aldığına ilişkin bir öngörüye sahip olması gerekir. İş sözleşmesinin feshi gerçekleştirilirken, güvenin ortadan kaybolması nedeniyle gelecekte sözleşmeye uygun olarak edimlerin yerine getirilemeyeceğine dair haklı ve meşru bir öngörü doğrultusunda hareket edilmektedir⁷⁴.

1.1.2. Yetersizlik Kavramı ve Şüphe Feshi

Yetersizlik kavramı, yetersiz olma durumu, kifayetsizlik⁷⁵ anlamına gelmektedir. Yeterlilik ise, yeterli olma durumu, bir işi yapma gücünü sağlayan özel bilgi, ehliyet, yeterlik, görevini yerine getirme gücü, kifayet⁷⁶ anlamındadır. İş hukuku yönünden yetersizlik kavramı, taraflar arasında iş sözleşmesi yapıldığı esnada işverenin işçiden beklediği beceriyi ve performansı göstermemesi olarak tanımlanabilir. Yeterlilik kavramı ise, işçinin iş yerinde çalışabilmesi için aranan özelliklere sahip olmasını ifade etmektedir⁷⁷. Hukukumuzda ve

⁷² <https://tr.wikipedia.org/wiki/%C5%9E%C3%BCphe> (e.t.07.08.2022).

⁷³ Keser, a.g.e., s.196.

⁷⁴ Saim Ocak, vd., *Yargı Kararları Işığında Feshe İlişkin İşçi Davranışları*, 1.b., Ankara: Adalet Yayınevi, 2022, s.358.

⁷⁵ <https://sozluk.gov.tr/>, (e.t.07.08.2022).

⁷⁶ <https://sozluk.gov.tr/>, (e.t.07.08.2022).

⁷⁷ Ali Cengiz Köseoğlu, *İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi*, 1.b, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011, s.152.

Yargıtay kararlarında “işçinin yetersizliği” kavramı kullanılırken, Alman hukukunda ve mahkeme kararlarında ise “işçinin kişiliği” kavramı kullanılmaktadır⁷⁸.

Yetersizlik işçinin kişiliğine bağlı bir kavramdır. İşçinin kişiliği nedeniyle yapılan fesihler, işçinin kusurundan bağımsız olarak, işçinin kişisel yeteneğine ve özelliklerine bağlı olarak sözleşmeden doğan iş görme ediminin gerektiği gibi yerine getirilmemesi, işçinin somut iş için uygunluğunun bulunmaması ya da işe elverişliliğini sürekli olarak yitirmesi hallerini içinde barındırır. Dolayısıyla işçinin geleceğe yönelik işi ifa edebilecek yetenek ve özelliklerinden yoksun olmaması gerekir. Yargıtay kararlarında da yeterlilik kavramının tanımı “ ... bir görevi icra etmek ve görevin getirdiği sorumlulukları yerine getirmek için ihtiyaç duyulan yetenek, bilgi ve becerileri ifade eden bir kavramdır. Bu kavram, belirli bir görevi ya da rolü kabul edilebilir bir düzeyde yerine getirmek için sahip olunması gereken bilgi ve beceriyi kısaca donanımı vurgular.” şeklinde yapılmıştır⁷⁹.

İşçinin yetersizliği, işverenin iş sözleşmesini şüpheye dayanarak sona erdirdiği hallerde de görülmektedir. İşverenin işçisine duyduğu şüphe iş ilişkisini sürdürebilmesi için şart olan güven duygusunun zedelenmesine ya da kaybına neden olacaktır. Söz konusu şüphe, güven duygusu oluşmadan gerçekleştirilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldıracığından, yapılacak şüphe feshi işçinin yetersizliğinden kaynaklanan fesih türü olarak karşımıza çıkacaktır.

1.1.3. İşçinin İş Sözleşmesinden Doğan Borçlarının Şüphe Feshi İle Olan İlişkisi

Taraflara sürekli borç yükleyen iş sözleşmesi işçi açısından iş görme, itaat ve sadakat gibi zaman içinde sürekli olarak ifa edilmesi gereken borçlar doğurur⁸⁰. Bu borçların yerine getirilemediği ya da işçinin sözleşmeye aykırılık oluşturacak bir davranışta bulunduğuna ilişkin oluşacak şüphe, işverenin güveninin zedelenmesine ya da kaybına yol açacaktır. Bu

⁷⁸ Ulaş Baysal, *İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Sebeple İş Sözleşmesinin Feshi*, 1.b, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011, s.35.

⁷⁹ Y9HD., 01.12.2009, E.2009/8399, K.2009/32595, *Çalışma ve Toplum*, 2019, S.25, s.488-491. Yargıtay yeterlilik kavramının tanımını yaptığı başka bir kararı için bkz. Y9HD., 15.12.2008, E.2008/8488, K.2008/33641, <https://metinpolat.av.tr/>, (e.t.25.06.2022).

⁸⁰ Süzek, 2017, a.g.e., s.347.

durum taraflar arasında kurulan iş ilişkisinin sürdürülmesini mümkün kılmayarak şüphe feshini gündeme getirecektir⁸¹.

1.1.3.1. İşçinin Sadakat Borcu İle İlişkisi

Çağdaş iş hukukunda iş sözleşmesinin, yalnızca maddi değeri olan edimlerden oluşmayıp işçinin kişiliğinin tanınmasının bir sonucu olarak taraflar arasında kişisel ilişkileri de içerdiği kabul edilmektedir. Bunun en bariz örneği sadakat borcudur. Alman hukukunda, sadakat borcunun hukuki dayanağını dürüstlük kuralları oluşturmaktadır. Bunun, işverenin koruma borcu karşısında “ işçinin diğer borçları” arasında yer aldığı belirtilmektedir⁸². İş sözleşmesinin taraflar arasında kişisel ilişki kurması, işçi ve işveren arasında karşılıklı sadakatin varlığını gerektirmektedir. Bu sadakat bağı, işveren için işçiyi gözetme, işçi için ise işverenin ve işyerinin menfaatlerini koruma, işverene ekonomik, ticari ya da mesleki yönden zararı dokunabilecek her türlü davranıştan kaçınma borcu biçiminde ortaya çıkmaktadır⁸³.

Sadakat borcu TBK m.396/I de pozitif düzenleme olarak getirilmiştir. Buna göre, “ *İşçi, ... işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır.*” Sadakat borcuna aykırı olabilecek işçi davranışlarının önceden belirlenmesi ve tek tek sayılması söz konusu olmamakla birlikte, TBK m.396/III, IV de “ *İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamaz ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girişemez. İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamaz veya başkalarına açıklayamaz*” şeklinde genel bir düzenleme yer almaktadır.

İşçinin sadakat borcunun konusunu oluşturan edimler, iş ilişkisinin niteliğine göre değişkenlik göstermektedir. İşin niteliğinden doğan, taraflar arasındaki güven ilişkisinin

⁸¹ Canan Erdoğan, *İş Hukukunda Şüphe Feshi*, 1.b, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s.32-33.

⁸² Çelik, Caniklioğlu, Canpolat, 2019, a.g.e., s.303.

⁸³ Süzek, 2017, a.g.e., s.359.

derecesi ile doğrusal olarak işçinin sadakat borcunda değişiklik meydana gelecektir. Bu nedenle işçinin işverene karşı sadakat borcu, bazı olumlu davranışlarda bulunma ya da bazı olumsuz davranışlardan kaçınma şeklinde ortaya çıkabilir. İşçinin olumlu davranışlarda bulunması, öncelikli olarak işverenin ve işyerinin menfaatlerinin korunması şeklinde ortaya çıkmaktadır. İşçinin sadakat borcunun işverene karşı sergilediği olumlu davranışları içerisinde, işçinin işine düzenli olarak devam etmesi, işveren tarafından verilecek emir ve talimatlara uygun bir şekilde iş görme borcunun yerine getirilmesi ve işini özen göstererek yapması yer almaktadır. İşçinin olumsuz davranışları, işverenin veya işletmenin zarara uğramasına neden olacak edimlerden kaçınmasını gerektirecek davranışlardır. Bu olumsuz davranışlar arasında işin düzenini bozmaması, rekabet etmemesi, sır saklaması ve işverene zarar verecek açıklamalar yapmaması, vb. bulunmaktadır⁸⁴.

İşçinin sadakat borcuna aykırı davranışlarda bulunması halinde, işverenin ortaya çıkan zararının karşılanması, disiplin cezası verilmesi, iş sözleşmesinin işveren tarafından bildirimsiz feshi ve tazminat yaptırımlarıyla karşılaşabilmektedir⁸⁵.

İşçinin sadakat borcuna aykırı davranışta bulunduğu şüphesi yanında diğer geçerlilik şartlarının da oluşması halinde şüphe feshinden söz edilebilecektir. Yargıtay pek çok kararında, sadakat borcuna aykırı davranan işçinin rakip firmalara bilgi sızdırdığına yönelik yaşanan şüphe sonucunda, işverenin şüphe feshinden yararlanarak iş sözleşmesini feshedebileceğine hükmetmiştir⁸⁶. Yargıtay bir başka kararında, işçinin zimmetine para

⁸⁴Fevzi Demir,Gönenç Demir, “İşçinin Sakat Borcu ve Uygulaması”, *Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, C.11,S.1,(2009),https://www.researchgate.net/publication/312222446_Iscinin_Sadakat_Borcu_ve_Uygulmasi,s.3-31. (e.t. 03.11.2022).

⁸⁵ Süzek, 2017, a.g.e., s.361.

⁸⁶“ Davacının bayilik ve ihale için görüşme yaptığı firmalarla tam sipariş alınacakken davalı işyerinden ayrılan çalışanların bulunduğu rakip... firmasının son anda daha yüksek teklif vererek ihaleleri alması ve davacının daha önce ilgilenmediği halde bazı ihaleler için ayrıntılı bilgi talep etmesi, toplantılara katılmamasının davalı işverende makul bir şüpheye neden olduğu ve şirkete ait bilgileri kişisel bilgisayarına aktarması, bayileriyle yeterli iletişim sağlayamaması gibi şikayetler ve mail yazışmaları gözetildiğinde davacının eylemleriyle işyerinde olumsuzluğa neden olduğu, taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsıldığı artık işverenin davacı ile çalışmaya devam etmesinin kendisinden beklenemeyeceği anlaşıldığından davacının iş sözleşmesinin feshi haklı neden ağırlığında olmasa da geçerli nedene dayanmakta olduğu tespit edilmiştir...” Y9HD., 22.04.2019, E.2019/205, K.2019/9469, <https://www.isveiscidavalari.com/rakip-firmaya-bilgi-sizdirma-ve-suphe-feshi.html> ,(e.t.09.11.2022); Y22HD., 17.03.2014, E.2013/33702, K.2014/6183, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t. 30.11.2022); Y9HD., 19.12.2014, E.2014/24976, K.2014/38866, Sinerji

geçirdiği şüphesi sonucunda, işverenin şüphe feshinden yararlanarak iş sözleşmesini feshedebileceğine hükmetmiştir⁸⁷.

1.1.3.2. İşçinin İş Görme Borcu İle İlişkisi

İşçi ve işverene borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olan iş sözleşmesinin işçiye yüklediği en temel borç iş görme borcudur⁸⁸. TBK m.395’de yer alan düzenlemeye göre “*sözleşmeden veya durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça, işçi yüklendiği işi bizzat yapmakla yükümlüdür.*” Bu madde neticesinde işçinin iş görme borcunun ifasını başka bir kişi aracılığıyla gerçekleştirmesi mümkün değildir. İşçinin üstendiği işi kendisinin yerine getirmesi, çalışma koşullarına uygun hareket etmesi, işini özen göstererek yapması iş görme borcunun unsurlarını oluşturmaktadır.

İşçinin asli yükümü olan işin yapılması esnasında gereken tüm özeni göstermesi, mesleki bilgisini, fikri ve bedeni yeteneklerini gerektiği şekilde kullanması anlamına gelen özen borcu, bağımsız bir yükümlülük değildir. Bu yükümlülük iş görme borcunun olması gerektiği şekilde yerine getirilmesine hizmet etmektedir. Özen borcuna aykırı davranılması asli edim olan iş görme borcunun ihlali anlamına gelmektedir⁸⁹.

TBK m.396’da işçinin özen borcuna yer verilmiştir. Bu madde de “*İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır. İşçi, işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlüdür.*” şeklinde yer bulmuştur.

Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.30.11.2022);Y9HD., 05.10.2009, E.2008/44383, K.2009/25774, www.legalbank.net, (e.t.03.11.2022); Yargıtay doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışından dolayı şüphe feshini geçerli kıldığı başka bir karar için bkz. Y22HD., 07.06.2013, E.2013/4968, K.2013/13759, www.isveiscidavalari.com. (e.t.08.08.2022).

⁸⁷ “... Somut olayda, işverende, davacının taşınması için kendisine emanet edilen parayı yerine götürmeyip zimmetinde tuttuğu kuşkusu, işyerinde çalışan diğer çalışanların beyanları ile doğmuştur. Davacı işçinin bu davranışı işyerinde olumsuzluklara yol açmıştır. Bu durum geçerli fesih nedeni olarak değerlendirilerek, davanın açıklanan gerekçeyle reddedilmesi yoluna gidilmelidir...” Y9HD., 02.06.2008, E.2007/39391, K.2008/13515, www.legalbank.net, (e.t.03.11.2022).

⁸⁸ Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, 2019, a.g.e., s.289.

⁸⁹ Süzek,2014, a.g.e., s.335; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, 2019, a.g.e., s.292.

İşçinin özen gösterme yükümlülüğünün derecesi, iş sözleşmesi veya TİS ile işin özelliği göz önünde bulundurularak her somut olaya göre ayrı ayrı belirlenmelidir. İşçinin o iş için gerekli bilgi derecesi, mesleki deneyimi ve becerisi, nitelikleri dikkate alınarak özenin derecesinin belirlenmesi gerekir⁹⁰.

İşçi, özen gösterme borcuna aykırı davranması neticesinde meydana gelecek zararlardan işverene karşı sorumludur. Bu sorumluluk TBK m.400⁹¹'de hüküm altına alınmıştır. Ancak doktrinde de ifade edildiği üzere, gerekli özen gösterilmesine rağmen hata yapma olasılığı yüksek olan işlerde, işçinin hafif ihmalle verdiği zarardan sorumlu tutulmaması daha yerinde olacaktır⁹².

İşçinin, iş görme borcunu yerine getirmemesi durumunda, İş K. m.25/II-h bendi dayanak gösterilerek iş sözleşmesi bildirimsiz feshedilebilir. Madde bendinde, işçinin yerine getirmekle sorumlu olduğu görevleri kendisine hatırlatılmasına rağmen yerine getirmemekte ısrar etmesi, haklı neden oluşturmaktadır. Aynı zamanda İş K. m.25/II-ı da ise iş görme borcunun özen gösterilmeden yapılmasının yaptırımı düzenlenmiştir. Buna göre, işçinin kastından ya da ihmalden dolayı işin güvenliğini tehlikeye atması, işyerindeki makinaları, tesisatı ya da farklı eşya ve maddeleri otuz günlük ücretiyle ödeyemeyecek derecede hasara uğratması durumunda, işveren iş sözleşmesini bildirimsiz fesih ile sonlandırabilir.

İşçinin özensiz davranışları iş sözleşmesinin feshedilmesinde haklı neden oluşturmaktadır. Fakat işine özen göstermediğine veya sözleşmeye aykırı davranışta bulunduğu dair şüphenin ortaya çıkması durumunda, geçerlilik şartlarının da mevcut olması halinde şüphe feshi gündeme gelebilecektir⁹³.

1.1.3.3. İşverenin Talimatlarına Uyuma Borcu İle İlişkisi

⁹⁰ Aktay, Arıcı, Senyen Kaplan, a.g.e., s.93.

⁹¹ “İşçi, işverene kusuruyla verdiği her türlü zarardan sorumludur. Bu sorumluluğun belirlenmesinde; işin tehlikeli olup olmaması, uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmemesi ile işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri göz önünde tutulur.”

⁹² Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, 2019, a.g.e., s.297.

⁹³ Erdoğan, a.g.e.,s.39.

İşverenin yönetim hakkı, işçinin işini yerine getirirken yol gösteren bir haktır. İş sözleşmesinde işverenin yönetim hakkını kullanmasının karşısında işçinin, işverenin yönetim hakkını kullanarak verdiği emir ve talimatlara uyma borcu bulunmaktadır. Bu talimat, işçiye borç yüklemekte işverene ise bir hak tanımaktadır. İşçi, iş görme borcunu işverenin emir ve talimatlarına uygun bir biçimde yerine getirmelidir⁹⁴.

TBK m.399'da işverenin talimatlarına uyma borcuna ilişkin düzenlemede, “*İşveren işin görülmesi ve işçilerin iş yerindeki davranışlarıyla ilgili yasal düzenleme yapabilir ve onlara özel talimatlar verebilir. İşçiler bunlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymak zorundadır.*” ifadesi yer almaktadır. Bu çerçevede, işverenin talimat verme hakkının sınırsız olmadığı ve işçinin de Anayasa'ya, İş K.'na, sözleşme hükümlerine, TBK m.27'ye⁹⁵, dürüstlük kuralına⁹⁶, işçiyi gözetme borcuna aykırı verilecek talimatlara uyma yükümlülüğünün bulunmadığı söylenebilir⁹⁷. Nitekim işverenin talimat verme hakkının sınırlarına Yargıtay kararlarında da geniş bir biçimde yer verilmiştir⁹⁸.

Buna karşılık işverenin yönetim hakkı bağlamında verdiği talimatlar arasında, işyerinde bazı alanlara sigara içme yasağı koyması ya da kişilik hakları ve eşitlik ilkesini

⁹⁴ Kaya, a.g.e., s.385; Gözde Sevil Yaşar, *İşçinin İşverenin Talimatlarına Uyma Yükümlülüğü*, (Yüksek Lisans Tezi), Ankara: Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2020, s.39; Ertuğrul Yuvalı, Tuğçe Yaba, “İşverenin Yönetim Hakkının ve İşçinin Talimatlara Uyma Borcunun Bir Sınırı Olarak Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, C. Prof. Dr. M. Fatih UŞAN'a Dekanlıkta 10.Yıl Anısına Teşekkür Armağanı, S.2022/2,s.1690, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/2329873> ,(e.t. 06.11.2022).

⁹⁵ “*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.*”

⁹⁶ TMK md.2/I düzenleme de, “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uymak zorundadır.” İfadesine yer verilmiştir.

⁹⁷ Süzek, 2017, a.g.e., s.358; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, 2015, a.g.e., s.198.

⁹⁸ Y22HD. kararında “*... işverenin talimat verme hakkı, kanun, toplu iş sözleşmesi ile bireysel iş sözleşmesi hükümleri ile sınırlıdır. Bu itibarla, işveren ceza ve kamu hükümlerine aykırı talimatlar veremeyeceğinden, işçi bu nevi talimatlara uymak zorunda değildir. Bunun dışında işveren, işçinin kişilik haklarını ihlal eden talimatlar veremez. Keza, Medeni Kanunu'nun 2'inci maddesinde düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı gereği, işveren dürüstlük kurallarına aykırı talimatlarda veremez ... halde işveren, diğer işçilerin lehine fakat bir ya da birkaç işçinin aleyhine sonuç doğuracak eşitsizlik yaratacak talimatlar veremeyeceği gibi işçiye eza ve ceza vermek amacıyla da talimatlar veremez ...*” ifadelerine yer vermiştir. Y22HD., 23.01.2017, E.2017/483, K.2017/716, <https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/721795/yargitay-22-hukuk-dairesi-e-2017-483-k-2017-716/?v=list&aranan=%FCst%20hakk%FD> , (e.t.17.09.2022).

çığnemededen yapılan işe giriş ve çıkışlardaki kontroller, uygulanabilir sınırları göstermesi bakımından çalışma hayatında önemli bir yere sahiptir⁹⁹.

İşverenin kişilik haklarına aykırı olarak sadece zorlama amacıyla talimatlarda bulunması ve bu talimatlara uymayan işçiye yaptırım uygulaması mümkün değildir. Ancak işverence hukuka uygun biçimde verilen talimatlara uymayan işçinin tazminat (TBK m.112), disiplin cezası, işten çıkarılma (İş K. m.25/h) yaptırımlarıyla karşılaşması mümkündür. İşveren hatırlatıldığı halde talimatlara uygun hareket etmeyen işçinin iş sözleşmesini tazminatsız sonlandırabileceği gibi bunu kanıtlayamadığı durumlarda geçerlilik şartlarını da taşıması koşulu ile şüphe feshine başvurulabilir¹⁰⁰.

1.2. ŞÜPHE FESHİNİN ORTAYA ÇIKIŞI

Şüphe feshi (Verdachtskündigung), taraflar arasındaki iş ilişkisinin sürdürülebilmesi için gerekli olan güven olgusunun büyük ölçüde zedelenmesine veya ortadan kalkmasına neden olacak bir işçi davranışı karşında, işverenin duyduğu güçlü ve objektif şüphe nedeniyle iş sözleşmesinin sonlandırılması olarak ifade edilmektedir. Asli kaynağını Alman iş hukukundan almaktadır¹⁰¹.

Şüphe feshi kavramının geçmişi 1931 tarihli Kraliyet İş Mahkemesi (Reichsarbeitsgericht) kararına kadar uzanmaktadır. İş Mahkemesi tarafından verilen karar ile şüphe feshi Alman hukuku literatürüne girmiştir. Ancak Kraliyet İş Mahkemesi tarafından verilen ilk kararlarda, işçinin iş sözleşmesinin sadece şüphenin varlığına dayanarak feshedilemeyeceği gerekçesiyle şüphe feshi geçerli kabul edilmemiştir¹⁰². Şüphe feshinin ilk defa açık bir şekilde kabul edildiği 1934 tarihli Kraliyet İş Mahkemesi kararına konu olan olayda, satış müdürü olarak görevde bulunan işçinin, müşterilerden aldığı ödemeleri işverene yansıtmadığı iddiası mevcuttur. Ancak muhasebede eksik kayıtların olmasından dolayı bu iddia işverence ispatlanamamıştır. Kraliyet İş Mahkemesi söz konusu işçi davranışının

⁹⁹ Kaya, a.g.e., s.385; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, 2019, a.g.e., s.300.

¹⁰⁰ Erdoğan, a.g.e., s.37-38.

¹⁰¹ Natık Gültekin, Şüphe Feshi ve Türk Hukukundaki Yeri, www.gultekinhukuk.com .(e.t.16.04.2019).

¹⁰² Erdoğan, a.g.e., s.41.

ispatlanamaması nedeniyle iş sözleşmesinin bildirimsiz sonlandırılmayacağına ancak şüphe, işverence inandırıcı bir biçimde temellendirilebiliyorsa işçiye duyulan güvenin zedeleneyeceği ve bu durum sonucunda iş ilişkisinin sürdürülmesinin işverenden beklenemeyeceği sonucuna karar vermiştir¹⁰³.

II. Dünya Savaşı'ndan sonra kurulan Alman Federal İş Mahkemesi (Bundesarbeitsgericht) tarafından şüphe feshiyle ilgili ilk karar 1955 yılında verilmiştir. Karara konu olan olay, sigorta şirketini dolandırmak amacıyla kundaklama gerçekleştirildiği şüphesi ile ilgilidir. Sigorta şirketi duyulan şüphe nedeniyle işçi ile arasındaki iş ilişkisinin sürdürülmesinin beklenemeyeceğini öne sürmüştür. Alman Federal İş Mahkemesi kararında, Kraliyet İş Mahkemesi dönemindeki görüşe uygun olarak şüphe feshini geçerli kabul etmiştir¹⁰⁴.

Şüphe feshi, Yargıtay 9.Hukuk Dairesinin 22 Ekim 2007 tarihli kararıyla¹⁰⁵ Türk iş hukuku içtihadında da yer almaya başlamıştır. Söz konusu kararda işveren, işçinin daha önceden sabıkasının bulunması ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeniyle iş sözleşmesini sonlandırma yoluna gitmiştir. İşveren tarafından yapılan fesihle işçiye karşı duyulan şüphe aralarındaki güven olgusunun zedelenmesine neden olmuş ve işçinin o iş için uygunluğunu da ortadan kaldırmıştır. Söz konusu şüphenin işçinin yetersizliğinden kaynaklandığı görülmektedir. İşçinin daha önceden yasadışı örgüt üyesi olması, görev yaptığı bölgede terör olaylarının çoğalması ve demiryolu ulaşımının da hedefte yer alması gibi nedenlerden dolayı işverence iş ilişkisinin sürdürülebilmesi için gerekli olan güvenin zedelenmesi, objektif olay ve olgulara dayanan güçlü bir şüphenin doğmasına neden olmaktadır. Yargıtay verdiği kararda şüphe feshini genişleterek, taraflar arasında iş sözleşmesi oluşturulmadan önce işçinin işlediği ve hüküm giydiği suçun niteliğini göz önünde bulundurmuş, geleceğe ilişkin güvenlik önlemi olarak değerlendirmiş ve bu durumun güven ilişkisini temelden zedelemesi nedeniyle yapılan feshin geçerli olduğuna karar

¹⁰³ Baysal, a.g.e., s.165.

¹⁰⁴ Erdoğan, a.g.e., s.42.

¹⁰⁵ Y9HD., 22.10.2007, E.2007/16878, K.2007/30923, *Çalışma ve Toplum*, 2007, S.17, s.338-340.

vermiştir¹⁰⁶. Yargıtay'ın bu ilk kararının ardından sonraki kararlarında da şüphe feshine yer verdiği görülmektedir.

Yargıtay kararlarında taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelenmesi durumunda işverence iş ilişkisinin sürdürülmesinin beklenemez olduğu kabul edilmektedir. Fakat Yargıtay'ın bazı kararlarında, işverenin Anayasa'nın 48. m.'si gereğince girişim özgürlüğüne sahip olsa da, işçilerin iş sözleşmelerini sonlandırırken tamamen özgür olmadığı belirtilmektedir. Konuya ilişkin 2008 tarihli bir başka Yargıtay kararında, aynı bankada daha önce çalışmış ve emekli olmuş babasının usule uygun olmayan işlemlere karışmış olmasından dolayı iş sözleşmesi sona erdirilen işçi için, ciddi ve yeterli şüphe meydana gelmediği öne sürülerek gerçekleştirilen fesih geçersiz kabul edilmiştir¹⁰⁷.

Yargıtay'ın yıllar itibariyle verdiği kararların seyrine bakıldığında daha detaylı, daha sağlam teorik temelleri olan ve daha yerinde kararlar aldığı görülmektedir¹⁰⁸.

1.3. ŞÜPHE FESHİ VE MASUMİYET KARİNESİ İLİŞKİSİ

Şüphe feshi konusunda yapılan tartışmalardan biri de, şüphe feshinin masumiyet karinesine aykırılık oluşturup oluşturmadığının dikkate alınıp değerlendirilmesi gerektiğidir. Masumiyet karinesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi açısından adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁹. AİHS 'nin m.6/II'de bir suç ile itham edilen herkesin, suçluluğu sabit oluncaya kadar masum sayılacağı belirtilmiştir. Türk hukukunda da Anayasanın m.15/II'de suçluluğu mahkeme kararı ile kesinleşinceye kadar kimsenin suçlu sayılmayacağı ifade edilmiştir. Aynı zamanda yine Anayasanın m.38/IV'de suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimsenin suçlu sayılmayacağı hüküm altına alınmıştır. Masumiyet karinesi terimi yerine suçsuzluk karinesi terimini kullanan Anayasa Mahkemesi ise karineyi “ *hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin, adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılmasını güvence altına alan temel*

¹⁰⁶ Kübra Doğan Yenisey, “Şüphe Feshi”, *Sicil*, S.11 (2008), s.65-66.

¹⁰⁷ Erdoğan, a.g.e., s.52.

¹⁰⁸ Baysal, a.g.e., s.169.

¹⁰⁹ İlhan Üzülmez, “Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları”, *TBB Dergisi*, S.58 (2005), s.56.

bir hak ” olarak tanımlamıştır¹¹⁰. Masumiyet terimi yerine, suçsuzluk teriminin kullanılması “ ... karine ile anlatılmak istenen ilgilinin masum olup olmadığı değil, şüpheyi bütünüyle ortadan kaldıracak ölçüde suçlu olup olmadığıdır... ilgilinin ... bazı ceza muhakemesi hukuku işlemlerine tabi tutulmuş olması da karinenin masumiyet ile değil suçlu olup olmamakla ilgili olduğunu ortaya koymaktadır. ” ifadeleri ile açıklanmaktadır¹¹¹. Bu nedenle masumiyet karinesi, suçsuzluk karinesi olarak da anılmakta ve kullanılmaktadır.

Alman doktrinde baskın görüş, işçinin sözleşmeyi ihlal eden davranışının ya da suçunun ispatlanamaması durumunda uygulanan şüphe feshinin, masumiyet karinesiyle çeliştiği yönündedir. Bu görüşü savunanlar özellikle fesih nedenini oluşturan eylemin mevcut olmadığına yönelik ispatın işçiye yüklendiğini ve şüphe feshinin işçi bakımından hukuk güvenliğinin yok olmasına neden olduğunu ifade etmektedirler¹¹². Ayrıca bu karineye bir sınırlama getirilmemiş özel hukuk alanına kadar genişletilmiştir. Halbuki masumiyet karinesi ceza hukukunda yer alan temel ilkelerden biri olup, doğrudan ceza yargılamasını yürüten mahkemeyi bağlamaktadır¹¹³.

Masumiyet karinesi doktrinde genel olarak ceza yargılamasına hakim olan ilkeler arasında yer almaktadır¹¹⁴. İş sözleşmesinin feshi, bir özel hukuk sözleşmesinin sona erdirilmesi iken bir cezalandırma aracı değildir. Sözleşmenin sona erdirilmesinin bir ceza niteliğinde olmadığı modern iş hukukunda da dile getirilmektedir. Aynı şekilde şüphe feshi de işçiye verilmiş bir ceza değil, yalnızca işverenin kendisinin ve işletmesinin menfaatlerini korumaya yönelik sözleşmesel bir araçtır. Eğer iş sözleşmesinin feshinde masumiyet karinesi uygulanacak olursa, suç oluşturacak işçi davranışından kaynaklanan bütün fesihlerde, bir

¹¹⁰ Anayasa Mahkemesi, 13.02.2019, E.2018/101, K.2019/3, <https://www.alomaliye.com/2019/03/20/anayasa-mahkemesi-e-2018-101/>, (e.t.14.02.2023).

¹¹¹ Veli Özer Özbek, “ Masumiyet Karinesi ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etki Eden Sonuçları “, Masumiyet Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Yayın No:1,Ankara,(2022),s.30,https://cigm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/31102022154533masumiyet_karinesi.pdf, (e.t.16.02.2023).

¹¹² Ulaş Baysal, “ Şüphe Feshi Kavramı ve Şüphe Feshine İlişkin Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi “, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S.35 (2016), s.87.

¹¹³ Erdoğan, a.g.e., s.77.

¹¹⁴ Üzülmöz, a.g.m., s.56.

ceza mahkemesi kararının bulunmasının zorunlu hale geleceği ve bunun da hukuken savunulmasının uygun olmadığı ifade edilmektedir. Bu durumda şüphe feshi uygulamasının Türk hukukunda masumiyet karinesi ile çelişmediğine vurgu yapılmaktadır¹¹⁵.

Şüphe feshi uygulanırken dikkate alınması gereken ölçülülük ilkesi ve feshin son çare olması ilkesi, ceza yargılamasında masumiyet karinesi ile hedeflenen hukuki korumayı amaçlamaktır. Bu perspektiften, şüphe feshinin uygulanmasının masumiyet karinesine aykırılık oluşturmadığı kabul edilmektedir. Nitekim Alman Federal İş Mahkemesi'nin pek çok kararında da masumiyet karinesi, sadece dolaylı olarak özel hukuka ilişkin kavramların yorumlanmasında dikkate alınmaktadır. Yargılama sürecinde taraflar arasındaki güven ilişkisi üzerinde durulmakta, bu duygunun ortadan kalkması ya da işverenden iş ilişkisine devam etmesinin beklenemeyeceği durumlarda iş ilişkisinin sonlandırılması için haklı neden oluşturacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla Alman Federal İş Mahkemesi kararlarında da hakim olan görüş, şüphe feshinin masumiyet karinesine aykırılık oluşturmayacağı yönündedir¹¹⁶. Alman Anayasa Mahkemesi tarafından da şüpheyeye dayanan belli bir olgunun diğer hukuki sonuçlarının mahkemeler tarafından karara bağlanabileceği belirtilmektedir. Ayrıca masumiyet karinesinin, sadece cezai bir yaptırımın gerçekleştirilmesine engel olduğu mahkemece ifade edilmektedir¹¹⁷.

1.4. ŞÜPHE FESHİNİN ÖLÇÜLÜLÜK İLKESİ İLE İLİŞKİSİ

1.4.1. Ölçülülük İlkesi

Ölçülülük ilkesi, hukuki boyutta bir ihlalin yapılması ve bu ihlal sonucunda oluşacak yaptırım arasında, beklenen amaç ile kullanılan araç açısından adil ve makul bir dengenin sağlanmış olmasını konu edinmektedir. Ölçülülük ilkesi, hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında bir denge unsuru olarak görev yapmaktadır¹¹⁸. Ölçülülük ilkesi özellikle, kişilerin temel hak ve özgürlüklerine yapılacak olan müdahalenin maksimum sınırını

¹¹⁵ Baysal, a.g.e., s.173.

¹¹⁶ Huriye Hilal Yılmaz, “ Yargıtay Kararları ve Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından İş Hukukunda Şüphe Feshi”, *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası*, C.32, S.5 (2018), s.16; Erdoğan, a.g.e.,s.78.

¹¹⁷ Erdoğan, a.g.e.,s.78.

¹¹⁸ Mehmet Hatipoğlu, “Kamu Görevlilerine Disiplin Cezalarının Uygulanmasında Ölçülülük İlkesi”, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/Dergi/Dergi143/180/#zoom=z> ,s.185, (e.t.08.11.2022).

belirleyerek koruma altına almaktadır. Ölçülülük ilkesinin, bir üst norm olarak Anayasa’da düzenlenmesinin yapılması ilkeye verilen önemi ortaya koymaktadır¹¹⁹.

Ölçülülük ilkesi Anayasa’mızın m.13/II’de temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmaksızın sınırlandırılmasına yönelik olarak “... *Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz*” hükmü ile yer almaktadır. Aynı şekilde Anayasa’nın m.15/I’de “ ... *durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir...*” ifadesi mevcuttur. Ölçülülük ilkesi uyarınca, temel haklara müdahalelerde sadece elverişli ve gerekli, şöyle ki ulaşılmak istenen hedefe bir katkısı olan ve en az yükümlülük getiren daha yumuşak araçlar kullanılmalıdır¹²⁰. Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence altına alması açısından önemli bir yere sahiptir. Anayasa’da düzenlenen hak ve özgürlüklerin hangi kriterler dikkate alınarak sınırlandırılacağı kanun koyucu tarafından belirlenmektedir. Kişinin temel haklarına yönelik yapılan müdahale ile bununla ulaşılmak istenen meşru amaç arasında bir orantı olması gerekir. Anayasa’nın 13. m.’sinde bu orantının değerlendirilmeye alınmasında göz önünde bulundurulacak, demokratik toplumda gereklilik, hakkın özü ve ölçülülük unsurlarına bağlı kalınması gereken üç ayrı güvence kriterine de vurgu yapılmıştır¹²¹.

Ölçülülük ilkesine uygunluk denetiminin gerçekleştirilmesi esnasında, ilk olarak meşru bir amacın izlenip izlenmediğine, sonrasında ise ölçülülük ilkesinin alt ilkelerine olan uygunluğuna bakılmaktadır¹²². Ölçülülük ilkesi, “*elverişlilik, gereklilik ve orantılılık*” alt ilkelerden oluşmaktadır. Elverişlilik ilkesi, başvuru önlemin ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını ifade ederken, gereklilik ilkesi ise başvuru önlemin ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasına işaret etmektedir. Diğer bir ilke olan orantılılık ilkesi ise, başvuru önlem ile ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçü olarak ifade

¹¹⁹ Yücel Oğurlu, *Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi*, 1.b, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2002, s.17.

¹²⁰ Yüksel Metin, “Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük: Ölçülülük İlkesi ve Evrensel Bir Anayasal İlke Midir?”, *SDÜHFD*, C.17, S.1(2017), s.16.

¹²¹ <https://bireyselbasvurukararlari.com/olcululuk-ilkesi-3-11/>, (e.t.03.11.2022).

¹²² Metin, a.g.m., s.7.

edilmektedir¹²³.

1.4.2. Şüphe Feshi ve Ölçülülük İlkesi

İş hukukunda işverene bağımlı olarak iş görme borcunu yerine getiren işçinin, çalışma koşullarının değiştirilmesi veya iş sözleşmesinin işverence sonlandırılması halinde daha çok korunması gerekmektedir. İşçinin haklarına olumsuz bir biçimde yansıtacak işveren tarafından yapılan muamelelerin ölçülülük ilkesi gereğince kontrolü mümkün ve elzemdir¹²⁴.

İş ilişkisinde işçi ve işverenin menfaatlerinin en belirgin biçimde karşı karşıya geldiği durum iş sözleşmesinin feshidir. Çünkü işçinin çalışma hakkı ve sözleşmenin sürdürülmesi noktasındaki menfaati ile işverenin sözleşme özgürlüğü karşı karşıya gelmektedir. Bu süreçte işçinin menfaati için en ağır sonuçları doğuracak yöntemin tercih edilmesi yerine alternatif olarak daha hafif ve elverişli yöntemlerin olup olamayacağının araştırılması ve ilk önce bu yöntemlere başvurulması gerekmektedir¹²⁵.

İş sözleşmesinin feshi ve ölçülülük ilkesi ilişkisi değerlendirilirken, işçinin iş güvencesine tabi olması ya da olmaması, geçerli nedenle ya da haklı nedenle sözleşmesinin feshedilmesi ölçülülük denetimini de farklılaştıracaktır.

İş güvencesine tabi olmayan işçilerin iş sözleşmelerinin işverence bildirimli feshinde; bildirim sürelerine uygun hareket edilip edilmediği, fesih hakkının kötüye kullanımının olup olmadığı, ayrımcılık yasağı ile eşit davranma borcuna aykırılığın olup olmadığı dışında feshin ölçülülük denetimine tabi tutulması söz konusu değildir. Haklı nedenle gerçekleştirilen bildirimsiz fesihte ise; İş K. 'nda belirtilen haklı nedenlerin var olup olmadığı, nedenin varlığı halinde işçinin davranışı ile uygulanacak yaptırım arasında ölçülülüğün

¹²³ <https://www.ilkerduman.av.tr/?d=1111> , (e.t.03.11.2022).

¹²⁴ Gaye Burcu Yıldız, "Türk İş Hukukunda Orantılılık İlkesi", *DEÜHFD*, C.15, Özel S., (2013), s.684. (Basım Yılı:2014).

¹²⁵ Deniz Ugan Çatalkaya, *İş Hukukunda Ölçülülük İlkesi*,(Doktora Tezi), İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017, s.381.

bulunup bulunmadığı ve fesih hakkının süresinde kullanılıp kullanılmadığı hususları denetime tabi olacaktır¹²⁶.

İş güvencesine tabi olan işçilerin iş sözleşmelerini ise işçinin davranışından veya yetersizliğinden kaynaklanan ya da işletme/işyeri gereklerinden kaynaklanan nedenlerden biri ile sonlandırırken, ölçülülük ilkesi feshin geçerliliğinin denetimi sırasında kullanılmaktadır. Burada incelenmesi gereken öncelikli konu işverence yapılan feshin gerekli olup olmadığıdır. Dolayısıyla işverenin fesih yoluna başvurmadan önce daha hafif yaptırım yöntemlerine başvurması, alınan bu önlemlere rağmen iş ilişkisinin sürdürülemez durumda olması halinde feshin son çare ilkesi olarak kullanılması gerekmektedir¹²⁷. İlgili Yargıtay kararında da belirtildiği üzere, son çare ilkesi gereğince feshin geçerliliği incelenirken, her olayın niteliğine göre işçinin davranışı ile işveren tarafından uygulanan fesih türü arasında bir ölçüsüzlük bulunup bulunmadığı değerlendirilecektir. Şayet işçinin davranışı haklı fesih olarak değerlendirilecek kadar güçlü değilse fakat iş ilişkisinin sürdürülmesini önemli ölçüde çekilmez hale getirmişse geçerli neden olarak kabul edilecektir. Buna karşılık iş ilişkisinin sürdürülmesini önemli ölçüde çekilmez hale getirmemiş ve işçiye fesih yoluna başvurmadan önce disiplin cezası ile geçiştirilebilecek bir davranışsa geçersiz neden kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir¹²⁸.

İşverenin, somut olgularla desteklenmiş olsa bile bir şüpheden dolayı güvenin zedelendiği gerekçesiyle şüphe feshine başvurmadan önce feshin son çare ilkesi gereği alternatif çözümleri araştırması gerekmektedir. Bir başka deyişle işçiye karşı duyulan şüphenin iş ilişkisinin sürdürülebilmesini mümkün kılmaması, işverenin bu fesih hakkını kullanabilmesi için tek şart değildir. Bu kapsamda şüphe feshinin geçerliliği için, işverenin söz konusu olayı aydınlatmak için gerekli olan tüm çabayı göstererek araştırmada bulunması ve işçiye şüphe duyulmasına yol açan olay ile ilgili açıklamada bulunması için fırsat verilmesi gerekmektedir. Aynı zamanda gerçekleştirilen feshin, fesheden açısından iş

¹²⁶ Yıldız, a.g.m., s.690-691.

¹²⁷ Yıldız, a.g.m., s.693.

¹²⁸ Y9HD., 26.02.2015, E.2015/263, K. 2015/8255, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t. 01.09.2022).

ilişkinin sürdürülmesinin artık beklenemez durumda olmasıyla birlikte ölçülülük ilkesine de uygunluğu gerekmektedir¹²⁹. Yargıtay konu ile ilgili kararında, iş sözleşmesinin doğrudan feshedilmesi yoluna başvurmadan önce daha hafif başka yaptırımların varlığının mümkün olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir¹³⁰.

¹²⁹ Erdoğan, a.g.e., s.175.

¹³⁰ Karara konu olan olayda, otelin kafesine gelen bir müşterinin kahve ve su siparişi vermesi işçinin çek açmaması nedeniyle müşterinin yapmış olduğu ödemeyi bahşiş kutusuna atması ve bundan dolayı da işveren tarafından iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilmiştir. Yargıtay olay ile ilgili olarak “...Öte yandan davacının müşteriye yapılan servisin ikram değil para karşılığı olduğu açık ve net bir şekilde kanıtlanmamışsa da olayın oluş şekli iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli bir şüpheci. Bu nedenle iş sözleşmesinin feshi haklı nedene dayanmazsa da geçerli nedene dayandığı kabul edilmelidir. Keza davacının işyeri kurallarına aykırı olarak sipariş çeki açmadan ikram eylemi nedeniyle prosedüre aykırı hareket ettiğinin kabulü halinde dahi bu eylemin işyerinde önemli olumsuzluklara yol açmadığı dikkate alındığında hakkında disiplin bir takım yaptırımların uygulanması mümkün iken iş akdinin doğrudan feshedilmesinin de ölçülülük ilkesi ile bağdaşmayacaktır.” Kararı yer almaktadır. Bkz.Y9HD., 6.06.2017, E.2015/22359, K.2017/9850, <https://www.maviogluhukuk.com/>, (e.t.16.09.2022).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ŞÜPHE FESHİNİN GEÇERLİLİK KOŞULLARI

1. ŞÜPHE FESHİNİN GEÇERLİ OLABİLMESİNİN KOŞULLARI

Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için Alman hukuku tarafından da sıkı bir biçimde uygulanan, geçerlilik koşullarının sağlanmış olması gerekmektedir. Yapılacak feshin şüphe feshi olabilmesi için somut bir olgu, ciddi bir şüphenin varlığı ve işverenin olayı aydınlatmak için çaba göstermiş olması şeklinde sıralanan geçerlilik koşullarının gerçekleşmiş olması gerekir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi¹³¹ ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında¹³² şüphe feshinin geçerli olabilmesi için gerekli şartlar belirtilmiştir.

1.1. SOMUT OLAY KAPSAMINDA BİR OLGUNUN VAR OLMASI

İşverenin işçi ile arasında var olan iş ilişkisinin sona erdirilebilmesi için, gerekçe olarak gösterebileceği bir olgu ve bunun neticesinde meydana çıkan bir şüphenin olması gerekmektedir. Söz konusu olgu, kesin olarak bir yükümlülük ihlali oluşturmasa da taraflar arasındaki iş ilişkisinin sürdürülebilmesinin artık mümkün olmadığını göstermelidir. Somut olay çerçevesinde işçiyle bağlantılı olan olgunun şüpheye gerekçe olarak gösterilmesi halinde, yapılan fesih geçerli kabul edilmektedir. Bundan dolayı şüphe feshinde ilgili

¹³¹ “...İşçinin suç işlediğinden veya sözleşmeye aykırı davranışta bulunduğundan şüphe ediliyor ve bu yüzden taraflar arasında iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin yıkılması veya ağır zedelenmesi nedeniyle iş sözleşmesi feshedilmişse, şüphe feshinden bahsedilir. Şüphe feshinin özünde, işçi tarafından işlediği ispatlanamayan, ancak işçinin işlediğine ilişkin somut olgular bulunan bir suç veya ağır borca aykırı davranış bulunmalıdır. Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için, iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakialara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olmalı ve işveren, şüphe feshinde, somut olayların aydınlatılması için kendisinden beklenilecek bütün çabaları göstermek zorundadır. Bu sebeple işveren, şüpheyi doğuran etmenlerle ilgili olarak işçiyi dinlemeli ve savunmasını almalıdır...” (Y9HD., 16/03/2009, E.2008/17012, K. 2009/6827), Anayasa Mahkemesi Genel Kurul Kararı, C.A. Başvurusu, 02.07.2020, B.N.:2018/10286, R.G. Tarih ve Sayı: 14.08.2020-31213, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/10286>, (e.t.28.09.2022).

¹³² “...şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakialara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olması ve ayrıca olayın aydınlatılması için işverenin kendisinden beklenilecek bütün çabaları göstermesine karşın eylemin gerçekleştiğinin kanıtlanamaması gerektiğinden, somut uyuşmazlıkta davacının sabit olan...” (YHGK., 15.11.2018, E.2015/22-215, K.2018/1720), Anayasa Mahkemesi Genel Kurul Kararı, C.A. Başvurusu, 02.07.2020, B.N.:2018/10286, R.G. Tarih ve Sayı: 14.08.2020-31213, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/10286>, (e.t.28.09.2022).

olgunun hukuka uygun olup olmadığının denetiminin yapılması gerekir. Burada aranan, gerekçe olarak öne sürülen ve şüphe duyulan olgunun ispatının yapılması değil, işverenin şüphe duymasına yol açan ve bunu fesih için haklı kılan olgunun var olmasıdır¹³³. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararında¹³⁴, gelen ihbar üzerine işçinin yük taşıdığı kamyonundan alınan örnekte kaçak motorin kullanıldığının anlaşılması üzerine işçinin iş sözleşmesi işveren tarafından İş K.'nu m.25/II-e gereğince haklı nedenle feshedilmiştir. Somut olayda, işçinin görevlendirilmesinden sonra jandarmaya Tekel'e ait kamyon şoförleri tarafından mazot satıldığına ilişkin ihbarda bulunulmuştur. İhbar üzerine başlatılan soruşturma ile aracın deposundaki mazotun satılarak yerine kaçak mazot koyulduğu şüphesi, ilgili şikayet ve detaylı idari soruşturma raporu içeriği ile ortaya çıkmıştır. İşçinin bu davranışı işyerinde olumsuzluklara yol açarak işverenden bu işçi ile birlikte çalışması beklenemez bir hal almıştır. Kararda, şüphe feshinin geçerlilik koşullarından olan somut olay kapsamında bir olgu ve bunun sonucunda ortaya çıkan bir şüphe söz konusudur.

İşçiden kaynaklanan ve şüpheyi haklı kılan objektif bir neden olmadan şüphe feshinden söz edilemeyecektir. Aksi takdirde, geçersiz bir fesih söz konusu olacaktır. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir başka kararında¹³⁵, işyeri sendika temsilcisi olan işçinin, işyerinde işverenle yapılan görüşmeleri ses kaydına aldığı iddiası ve iş ilişkisinin sürdürülmesi için gerekli olan güvenin ortadan kalkmasına yol açan şüphe nedeniyle iş sözleşmesi İş K.m.25/II-e gereğince sonlandırılmıştır. Kararda, şüpheyi haklı kılan ciddi, önemli ve somut olguların varlığının ispat edilmesinin, şüphe feshi için gerekli olduğu belirtilmiştir. Burada ispat edilmesi gereken, şüpheyi haklı kılan olgudur. Aynı zamanda şüphe feshinde, sadece işverenin sübjektif değerlendirmesinin yeterli olmadığı, şüphe feshini geçerli kılan şartların mevcut olup olmadığı, mevcut şüphenin işverenin işçiye olan güvenini ağır biçimde zedeleyip zedelediği ve oluşan şüphe nedeniyle işverenin işçi ile iş ilişkisini sürdürüp sürdüremeyeceğinin her somut olayın özelliğine göre hakim tarafından resen değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Somut olayda işçi, yetkili sendikanın işyeri

¹³³ Erdoğan, a.g.e., s.139.

¹³⁴ Y9HD., 25.05.2009, E.2009/309, K.2009/14199, www.legalbank.net, (e.t.03.11.2022).

¹³⁵ BAM12HD., 06.10.2022, E.2022/920, K.2022/1935, Çalışma ve Toplum, 2023/1. (e.t.21.02.2023).

temsilcisidir. Sözleşmesinin feshine gerekçe olarak gösterilen olay, işyerinde gerçekleştirilen toplantı sırasında işveren yetkilileri tarafından işçinin cep telefonu ile ses kaydı aldığı iddiasında bulunulmuş ve o esnada işçinin elinden telefonu alınarak polis çağırılmıştır. Telefonun polise teslim edilmesinin ardından tarafların ifadelerine başvurulmuştur. Soruşturma kapsamında kolluk birimleri tarafından işçinin telefonu incelenmiş ve telefon içerisinde herhangi bir ses kaydının bulunmadığı tespit edilmiştir. Ayrıca tanık olarak emniyette ifade veren işyeri çalışanı, işçiye toplantıda ses kaydı yapması gerektiğini söylediğini, işçinin de yaparım dediğini söylemiştir. Fakat mahkemedeki ifadesinde ise, toplantıdaki görüşmelerin ses kayıtlarının alınmasını işçinin söylediğini belirtmiştir. İşçinin ses kaydı aldığına ilişkin tanık beyanının çelişkili ifadeleri dışında başka bir delil bulunmamakla birlikte, işverenin de şüpheyi haklı kılan bir olguyu ispatlayamadığı kararda açıklanmıştır. Dolayısıyla Yargıtay, feshin haklı ve geçerli bir nedene dayanmadığı için, feshin geçersizliğine ve işçinin işe iade edilmesine karar vermiştir.

1.2. OBJEKTİF VE GÜÇLÜ BİR ŞÜPHENİN OLMASI

Şüphe feshinin işveren tarafından gerçekleştirilebilmesi için ortada güçlü bir şüphenin olması gerekmektedir. Güçlü bir şüphe, işverenin şüphe edilen olayı aydınlatmak amacıyla tüm çabayı göstermiş olmasına rağmen, işçinin suç oluşturan eylemde bulunduğu ya da sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini ağır ihlal ettiği ihtimalinin ortadan kaldırılamadığı durumda söz konusu olur. Şüpheye yol açan konu işverenin işçisine duyduğu güvenin zedelenmesine ya da tamamen ortadan kalkmasına yol açarak, işveren açısından iş ilişkisinin sürdürülmesini beklenemez hale getirecektir¹³⁶.

Olgulara ilişkin oluşan şüphenin, işverenin subjektif görüşüne değil objektif görüşüne dayanması gerekir. Dolayısıyla basit, gerekçe gösterilmeyen, tahminde bulunulan, olaylar arasında illiyet bağı kurulmayan sonuçlar güçlü ve objektif bir şüphe meydana getirmeyecektir. Buna karşılık elde edilecek somut veriler ise şüpheye dayanak oluşturacaktır¹³⁷. Yargıtay kararında da şüphe feshinin gerçekleştirilebilmesi için şüphenin,

¹³⁶ Yılmaz, a.g.m., s.14.

¹³⁷ Baysal, a.g.m., s.88.

sözleşmenin fesih anında mevcut olması, belirli objektif olgu ve emarelere dayanması gerektiği belirtilmektedir. İşverenin sırf sübjektif değerlendirmesi yeterli görülmemekte, yapılan araştırmada işçinin şüphe duyulan eylemi işlediğinin büyük bir olasılık dahilinde olduğu sonucunun doğmuş olması gerekmektedir¹³⁸.

Yargıtay'ın bir başka kararında¹³⁹, ilaç üretimi yapılan fabrikada teknisyen olarak çalışan işçinin iş sözleşmesi, işverenin bilgisi dışında işyerine ait malzemelerin alınması gerekçesiyle İş K.m.25/II-e-h bentleri gereğince haklı nedenle sona erdirilmiştir. Mahkeme tarafından ilaç fabrikasında çalışan işçinin başka bir işçiye ilaç verdiği ancak işyeri kurallarına aykırılık oluşturan davranışın ispatının yapılamadığı belirtilmiştir. Söz konusu olay, tanık beyanlarına göre sözleşmenin feshedildiği tarihten bir veya bir buçuk yıl önce yaşanmıştır. Araştırma sonucunda AR-GE bölümünde çalışan işçilerin kolaylıkla ilaç numunelerine ulaşmasının mümkün olduğu, işçinin de bu davranışta bulunmasının imkansız olmadığı ifade edilmiştir. Gerçekleştirilen bu tespitle, işveren ilaçların işyeri dışına çıkarılmamasına ilişkin talimat vermiş olsa da, gerekli tedbirleri almamıştır. Mahkeme tarafından, işçinin bu davranışının kesin olarak ispat edilemediği kanaatine varılmıştır. Ancak işçi tarafından yapıldığına ilişkin kuvvetli şüphenin varlığı nedeniyle iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından kabul edilemez bir hal aldığı, feshin geçerli nedene dayandığı mahkeme tarafından kabul edilmiştir. Şüphe feshinin varlığından bahsedebilmek için şüphenin, fesih anında mevcut, belirli objektif olgu ve emarelere dayanması gerekmektedir. İlaçların işyeri dışına çıkarıldığına ilişkin olayın, yaklaşık bir yıl önce olduğu belirtilmektedir. Dolayısıyla fesih anında mevcut belirli objektif bir olgu ve emare bulunmamaktadır. Başka bir ifade ile fesih anında işçinin şüphe yaratacak bir davranışı söz konusu değildir. İşveren geçerli ve haklı nedenini kanıtlayamadığından, Yargıtay feshin geçersizliğine ve işçinin işe iadesine karar vermiştir.

¹³⁸ Y22HD., 16.01.2017, E.2017/746, K.2017/34, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).

¹³⁹ Y9HD., 01.12.2014, E.2014/25713, K.2014/36221, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).

Ülkemizde şüphe feshi sıklıkla işçinin suç örgütleriyle bağlantısının bulunduğu şüphe duyulması üzerine gerçekleştirilmektedir¹⁴⁰. Yargıtay'a konu olan kararda¹⁴¹, işveren işçinin iş sözleşmesini gerçekleştiren darbe girişimi ve bu olay sonrasında ortaya çıkan güvenlik gerekçesiyle işçiye duyduğu şüpheden dolayı iş ilişkisinin sürdürülmesinin mümkün olmadığını söylemiştir. Ayrıca işçinin bulunduğu görev ve işletmesel gerekler neden gösterilerek iş sözleşmesi haklı nedenle tazminatsız feshedilmiştir. İşçi vekili, iş sözleşmesinin feshinde dayanak olarak gösterilen şüpheye dair somut bir belge, bilgi ya da kaydın olup olmadığı araştırılmadan, davacı hakkında herhangi bir soruşturma ve kovuşturma olmadan feshin yapıldığını belirtmiştir. İşveren vekili ise, davalı Kurumun stratejik öneme sahip bir faaliyet yürüttüğünü, söz konusu terör örgütünün kamu kurumlarının bütününde örgütlenmiş olduğunu ve darbe girişiminin bu yapılanmadan kaynaklanmış olmasının tehlikeli bir durum yarattığını belirtmiştir. Demokratik Anayasal düzenin devam edebilmesi için olağanüstü tedbirler alındığını, bu tedbirler kapsamında yayınlanan OHAL KHK'leri ile birçok kişinin kamu kurumlarından ihraç edildiğini, 667 sayılı KHK m.4¹⁴² gereğince sözleşmelerinin feshedildiğini de ifade etmiştir. Çok sayıda üst düzey yöneticinin örgüt üyeliği, casusluk, veri yok etme, usulsüz dinleme, sahtecilik vb. suçlardan yargılandığını ve bu yöneticilerin kurumu temsilen iş sözleşmelerine imza attıklarını belirtmiştir. Kurumun "tesis güvenlik belgesine" sahip tek kurum olması ve gizlilik içeren projelerin yürütülmesinden dolayı en ufak bir ihmali ülkeyi zafiyete düşüreceği ifade edilerek, yapılan değerlendirmeler sonucunda davacıya duyulan haklı şüphe nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilmesinin gerektiğini savunmuştur. İşveren, şüphe duyduğu olay ile ilgili herhangi bir bilgi ve belge ortaya koymamıştır. Sadece örgüt üyeliği ve bu doğrultuda çeşitli suçlardan yargılanan yöneticinin, iş sözleşmesinde kurumu temsilen imzasının

¹⁴⁰ Ocak, vd., a.g.e., s.363.

¹⁴¹ Y22HD., 02.10.2017, E.2017/36622, K.2017/20195, *Çalışma ve Toplum*, 2018/2, s.1125-1128.

¹⁴² "Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen; ... f) 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile bu Kanun Hükümünde Kararnamenin 3 üncü maddesinde belirtilenler hariç diğer mevzuata tabi her türlü kadro, pozisyon ve statüde (işçi dahil) istihdam edilen personel, ilgili kurum veya kuruluşun en üst yöneticisi başkanlığında bağlı, ilgili veya ilişkili bakan tarafından oluşturulan kurulun teklifi üzerine ilgisine göre ilgili bakan onayıyla kamu görevinden çıkarılır, g) Bir bakanlığa bağlı, ilgili veya ilişkili olmayan diğer kurumlarda her türlü kadro, pozisyon ve statüde (işçi dahil) istihdam edilen personel, birim amirinin teklifi üzerine atamaya yetkili amirin onayıyla kamu görevinden çıkarılır..."

bulunduğu ileri sürülmüştür. Yargıtay elde edilecek tüm bilgi ve belgelerin değerlendirilerek karar verilmesi gerektiğini ifade etmiş ve eksik inceleme yapılmış olmasından dolayı dosyanın İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. KHK’de terör örgütleriyle ya da birtakım gruplarla bağlantısı bulunan kişilerin iş sözleşmesinin feshedilmesi gerektiği belirtilmiş; ancak yargı makamlarının denetimini kısıtlayacak herhangi bir düzenlemede bulunulmamıştır. Yargıtay’ın verdiği bu karara katılmaktayız. Aynı zaman da Yargıtay şüphe feshinden bahsederek taşıması gereken şartları belirtmiştir. Yargıtay’ın bu ve başka kararlarında da yeterli incelemenin yapılmasının gerekli olduğu vurgulanmıştır¹⁴³.

1.3. İŞVERENİN OLAYI AYDINLATMAK İÇİN GEREKLİ ÇABAYI GÖSTERMİŞ OLMASI

Şüpheye yol açan somut olayın aydınlatılması ve şüphenin ortadan kaldırılması için işverenin gerekli olan tüm çabayı göstermiş olması gerekmektedir. İşverenden beklenen bu çabada, fesih hakkının dürüstlük kurallarına uygun şekilde gerçekleştirilmesi yer almaktadır.

Alman Federal İş Mahkemesi işverenin olayı aydınlatmak için kendisinden beklenen çabayı göstermeden şüphe feshine başvurmasının, ölçülülük ilkesi gereği kabul edilemeyeceği yönünde değerlendirme yapmaktadır¹⁴⁴. Mahkeme, işverenin aydınlatma yükümlülüğüne aykırı hareket etmesini, işçiyi koruma borcunun ihlal edilmesi olarak görmektedir¹⁴⁵. İşveren olayı aydınlatmak için tüm çabayı göstermeden şüphe feshini gerçekleştirdiği takdirde söz konusu fesih hakkını kötüye kullanmış olacaktır.

¹⁴³ Benzer kararlar için bkz. FETÖ ile ilişkili eğitim kurumlarında eğitim görmüş olması, bu eğitim kurumunun yönetim kurulu üyesi olması ve ayrıca Bank Asya hesaplarında konut kredileri ödemesi almış olması olguları birleştiğinde şüphe feshi geçerli kabul edilmiştir.(Y9HD., 03.07.2019, E.019/1589, K.2019/14951.); Aselsan da işten çıkarılan davacının hakkındaki şüpheyi haklı kılabilecek güçte somut delillerin araştırılmayıp eksik inceleme gerekçesiyle karar bozulmuştur.(Y22HD., 26.09.2017, E.2017/38645, K.201/19303), Melda Sur, “Şüphe Feshinde İşçinin Adil Yargılanma Hakkı-Anayasa Mahkemesinin Üç Kararı”, *Çalışma ve Toplum*, 2020/4, s.2491-2492.

¹⁴⁴ Yılmaz, a.g.m., s.14.; <https://www.telfa.law/termination-due-to-suspicion-of-a-criminal-offense-2/> , (e.t.09.11.2022).

¹⁴⁵ Erdoğan, a.g.e.,s.175.

Türk hukukundaki Yargıtay kararlarında da şüphenin ortadan kaldırılması için olay ile ilgili incelemenin yapılması ve tanık beyanlarının alınması gerektiğine sıklıkla vurgu yapılmaktadır. Yargıtay'ın, kararlarında şüphe feshinin geçerlilik şartlarına yer verdiği ancak yapılan feshin bu şartlara uygunluğunun denetiminin sağlanması noktasında yetersizliklerin olduğu görülmektedir¹⁴⁶.

Bir diğer Yargıtay kararında¹⁴⁷ işveren, 03.03.2008 ile 27.03.2012 tarihleri arasında hastanede sterilizasyon teknisyeni olarak çalışan işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle sona erdirmiştir. Mahkeme, işçinin işyerinde ameliyat yapılırken kullanılan bazı aletlerin kaybolması hakkında bilgi sahibi olduğu halde işverene bilgi vermediği ve bu davranışın doğruluk ve bağlılık ile bağdaşmadığı için feshin haklı nedene dayandığı yönünde karar vermiştir. Somut olayda, işçinin de görev yaptığı sterilizasyon bölümünde, işyerine ait bazı malzemelerin ilgili birim yetkilisi olarak görev yapan işçi tarafından saklandığı, malzeme eksikliğinin ortaya çıktığı durumlarda ise saklanan malzemelerin kullanıldığı ve işçinin de tüm bunlardan haberdar olduğu iddiasında bulunulmuştur. Bunun üzerine iş sözleşmesi doğruluk ve dürüstlük kurallarına aykırı davranıldığı gerekçesiyle haklı nedenle sonlandırılmıştır. Olay ile ilgili işveren inceleme yaparak tanık beyanlarına başvurmuştur. Alınan tanık beyanlarına göre, işçinin olay ile ilgisinin olup olmadığı, usulsüz bir işlemin yapılıp yapılmadığı hakkında bilgisi ve eyleme olan katkısı işveren tarafından ispatlanamamıştır. Bu durum ispatlanamamış olmasına rağmen işverende oluşan şüphe nedeniyle iş sözleşmesinin haklı nedenle sonlandırıldığı belirtilmektedir. Yargıtay, olayda şüphe feshi olduğuna ve işveren tarafından gerçekleştirilen feshin haklı nedenle değil de geçerli nedenle fesih hakkını ortaya çıkardığı değerlendirmesinde bulunarak işçiye kıdem ve ihbar tazminatlarının ödenmesine karar vermiştir.

İşverenin şüphe yaratan olguları aydınlatmak için gereken tüm çabayı gösterirken başvuracağı en önemli yöntem, işçinin savunmasının alınmasıdır¹⁴⁸. İş K.md.19'da

¹⁴⁶Y22HD., 26.09.2017, E. 2017/38645, K.2017/19303, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019); Y22HD., 19.09.2017, E. 2017/37363, K.2017/18460, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).

¹⁴⁷ Y22HD., 08.02.2016, E.2014/31374, K.2016/2871, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t. 01.07.2019).

¹⁴⁸ Haluk Hadi Sümer, *İş Hukuku Uygulamaları*,7.b, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s.234.

belirtildiği üzere işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle yapılacak fesihlerde işverence işçinin savunması alınmadan belirsiz süreli iş sözleşmesi feshedilemeyecektir. Savunma almak fesih nedeninin gerçekten var olup olmadığının değerlendirilmesinde ve fesih hakkının dürüstlük kurallarına uygun olarak kullanılması noktasında önemlidir. Bundan dolayı şüphe feshinde de işçinin savunmasının alınması gerekmektedir¹⁴⁹.

Yargıtay bir kararında işverenin, şüpheyi ortaya çıkaran olgular ile ilgili işçinin dinlenmesi ve savunmasının alınması gerekliliğine vurgu yapmıştır. Söz konusu kararda¹⁵⁰, işverenin keyfi olarak işçinin iş sözleşmesini sonlandırmasını önlemek için, kanunun öngördüğü geçerli bir nedene dayandırması ve bu nedenin hakimce denetlenmesi ile mümkün olabileceği belirtilmiştir. Aynı zamanda TMK 2.md.'si gereğince herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralına uyulması zorunluluğuna ve hakkın açıkça kötüye kullanılmasının hukuk düzeni tarafından korunmayacağına vurgu yaparak, şüphe feshinin keyfi olarak kullanılmaması gerektiğini ifade etmiştir¹⁵¹.

Alman Federal İş Mahkemesi hem olağan (bildirimli) hem de olağanüstü (bildirimsiz) olarak gerçekleştirilen şüphe feshinde işçinin savunmasının alınmasını geçerlilik şartı olarak değerlendirmiştir¹⁵². Şüphe feshinin işçinin savunması alınmadan yapılmış olması, feshi geçersiz kılmaktadır¹⁵³. İşverenin, işçinin savunmasını alırken soyut ve içeriği belirsiz sorular sormaması bilakis şüpheyi ortadan kaldıracak olay ile ilgili soruların sorulması gerekmektedir. Aksi durumda işçi kendini savunamayarak mevcut şüphenin ortadan kalkmasını da gerçekleştirememiş olacaktır. Bu durumun işçinin savunmasının alınmadığı anlamına geleceği belirtilmektedir. İşçinin savunma vermektan imtina etmesi halinde işveren savunma vermesi için baskı yapmamalıdır. Böyle bir durumda işverenin savunma alma

¹⁴⁹ Baysal, a.g.m., s.90.

¹⁵⁰ Y9HD., 16.03.2009, E.2008/17012, K.2009/6827, <https://legal.com.tr/blog/genel/aym-karari-isiginda-olaganustu-bir-fesih-yolu-olarak-suphe-feshi-kavrami/>, (e.t.09.11.2022)

¹⁵¹ Mehmet Berke Eryılmaz, "AYM Kararı Işığında; Olağanüstü Bir Fesih Yolu Olarak Şüphe Feshi Kavramı", <https://legal.com.tr/blog/genel/aym-karari-isiginda-olaganustu-bir-fesih-yolu-olarak-suphe-feshi-kavrami/>, (e.t.09.11.2022).

¹⁵² Doğan Yenisey, a.g.m., s.68.

¹⁵³ Doğan Yenisey, a.g.m., s.68.

zorunluluğu ortadan kalkmış olacaktır. İşçiden savunma almanın yanında işyeri disiplin kurulunun görüşünün de alınması, kurulun şüphe feshi ile ilgili bütün olay ve açıklamaları dinlemesi ve değerlendirmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁵⁴.

Alman hukuku hem olağan (bildirimli) hem de olağanüstü (bildirimsiz) fesihle işçinin savunmasının alınmasını geçerlilik şartı olarak kabul ederken, Türk hukukunda da Yargıtay kararı şüphe feshinin işçinin davranışından ya da yetersizliğinden kaynaklanması halinde savunma alınmasını geçerlilik şartı olarak kabul etmektedir. Dolayısıyla salt işçinin savunmasının alınmaması feshi geçersiz hale getirecektir. O nedenle işveren, iş sözleşmesini sonlandırmadan önce işçiyi savunmaya davet etmelidir. İlgili Yargıtay kararında işçinin makul bir süre öncesinde belirtilen yer, gün ve saatte hazır bulunarak savunma verebileceği aksi takdirde savunma vermektten imtina etmiş sayılacağının kendisine hatırlatılmasının şart olduğu ifade edilmiştir. Fesih bildiriimiyle birlikte ya da fesihden sonra savunma talebinde bulunulması feshi geçersiz kılmaktadır. Bildirim sürelerinde savunma alınması da feshin geçersizliği sonucunu doęurmaktadır¹⁵⁵. İşveren fesih bildiriminde işten çıkarılma nedenini açık ve kesin bir biçimde belirtmelidir.

¹⁵⁴ Baysal, a.g.m., s.90.

¹⁵⁵ Y7HD., 30.04.2014, E.2014/2211, K. 2014/9720, *alışma ve Toplum*, 2014/4, s.280-283.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ŞÜPHE FESHİNİN HUKUKUMUZDAKİ FESİH TÜRLERİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ VE SONUÇLARI

1. ŞÜPHE FESHİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Şüphe feshinin hukuki niteliğine ilişkin değerlendirmeler uygulanacak fesih hükümlerinin belirlenmesi noktasında önemlidir. Şüphe feshi işverenin korunmaya değer menfaati karşısında işçinin kabul edilemez bir davranışı hakkında güçlü şüphenin varlığı söz konusu olduğunda, olağanüstü bir fesih hali olarak kabul edilmektedir. İlk olarak Alman doktrininde ortaya çıkan şüphe feshi, işverenin güveninin çökmesi haklı neden olarak kabul edilmiş ve olağanüstü (bildirimsiz) fesih olarak değerlendirilmiştir. Zaman içinde Alman Federal İş Mahkemesi kararlarında şüphe feshinin, işçinin iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerine uymadığı ya da suç oluşturan davranışta bulunduğuna ilişkin güçlü şüpheyeye dayanan fesih (Verdachtskündigung) ve ispatlanmış maddi olgulara dayanan fesih (Tatkündigung) olmak üzere olağan (bildirimli) ve olağanüstü (bildirimsiz) fesih şeklinde de gerçekleştirilebileceği kabul edilmiştir. Şüphe feshinde esas olarak, işçi tarafından işlendiği ispatlanamayan ancak suçu işçinin işlediğine ilişkin somut olgulara dayanan güçlü bir şüphe söz konusu iken, işlendiği ispatlanmış bir suç ya da açık biçimde sözleşmeye uyulmama hali mevcut ise maddi olgulara dayanan fesih söz konusu olmaktadır¹⁵⁶. İki fesih türü arasındaki farklılık feshin, işlenmiş bir suça ya da borca aykırılığa mı yoksa suçun veya davranışın işlendiğine ilişkin şüpheyeye mi dayandığı noktasıdır¹⁵⁷. Ancak şüphe feshi için tek başına eylemin işlendiğine dair şüphenin bulunması yeterli değildir. Bu şüphenin objektif somut olgularla desteklenmesi gerekmektedir.

Şüphe feshi ile ilgili doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Tartışılan konulardan ilki şüphe feshinin haklı neden olarak mı yoksa geçerli neden olarak mı değerlendirilmesi gerektiğidir. İkincisi ise, şüphe feshinin geçerli neden kabul edilmesi durumunda işçinin

¹⁵⁶ Baysal, a.g.m., s.86.

¹⁵⁷ Doğan Yenisey, a.g.m., s.68.

davranışlarından mı yoksa işçinin yetersizliğinden mi kaynaklanan bir fesih türü olduğu konusudur.

1.1. HAKLI-GEÇERLİ NEDENLE YAPILAN FESİH TÜRÜ OLARAK ŞÜPHE FESHİ

Aslında işçinin davranışının İş K.'nda haklı veya geçerli nedenlerden biri kapsamında olduğu tespit edildiğinde zaten şüphe feshinden söz edilmesi mümkün değildir, çünkü hangi fesih türüne gireceği açıktır. Ancak işçinin iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerine uymadığı, sözleşmeye aykırı davrandığı ya da suç işlediğinden şüphe edilmesi durumunda iş sözleşmesinin haklı nedenle mi geçerli nedenle mi sona erdirileceği tartışmalıdır¹⁵⁸. Doktrinde taraflardan birinin davranışı sonucunda iş ilişkisindeki güven olgusu çökmüşse haklı nedenle fesih hakkının ortaya çıkacağı; işverenin duyduğu güven ilişkisi büyük ölçüde zedelenmişse iş sözleşmesinin sona erdirilmesinin geçerli nedene dayanacağı kabul edilmektedir. Yargıtay kararlarında da iş sözleşmesinin feshinde geçerli nedenler, haklı fesih için öngörülen nedenler niteliğinde olmasa da işyerinin normal işleyişini olumsuz etkileyen ve iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içerisinde beklenemeyeceği durum olarak kabul edilmektedir¹⁵⁹.

Şüphe feshi, Alman doktrininde ortaya çıkışı itibariyle Alman Medeni Kanunu'nun 626. m.'si uyarınca haklı nedenle fesih olarak değerlendirilmiştir. Alman Federal İş Mahkemesi 12.05.1955 tarihli ilk kararında bir suçun işlendiğine dair güçlü şüphenin haklı neden oluşturduğunu kabul etmiştir. Mevcut olan bu güçlü şüphenin, işverenden iş ilişkisini sürdürmesinin beklenemeyecek derecede ağır olması gerekmektedir. Alman Federal İş Mahkemesinin şüphe feshiyle ilgili kararlarının önemli bir bölümünün haklı neden oluşturan olaylardan ibaret olduğu görülmektedir¹⁶⁰.

Mevcut olan şüphenin iş sözleşmesinin sonlandırılması için yeterli olacak kadar güçlü

¹⁵⁸ Baysal, a.g.e., s.171.

¹⁵⁹ Yılmaz, a.g.m., s.12; “

¹⁶⁰ Doğan Yenisey, a.g.m.,s.69; Nağme N. Hozar, “ Alman Hukukunda Şüphe Feshi ”, *Sicil*, S.12(2008), s.242.

olmasına rağmen iş sözleşmesinin haklı nedenle feshinin mümkün olmadığı durumlarda, örneğin haklı nedenle feshin yapılabilmesi için hak düşürücü sürenin kaçırılması ya da bildirim süresinin bitimine kadar iş ilişkisinin sürdürülmesinin istendiği durumlarda, şüphe feshi geçerli neden olarak değerlendirilmektedir¹⁶¹.

Türk hukukunda Yargıtay kararları incelendiğinde büyük ölçüde şüphe feshinin, geçerli nedenle yapılan fesih olarak kabul edildiği görülmektedir¹⁶². Kararlarda, işverenin iş ilişkisinde işçiye duyduğu şüphenin, taraflar arasındaki iş ilişkisinin sürdürülebilmesi için gerekli olan güvenin yıkılmasına ya da ağır zedelenmesine yol açacağı belirtilmektedir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphenin, güven temeline dayanmadan yerine getirilmesi mümkün olmayan iş için, işçinin uygunluğunu ortadan kaldıracağına vurgu yapılmaktadır. İşverenin sübjektif değerlendirmesinin yeterli olmayacağı, şüphenin fesih anında mevcut belirli objektif olgu ve güçlü emarelere dayanması gerektiği ve inceleme sonucunda işçinin şüphe duyulan eylemi işlediğine dair güçlü kanaatin oluşması halinde geçerli nedenle fesih olarak değerlendirildiği görülmektedir.

Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararında¹⁶³, bankada çalışan işçiye yapılan fesih bildiriminde, banka müşterisinin bankamatikte kalan kartının alınarak harcama yapıldığı ile ilgili iddiada bulunulmuştur. Bu nedenle İş K. m.25/II ve işyerinde yürürlükte olan XX. Dönem TİS maddelerince iş sözleşmesinin tazminatsız ve bildirimsiz feshedildiği belirtilmiştir. Banka müşterisinin durumu internet şubesinden hesapları kontrol ederken fark etmesi ve şikayette bulunması üzerine soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma raporunda, bankamatikğin alıkoyduğu kartların toplanarak davacıya getirildiği ve davacının kendisine gelen kartları föye yazarak çalışan başka bir görevliye teslim ettiği yer almaktadır. Fakat

¹⁶¹ Yılmaz, a.g.m., s.13; Doğan Yenisey, a.g.m., s.69; Baysal, a.g.m.,s.86; Hozar, LL.M, a.g.m., s.242.

¹⁶² Y9HD.,22.10.2007,E.2007/16878,K.2007/30923, *Çalışma ve Toplum*, S.17,s.338-340; Y9HD., 28.04.2008, E.2007/31288,K.2008/10450, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/suphe-feshi-2>, (e.t.15.09.2022);Y9HD.,18.04.2013,E.2012/32147,K.2013/12471, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022);Y22HD.,16.04.2014,E.2014/6785,K.2014/8401,<https://www.hukukturk.com/>,(e.t.01.07.2019); Y22HD., 28.06.2012, E.2012/111, K.2012/14765 , <https://www.hukukturk.com/> , (e.t.01.07.2019); Y22HD., 16.01.2007, E.2017/746, K.2017/34, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t. 19.09.2022) ; Y22HD., 02.10.2017, E.2017/36622, K.2017/20195, *Çalışma ve Toplum*, 2018/2, s.1125-1128.

¹⁶³ Y9HD., 18.04.2013, E.2012/32147, K.2013/12471, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).

müşterinin kartının işçiye getirildiğine dair herhangi bir belge olmayıp işçi tarafından kartla ilgili föy düzenlenmemiştir. Müşterinin kartı işçinin çalıştığı şubeden sorgulanmıştır. Müşteri kartı ve işçinin kart sorgulamaları aynı terminalden yapılmış ve zamansal olarak iç içe geçmiştir. İşçi soruşturma esnasında şifresinin pasif olduğunu, başka bir banka çalışanının bilgisi olmadan onun ekranından belirli aralıklarla kendi kredi kartlarının ve hesaplarının sorgulamasını yaptığını kabul etmiştir. Fakat bahsi geçen tarihte iç içe geçen kart sorgulamalarını kendisinin yapmadığını belirtmiştir. Feshe yol açan olayın ceza yargılaması sonucunda da ispatı yapılamamış ve delil yetersizliğinden dolayı beraat kararı verilmiştir. Kartların sorgulamasına ilişkin yaşanan durum göz önüne alındığında taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsıldığı, işverenin artık işçiyi çalıştırmamasının mümkün olmadığı ve feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmiştir. Şüphe feshinin şartlarının bulunduğu değerlendirilerek feshin geçerli nedene dayandığı yönünde verilen Yargıtay kararına katılmaktayız.

Buna karşılık Yargıtay'ın 2017 tarihli şüpheye dayalı fesihte verdiği kararda¹⁶⁴ ise, iş sözleşmesinin işveren tarafından sürdürülmesinin beklenemeyeceği ve yapılan feshin haklı neden oluşturduğu kanaatine varılmaktadır. Söz konusu karara konu olayda, eğitim ve araştırma hastanesinde veri kayıt işletmeni olarak çalışan işçinin iş sözleşmesinin, bildirimsiz olarak feshedildiği belirtilmiştir. İşçiye gönderilen ihtarnamede, hastane yönetiminin işçinin işyerinden uzaklaştırılmasını talep etme hakkına ilişkin düzenleme ile birlikte işçinin darbe girişimi ile ilgili devlet ve hükümet aleyhinde sosyal medyada yaptığı paylaşımlar ifade edilmiştir. Sosyal medya paylaşımları dikkate alındığında işverenin, işçinin FETÖ/PDY ile bağlantısı olabileceğinden şüphe duyması, bu şüphenin aralarındaki güvenin ortadan kalkmasına ya da ağır biçimde zedelenmesine yol açtığı ve bu nedenle hastane yönetiminin aldığı karar üzerine sözleşmenin feshedildiği görüşüne varılmaktadır. 4857 sayılı İş K. m.19 ve 158 sayılı ILO sözleşmesinin m.7¹⁶⁵ gereğince, işçiden savunma alınmasının işveren tarafından beklenemeyeceği belirtilmektedir. Dolayısıyla işverenin feshinin haklı nedene

¹⁶⁴ Y22HD., 19.06.2017, E.2017/35334, K.2017/14688, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).

¹⁶⁵ “İşverenden makul ölçülere göre beklenemeyecek haller hariç, hakkındaki iddialara karşı savunma fırsatı verilmeden bir işçinin hizmet ilişkisi, o işçinin tutumu ve verimi ile ilgili nedenlerle sona erdirilemez.”

dayandığı kabul edilmiştir. İşçi dilekçesinde sosyal medya paylaşımlarının hakaret içermediğini ifade etse de, bu savunmaya katılmak mümkün olmamıştır. Yargıtay, feshin haklı neden oluşturduğu kanaatine varmıştır. İşçinin sosyal medya paylaşımları dışında FETÖ/PDY ile bağlantısını gösterecek başka bir somut bilgi ve belge olmaması, hakkında başlatılmış bir soruşturmanın bulunmaması ve ölçülülük ilkesi de dikkate alındığında fesih gerekçesinin haklı neden ağırlığında olduğu söylenemeyecektir. Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için aranan koşulların tamamı mevcut değildir. Karardan anlaşıldığı kadarıyla, Yargıtay da sadece darbe girişimi ile ilgili sosyal medyadaki yazılı ve görsel paylaşımları dikkate alarak somut bir bilgi veya belgenin varlığını araştırmayarak feshin haklı nedene dayandığı yönünde karar vermiştir. Yargıtay'ın bu kararına katılmamakla birlikte şüpheye yol açan olayla ilgili gerekli bütün bilgi ve belgelerin toplanıp değerlendirilerek karar verilmesi daha yerinde olacaktır.

Türk hukukunda işverene iş sözleşmesini haklı nedenle bildirimsiz fesih imkanı tanıyan durumların Kanunda açıkça belirlendiği ve Türk iş hukukunun sistematığı göz önünde bulundurulduğunda şüphe feshinin sadece geçerli neden çerçevesinde kabul edilmesinin mümkün olabileceği belirtilmektedir¹⁶⁶.

Haklı neden ile geçerli neden ayırımı yapılırken, Anayasal bir ilke¹⁶⁷ olan ve Alman Hukuku'nda kabul edilen ölçülülük ilkesi yönünden değerlendirme yapılmalıdır. İşçinin gerçekleştirdiği davranış ile işveren tarafından uygulanacak fesih yaptırımını arasında bir ölçünün söz konusu olması gerekir. İşçiye yüklenen suç ya da sözleşmeye aykırılığın işverence ispatlanamamasına rağmen yapılacak feshin, ölçülülük ilkesi gereğince haklı nedenle değil, geçerli nedenle fesih olarak uygulanması yerinde olacaktır¹⁶⁸. Kanaatimizce de işveren tarafından ispatlanamayan durumların varlığına dayanarak iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi halinde ölçülülük ilkesi dikkate alınmamış olacaktır. Dolayısıyla varlığı

¹⁶⁶ Baysal, a.g.m., s.91.

¹⁶⁷ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası md.13'e göre; "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*"

¹⁶⁸ Yılmaz, a.g.m., s.13.

ispatlanamamış sadece şüpheyeye dayalı durumlarda yapılan feshin (geçerlilik koşullarının sağlanması halinde), uygulamada geçerli nedene dayandırılacak şekilde yer bulması isabetli olacaktır.

1.2. İŞÇİNİN YETERSİZLİĞİNDEN-DAVRANIŞINDAN KAYNAKLANAN FESİH TÜRÜ OLARAK ŞÜPHE FESHİ

Şüpheyeye feshinin geçerli nedenle yapılan fesih olarak değerlendirilmesi durumunda iş güvencesine tabi olan iş ilişkilerinde var olan şüphenin, işçinin yetersizliğinden mi yoksa davranışlarından mı kaynaklandığı ayrı bir tartışma konusu olarak değerlendirilmektedir.

Alman doktrininde şüpheyeye feshinin geçerli neden olarak değerlendirilmesi durumunda hakim görüş, işçinin yeterliliğine ilişkin bir feshi türü olduğu yönündedir. Bu görüşü savunanlara göre, işçinin yetersizliğinden kaynaklanan fesih nedenleri, işçinin kişisel yetenekleri ve özellikleri ile bağlantılıdır. Bir başka deyişle, işçinin yetenekleri ve kişisel özellikleri, iş sözleşmesi ile yüklendiği iş görme borcunu yerine getirmeyi olanaksız kılıyorsa ve bu durum işyerinde olumsuzluklara sebebiyet veriyorsa, işverenden iş ilişkisini sürdürmesi beklenemeyecektir. İşte işverenin iş ilişkisini sürdürebilmesi için gerekli olan güvenin zedelenmesi ya da tamamen ortadan kalkması durumunda şüpheyeye feshi uygulanabilecektir¹⁶⁹. İşçiye duyulan güvenin zedelenmesi diğer bir deyişle işçinin bu güveni sağlayamaması yetersizliğinden kaynaklanmaktadır. Türk hukukunda, Yargıtay da gerekçesini tartışmamakla birlikte şüpheyeye feshini açıkça işçinin yetersizliğine ilişkin bir fesih olarak nitelendirmiştir. Kararda işçiye duyulan ve işverenden katlanması beklenemeyecek bir şüphenin, iş ilişkisinin sürdürülebilmesi için gerekli olan uygunluğu ortadan kaldıracağına vurgu yapılmaktadır¹⁷⁰.

¹⁶⁹ Mustafa Kılıçoğlu, Kemal Şenocak, *İş Güvencesi Hukuku*, 1.b,İstanbul: Legal Yayıncılık, 2007, s.107-108.;

¹⁷⁰ Baysal, a.g.m.,s.86; Ayrıca Yargıtay'ın şüpheyeye feshinin işçinin yeterliliğine ilişkin bir fesih türü olduğu yönündeki kararları için bkz. Y22HD., 16.01.2017, E.2017/746, K.2017/34, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı,(e.t.19.09.2022);Y9HD.,18.04.2013,E.2012/32147,K.2013/12471, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).;Y9HD.,22.10.2007,E.2007/16878, K.2007/30923, *Çalışma ve Toplum*, S.17, s.338-340; Y22HD., 02.10.2017, E.2017/36622, K. 2017/20195, *Çalışma ve Toplum*, 2018/2, s.1125-1128.

Yargıtay kararına konu olan bir olayda¹⁷¹, toplu taşıma işletmesinde güvenlik görevlisi olarak çalışan işçiye ve aynı vardiyada çalışan mesai arkadaşına teslim edilen kayıp paranın ve ilgili tutanağın zamanında ilgili birimlere teslim edilmemesi, bu süreçte gerçekleştirilen telefon görüşmeleri, tutanağın mevcut olmasına karşın kayıp paranın ortadan kaybolması, bunun üzerine mesai arkadaşı tarafından tutanağın imha edilmesi gibi olgular işverenden iş ilişkisini sürdürmesi beklenemez bir hal alarak şüphe yaratmıştır. Kararda, Yargıtay tarafından şüphe feshinin varlığının kabul edildiği, şüphe feshinin işçinin yetersizliğinden kaynaklanan bir fesih türü olduğu ve şüphe feshinin haklı nedene dayanmayıp geçerli neden olarak kabul edildiği görülmektedir. Ancak şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin geçerli neden olarak kabul edilmişse de şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için gerekli olan diğer geçerlilik şartlarından bahsedilmemiştir. Bu durumda işverenin, şüpheye yol açan olayın aydınlatılması için kendisinden beklenen tüm çabayı gösterdiği söylenemez. Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için şartların tümü mevcut olmadığı gibi, olay ile ilgili yapılan değerlendirmede de kapsamlı inceleme ve araştırmanın yapılmadan karar verildiği söylenebilir.

Şüphe feshinin işçinin davranışından kaynaklanan bir fesih türü olduğunu savunanlara göre, şüphenin ortaya çıkmasında işçinin davranışı etkili olmakta, bundan dolayı davranıştan kaynaklanan bir fesih olarak değerlendirilerek hukuki denetime tabi tutulması gerekmektedir¹⁷². İşveren tarafından işçiye isnat edilen ve işçinin gerçekleştirdiğine dair şüphe duyulan davranış, güvenin zedelenmesine yol açarak işverenden iş ilişkisini sürdürmesini beklenemeyecek noktaya getirmesi ve bunun işyerinde olumsuzluklara neden olması halinde, şüphe feshinin işçinin davranışından kaynaklanan bir fesih türü olduğu değerlendirilmesi yapılmaktadır¹⁷³. Yargıtay'ın 30.04.2014 tarihli kararında¹⁷⁴, işçi ile aynı

¹⁷¹ Y22HD., 16.01.2017, E.2017/746, K.2017/34, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).

¹⁷² Baysal, a.g.m., s.86; Yılmaz, a.g.m., s.14.

¹⁷³ Ocak, vd, a.g.e., s.371.

¹⁷⁴ Y7HD., 30.04.2014, E.2014/2211, K. 2014/9720, *Çalışma ve Toplum*, 2014/4, s.280-283; Konu ile ilgili başka bir karar “ ... Somut olayda, işverende, davacının kredi müşterilerinden yetkisi olmamasına rağmen kredi parası adı altında bir miktarın alındığı kuşkusu, şikayet dilekçeleri, işyerinde çalışan diğer çalışanların beyanları ile doğmuştur. İşveren davacı işçinin savunmasını almış, durumu açıklığa kavuşturmak üzere müfettiş incelemesi yapılmıştır. Bankanın güven kurumu olma niteliği yanında, ilgili teftiş raporunda belirlendiği üzere davacı işçinin davranışı işyerinde olumsuzluklara yol açmıştır. Bu durum

bölümde çalışan ve yakın arkadaşı olduğu iddia edilen işçinin yaptığı yolsuzluğun ortaya çıkması üzerine şirketin disiplin kurulu tarafından hakkında soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma sonucunda disiplin kurulu kararı ve işçiye duyulan güvensizlik neden gösterilerek işveren tarafından iş sözleşmesi geçerli nedenle feshedilmiştir. Konuyla ilgili işçinin savunmasının alındığı belirtilmektedir. İşçinin dosyadaki belgeler doğrultusunda aynı işyerinde çalıştığı yolsuzluk zanlısı ile yakınlığı, işyerindeki görevi ve bulunduğu pozisyon göz önüne alındığında, yolsuzluk olayından haberdar olmaması hayatın olağan akışına aykırı olarak ifade edilmiştir. Bu nedenle işverenin işçiye olan güveni sarsılmış ve sözleşmenin usulüne uygun olarak işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli nedenle feshedildiği belirtilmiştir. Somut olayda işveren, disiplin kurulu kararı ile sözleşmeyi feshetme yoluna başvurmuştur. Kararda disiplin kuruluna gidilme zorunluluğunun olup olmadığı anlaşılacakla birlikte, Yargıtay'ın başka kararlarında TİS ve işyeri yönetmeliklerinde disiplin kuruluna gidilme zorunluluğunun yer alması halinde kurul kararı olmadan yapılan feshin haksız fesih sayılacağı ifade edilmektedir. Ancak geçerli fesih nedenlerinin bulunması durumunda, disiplin kurulu kararı yokluğunun feshi geçersiz hale getirmeyeceği belirtilmektedir. Ayrıca usule uygun olarak alınmayan disiplin kurulu kararının da, kurul kararı olmadan gerçekleştirilen fesih ile aynı etkiyi yaratacağı vurgulanmıştır¹⁷⁵. Disiplin kurulu kararı sonucunda sözleşmesi feshedilen işçi, kurul kararının uygunluğunun denetimi için yargı yoluna başvurabilecek ve kurul kararının iptal edilmesi için dava açabilecektir¹⁷⁶. İşçinin davranışından kaynaklanan geçerli nedenle yapılan fesihte amaç, iş sözleşmesinden doğan yükümlülöklere aykırı hareket edilmesinin önüne geçmektir. Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için gereken şartlar bulunmaktadır. Ancak Yargıtay kararında şüphe feshine ilişkin bir ibare yer almamaktadır.

haklı fesih nedeni olmamakla beraber geçerli fesih nedeni olarak değerlendirilerek, davanın açıklanan gerekçeyle reddedilmesi yoluna gidilmelidir..." Y9HD., 28.04.2022, E.2007/31288, K.2008/10450, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/suphe-feshi-2>, (e.t.15.09.2022)

¹⁷⁵ Y22HD., 13.06.2017, E.2017/34978, K.2017/14058, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.05.09.2022); benzer kararlar için bkz. Y9HD., 19.12.2018, E.2018/4340, K. 2018/23633, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.05.09.2022); Y9HD., 29.06.2009, E.2008/36286, K. 2009/18338, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.05.09.2022).

¹⁷⁶ Baki Oğuz Mülayim, " İş Sözleşmesine Disiplin Kurulu Kararı İle Son Verilmesi ", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S.46, (2021), s.327-354, <https://dergipark.org.tr/> (e.t.05.10.2022).

Şüpheli feshinin hukuki niteliğinin her somut olaya göre değişkenlik göstereceğini savunan üçüncü bir görüş de mevcuttur. Bu görüşe göre bazı durumlarda şüpheli feshinin işçinin yetersizliğinden kaynaklanabileceği gibi bazı durumlarda da işçinin davranışından kaynaklanabileceği ifade edilmektedir. Eğer işçi, şüphelinin ortaya çıkmasına yol açan olaylara kendisi neden oluyorsa şüpheli feshinin işçinin davranışından kaynaklandığı, kendisinin neden olmaması durumunda da işçinin yetersizliğinden kaynaklandığı öne sürülmektedir¹⁷⁷.

1.3. CEZAYARGILAMASI SONUCUNUN ŞÜPHE FESHİNE ETKİSİ

Ceza yargılamasının şüpheli feshi üzerindeki etkisine değinilmeden önce “soruşturma” ve “ kovuşturma” kavramlarını tanımlamak gerekir. Soruşturma, “*Kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre*” olarak tanımlanırken (CMK/m.2) kovuşturma, “*İddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evre*” şeklinde tanımlanmaktadır (CMK/ m.2).

Şüpheli feshinin yapılmasına yol açan olay aynı zamanda suç niteliğinde olup ceza gerektirecek bir eylem olması nedeniyle, feshin geçerliliğinin ceza yargılamasının sonucundan etkilenme durumuna dikkat çekilmektedir¹⁷⁸. Yargıtay kararına konu olayda, işçi şirkette uzman teknisyen olarak çalışmaktadır. İşçinin “bylock” kullanıcısı olduğu iddiasına dayalı olarak hakkında yürütülen Cumhuriyet Başsavcılığının soruşturma dosyası gerekçe gösterilerek iş sözleşmesi İş K. m.25/II-e-1 bentleri gereğince haklı nedenle feshedilmiştir. Soruşturma dosyasında yer alan bilgiler doğrultusunda savunma sanayi alanında faaliyet gösteren şirketin milli güvenlik yönünden stratejik öneme sahip olduğu ve mevcut durumun işverenin güvenini zedelemesinden dolayı işçinin işyerinde çalışmasının sakıncalı olduğu görüşüne varılmıştır. İlk Derece Mahkemesi, işçi hakkında soruşturma başlatılmış olmasını, yurt dışına çıkış yasağı getirilmesini ve adli kontrol kararının verilmesini aynı zamanda şirketin de stratejik önemini dikkate alarak, şüpheli durum karşısında işçi ile çalışmaya devam etmelerinin mümkün olmayacağını, yapılan feshin şüpheli

¹⁷⁷ Doğan Yenisey, a.g.m., s.69.; Baysal, a.g.m., s.86.

¹⁷⁸ Yılmaz, a.g.m., s.17.

feshi olduğunu ve bu nedenden dolayı feshin haklı nedene değil ama geçerli nedene dayandığına karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesinin beraat kararını içeren duruşma zaptı örneği Yargıtay’a sunulmuş, işçi de ceza dosyasındaki ifadelerini tekrarlayarak bylock kullanıcısı olmadığını, internet ortamında girmiş olduğu sitelerin bylock programına kendi isteği dışında yönlendirme yaparak “ mor beyin ” mağduru olduğunu ve örgüt üyesi olduğuna dair başka bir delilin de bulunmadığını söylemiştir. Yargıtay, işçiye yöneltilen suçun kendi iradesi dışında gerçekleştiği, ceza dosyasında bilirkişi raporuyla tespit edilerek beraat kararı verildiği ve başkaca bir delil bulunmaması nedeniyle, yapılan feshin geçersiz olduğuna ve işçinin işe iadesine karar vermiştir. İlk Derece Mahkemesi ve BAM, işveren tarafından yapılan feshin şüphe feshi olduğunu belirtmiştir. HMK m.214 ve TBK m.74’de ceza mahkemelerinde ceza hakimi tarafından verilen kararların hukuk mahkemelerindeki hukuk hakimini bağlamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ceza yargılaması sonucunda suçun işlendiğine dair delillerin yetersiz oluşu ya da yargılama neticesinde işçinin beraatine karar verilmesi, işverenin şüphe feshine dayanak oluşturmasını engellemeyecektir. Kararda, ceza mahkemesinin terör örgütü üyesi ve bylock kullanıcısı olmadığına ilişkin karar vermiş olması, fesih anında işverende oluşan şüpheyi ortadan kaldırmayacaktır. İşverenin işçiye olan güven duygusunu zedeleyecek şüphenin var olması yanında, şüphe feshi diğer şartları yönünden değerlendirilmemiştir. İşveren tarafından gerçekleştirilen feshi, söz konusu mahkemeler şüphe feshi olarak değerlendirirken, Yargıtay şüphe feshine ilişkin bir değerlendirmede bulunmayarak feshin geçersiz olduğuna ve işçinin işe iade edilmesine karar vermiştir. Yargıtay’ın bu kararına katılmamakla birlikte, başka Yargıtay kararlarında savcılık tarafından soruşturmanın başlatılması¹⁷⁹ veya ceza mahkemesinde yargılanmasına neden

¹⁷⁹ “... Davacının şahsı ile ilgili olarak silahlı terör örgütüne üye olma suçlaması ile soruşturma yapılması ‘şüphe feshi’ nin varlığı için yeterli bir sebeptir. Savcılık tarafından yapılan soruşturmanın sonucunda ‘delil yetersizliği sebebiyle’ kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olması, fesih anında işverende oluşan şüpheyi ortadan kaldıran bir etkiye sahip değildir. Davacının çalıştığı kurumun konumu, stratejik yapısı ve davacının görevi, davacının eşinin FETÖ terör örgütü ile bağlantısı sebebiyle mesleğinden ihraç edilmiş ve tutuklu olması da dikkate alındığında, davalı işverenin şüpheyi haklı kılan ciddi, önemli, somut vakıaların varlığını ispat ettiği kabul edilmelidir. Somut olayda gerçekleşen şüphenin, davalı işverenin işçiye duyduğu güveni zedelediği ve işçiyi çalıştırmaya devam etmesinin mümkün olmadığı açıktır. Hal böyle olunca mahkemece feshin geçerli sebebe dayandığı kabul edilerek...” Y9HD., 15.06.2021, E.2021/2455, K. 2021/10239, <https://www.serhatozdemir.av.tr/blog-detay-Yargitay-9-H-D-2021-2455-E-2021-10239-K-.html>.(e.t.28.09.2022).

olan olayda beraat kararının verilmesi¹⁸⁰, fesih için şüpheyi haklı kılan geçerli neden olarak görülmüştür. Mevcut delillerin işçi ve işveren arasındaki güven duygusunu zedeleyecek nitelikte olması ve diğer geçerlilik şartlarının da gerçekleşmiş olması halinde şüphe feshi gerçekleşebilir¹⁸¹.

Alman hukukunda ise, Federal İş Mahkemesinin bir kararında iş mahkemelerinin, ceza mahkemelerinin kararıyla bağlı olmadığı açıklığa kavuşturularak ceza yargılamasında beraat kararının verilmesine rağmen şüphe feshinin mümkün olabileceği ancak tüm koşulların kapsamlı olarak değerlendirilmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır¹⁸².

İşçi hakkında ceza soruşturmasının başlatılmasının tek başına objektif ve güçlü bir şüphe oluşturmaya yeterli olmayacağı ve işverenin bu soruşturmanın sonuçsuz kalacağını önceden öngörmesi halinde, salt soruşturmanın varlığına dayanarak şüphe feshine başvuramayacağı belirtilmektedir¹⁸³. Ancak Alman Federal İş Mahkemesi zayıf bir şüphenin varlığını ceza soruşturmasının başlatılması için yeterli görürken, ceza kovuşturulmasının başlatılmasıyla zayıf olan şüphenin güçleneceğini, dolayısıyla soruşturma neticesinde kovuşturma kararı alınması halinde objektif ve güçlü bir şüphenin var olacağını açıklamıştır¹⁸⁴. Türk hukuku açısından değerlendirildiğinde ise ceza kovuşturulmasının başlatılmış olması her zaman objektif ve güçlü bir şüphenin varlığı sonucunu doğurmayacak, işverenin her olayda objektif ve güçlü bir şüphenin var olup olmadığını araştırması gerekecektir¹⁸⁵. Yargıtay bir kararında, terör örgütü ile bağı bulunduğu iddia edilen işçi hakkında başlatılan ceza soruşturmasının sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararının

¹⁸⁰ “Somut olayda ise, davacı hakkında Kayseri 2.Ağır Ceza Mahkemesinin 2016/342 esas sayılı dosyası ile beraat kararı verilmişse de; davacının FETÖ/PDY Silahlı terör örgütüne müzahir ... vakfının yönetim kurulu üyesi olması, fesih için geçerli neden teşkil edecek şüpheyi haklı kılan bir neden olduğundan davanın reddine karar verilmesi...” Y9HD., 23.12.2021, E. 2021/9866, K. 2021/16909, <https://www.calismatoplum.org/>, (28.09.2022).

¹⁸¹ Baysal, a.g.m., s.90.

¹⁸² <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=343fd5ae-1738-4df9-a81d-7bdc41cbe179>,(e.t. 09.11.2022).

¹⁸³ Baysal, a.g.e.,s.179.

¹⁸⁴ Baysal, a.g.e., s.179.

¹⁸⁵ Baysal,a.g.e.,s.179-180;<https://www.mondaq.com/germany/employee-rights-labour-relations/254934/dismissal-on-grounds-of-suspicion> ,(e.t. 09.11.2022).

verildiğini gerekçesinde belirtmiştir. Aynı zamanda işverenin şüphe feshini gerçekleştirebilmesi için yeterli delilin bulunması ve şüphe duyulan işçinin çalışmaya devam etmesinin işverenden beklenemeyecek olması nedeniyle, şüphe feshinin geçerlilik şartlarının oluştuğu ve feshin geçerli nedene dayandığı yönünde karar vermiştir¹⁸⁶.

Bekletici sorun başlığı altında HMK m.165’de davada karar verilebilmesinin başka bir davaya, idari makamın tespitine ya da dava konusuna ilişkin bir hukuki ilişkinin var olup olmadığına bağlı olması durumunda mahkemenin, ilgili davanın sonuçlanmasına ya da idari makamın kararına kadar yargılamayı bekletebileceği düzenlenmiştir. Alman hukukunda da iş mahkemesi davayı bekletici mesele yapabilmektedir. Suç oluşturan davranışın işçi tarafından işlendiği şüphesinin dava için önemli olması halinde, ceza yargılanmasının beklenmesi gerektiği belirtilmektedir. Bu durumda şüphe feshinde, ceza mahkemesinin vereceği kararın bekletici mesele yapılması mümkün olabilmektedir¹⁸⁷.

1.4. ŞÜPHE FESHİNDE ADİL YARGILANMA HAKKI

Adil yargılanma hakkı, temel bir insan hakkıdır. Bu hakka ilişkin doktrinde farklı tanımlamalar yapılmıştır. Adil yargılanma hakkı, taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklarda fiili ve hukuki bir fark yapılmadan eşitliğin sağlanması, iddia ve savunmaların eşit ve karşılıklı olarak yapılması şeklinde tanımlanmıştır¹⁸⁸. Bir başka tanıma göre adil yargılanma hakkı, hukuk devletinde güvenceleri yerine getirilmiş, savunma hakkının eksiksiz bir biçimde

¹⁸⁶ “ ... davacının iş sözleşmesi 19.07.2016 tarihinde “hizmetlerine ihtiyaç duyulmaması ”gerekçesiyle feshedilmiştir. Ancak davalı vekili cevap dilekçesindeki açıklamalarında;... terör örgütünün darbe teşebbüsünden sonraki olağanüstü durumlar birlikte değerlendirilerek fesih yoluna gidildiğini belirtmiş olup, temyiz aşamasında... davalı işveren müzakere cevabında;... iltisakı kanaatine ilişkin “eğitim kaydı” olduğunun tespit edildiği belirtilmiştir. Her ne kadar davacı ceza soruşturması neticesinde “kovuşturmaya yer olmadığına” karar verilmiş ise de; davalı savunmasına göre davacının ... ile ilgili, iltisak ya da irtibatı bulunduğu konusunda davalı işveren açısından şüphe feshini gerektirir yeterli delil olduğu, terör örgütü ile irtibat veya iltisakı bulunduğu dair şüphe bulunan bir işçiyi çalıştırmaya devam etmenin, davalı işverenden beklenemeyeceği ve şüphe feshinin şartlarının oluşup, feshin geçerli nedene dayandığı anlaşıldığından,...” Y9HD., 22.10.2018, E.2018/7658, K.2018/18782, www.leganbank.net, (e.t.03.11.2022).

¹⁸⁷ Erdoğan, a.g.e., s.265.

¹⁸⁸ Esra Bahar,“ Türkiye Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Adil Yargılanma Hakkı”, *Adalet Dergisi*, S.68 (2022/1), s.256.

kullanılabildiği, uyuşmazlıktan önce kurulan mahkemeler önünde ve tabii hakim¹⁸⁹ tarafından yargılamanın yapılmasıdır¹⁹⁰. Adil yargılama hakkının ihlali ise, adli soruşturma ve kovuşturma aşamasında ya da idari soruşturmada, ilgili merciler huzurunda son kararın esasını etkileyecek her türlü usul kuralının ihlali şeklinde tanımlanmaktadır¹⁹¹.

Adil yargılanma hakkı, Anayasa m.36’da hak arama hürriyeti başlığı altında, “*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz*”, AİHS m.6’da, “*Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir... Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.*”, BM Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi m.10’da, “*Herkes, haklarının ve yükümlülüklerinin veya kendisine yöneltilen herhangi bir suçlamanın saptanmasında, tam bir eşitlikle davasının bağımsız ve tarafsız bir mahkemece adil bir şekilde ve açık olarak görülmesi hakkına sahiptir.*” şeklinde düzenlenerek güvence altına alınmıştır.

2001 tarihli 4709 sayılı Kanun ile yapılan Anayasa değişikliğinde ilk kez adil yargılanma hakkı kavramı doğrudan Anayasa da yer almıştır. Türk hukuk sisteminde adil

¹⁸⁹ Modern anlamda tabii hakim ilkesi; “*kanunla, yargılanacak uyuşmazlıktan önce kurulmuş, yargılanacak uyuşmazlıkla kuruluş bakımından herhangi bir ilgisi bulunmayan, herkes için genel-geçer bir çerçevede ve soyut olarak görevi ve yetkileri tayin edilmiş olan mahkemenin o dava bakması*”, İbrahim Ülker, “Hukukun Genel İlkeleri Bağlamında Kanun-i Esaside’deki Yargılamaya İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.21, S.2, s.111, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/262830>, (e.t.31.01.2023).

¹⁹⁰Kaya Kartal, “Adil Yargılanma Hakkı”, 2009, <https://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/117.pdf>, (e.t.26.09.2022).

¹⁹¹ Bahar, a.g.m.,s.268.

yargılanma hakkı Anayasa dışında CMK’da da düzenlenmiştir. Mevzuatta yapılan değişiklikler adil yargılanma hakkının önemini ortaya koyarak, adil yargılanmanın eksiksiz bir şekilde uygulanabilirliğine azami derecede önem verilmektedir¹⁹². AİHS’nin ilgili m.’si hem cezai anlamda hem de özel hukuk alanında insan haklarını koruma altına almaktadır¹⁹³. Maddede yargılamaya ilişkin genel ilkelerin bir kısmı net bir şekilde belirtilmiştir. Adil yargılanma hakkının temel unsurlarını oluşturan söz konusu ilkeler; yargılanmanın kanun ile kurulan, bağımsız ve tarafsız mahkeme huzurunda, makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun olarak ve aleni bir biçimde yapılmasıdır. Bunların yanında mahkeme kararlarıyla ortaya çıkan diğer ilkeler arasında ise, susma hakkı, mahkemeye başvuru hakkı, silahların eşitliği ilkesi, çelişmeli yargılama ilkesi, kararların gerekçeli olması ve bu kararların uygulanmasını talep hakkı yer almaktadır¹⁹⁴. Anayasa Mahkemesi kararlarında da adil yargılanma hakkı, on üç ilkeden oluşmaktadır¹⁹⁵. Adil yargılanma hakkı, Anayasa’da tüm yargı yollarına uygulanmakta ancak, AİHS’nin ilgili m.’sinde de belirtildiği üzere sadece medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklarda veya cezai alana yönelik yapılan suçlamalarda uygulama alanı bulmaktadır¹⁹⁶.

Anayasa ve AİHS’de yer alan temel hak ve özgürlüklerin kamu gücü tarafından ihlal edildiğine yönelik iddiada bulunarak Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılabilir. Söz konusu hakkı ihlal edilen kişiler, otuz gün içerisinde bireysel başvuru yolu ile Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmektedir¹⁹⁷. Adil yargılanma hakkı kişilere, yargılama

¹⁹² Bahar, a.g.m.,s.263.

¹⁹³ <https://bireyselbasvurukararlari.com/adil-yargilanma-hakki-2-5/> , (e.t.16.11.2022).

¹⁹⁴ Hüseyin Turan, “Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları ve Avrupa Sözleşmesi’ndeki Yeri ve Önemi”, <https://docplayer.biz.tr/5031336-Adil-yargilanma-hakkinin-insan-haklari-avrupa-sozlesmesi-ndeki-yeri-ve-onemi.html> ,s.216, (e.t.14.11.2022); “Kaya Kartal, Adil Yargılanma Hakkı”, 2009, <https://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/117.pdf> , (e.t.26.09.2022); Ezgi Çırak, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkının Uygulanma Alanı”, *D.E.Ü.Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr.Durmuş Tezcan’a Armağan, C.21, Özel S.,(2019), s.1006.

¹⁹⁵1.Bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma,2.Makul sürede yargılanma, 3.Aleni olarak yargılanma,4.Hukuki güvenlik ilkesine uygun olarak yargılanma,5.Kararların gerekçeli olması,6.Yargılamada silahların eşitliği ilkesinin gerçekleştirilmesi,7.Kararların bariz takdir hatası ile malul olmaması, 8.Yargılamada masumiyet karinesinin korunması,9.Önemde ölçülülük ilkesi,10.Öngörülebilirlik ilkesi, 11.Mahkemeye erişim hakkı,12.Etkin katılım hakkı,13.Savunma hakkı.

¹⁹⁶ Bahar, a.g.m.,s.278.

¹⁹⁷ Canan Erdoğan, Ersin Erdoğan, “ Şüpheli Feshine Dayalı Davalarda Yargılanmanın İadesi ve Yeniden Yargılanma ”, *Adalet Dergisi*, S.65 (2020/2), s.489.

sürecinin ve usulünün adil olup olmadığına ilişkin denetleme imkanı tanımaktadır. Bundan dolayı bireysel başvuruda başvuru; yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, karşı tarafın sunduğu deliller hakkında bilgi sahibi olamadığı için itirazda bulunma imkanının bulunmadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı gibi mahkeme kararının oluşmasına neden olan unsurların değerlendirmeye alınmaması nedeniyle eksiklik, ihmal, bariz takdir hatası veya açık keyfiliğe ilişkin sınırlı bir değerlendirmede bulunulmaktadır¹⁹⁸.

Anayasa Mahkemesi işe iade davasında delillerin hatalı değerlendirilmesi sonucu adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin bir kararında¹⁹⁹, başvuru Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğünde sahne uygulamacısı kadrosunda işçi statüsünde çalışırken, yürütülen bir soruşturma sonucunda hazırlanan müfettiş raporu ve Bakan onayı ile iş sözleşmesi feshedilmiştir. Müfettiş raporunda, aynı kurumda görevli işçinin haksız kazanç sağladığı iddia edilen olayda, başvuru aracılık ettiğinin tespit edildiği belirtilmiştir. Gerçekleştirilen feshin sonrasında başvuru işe iade davası açmıştır. İlk Derece Mahkemesi, feshin geçersiz olduğuna ve işe iade edilmesine karar vermiştir. Yargıtay, işveren tarafından gerçekleştirilen feshin haklı nedene dayanmadığını belirtmiştir. Ancak, feshe gerekçe olarak gösterilen nedenlerin işçinin kişiliğinden kaynaklandığı, işverenin işçisine olan güvenini zedelediği ve işverenden katlanması beklenmeyecek nitelikte bir şüpheye yol açtığı belirtilmiştir. Başvuru, adil yargılanma hakkı ve çalışma hakkının ihlal edildiğini öne sürerek, kendisine yöneltilen iddiaların gerçek olmadığını, müfettiş raporunun objektif bir değerlendirme içermediğini, rapor dışında başka delil ve belge olmadığını, haksız kazanç sağladığı iddia edilen işçiye verilen disiplin cezasının yargı kararıyla iptal edildiğini ve bu işçi hakkında kamu kurumunu zarara uğrattığı yönünde açılan tazminat davasının reddedildiğini ifade etmiştir. Aynı suçlama ile başlatılan ceza soruşturmasında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı da verilmiştir. Yargıtay kararında, işçinin haksız kazanç sağlamasına başvuru yardımcı ettiğinin ispatlandığı yönünde bir değerlendirme yapılmamıştır. Soruşturma kapsamındaki olay ile ilgili çelişkili ifadelerin bulunması, işveren ile başvuru

¹⁹⁸ <https://bireyselbasvurukararlari.com/adil-yargilanma-hakki-2-5/>, (e.t.16.11.2022).

¹⁹⁹ D.K.Başvurusu, K.T.:2.10.2016, B.N.:2014/16962, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/16962>, (e.t.11.10.2022).

arasında güven ilişkisini zedeleyecek bir şüpheye yol açtığı, işverenden katlanması beklenemeyecek ciddi, önemli ve somut olayın haklı kıldığı bu şüphenin, güven temeline dayanan iş için başvurucunun uygunluğunu ortadan kaldırdığı değerlendirilmesine dayanılmıştır. Mahkeme tarafından, Yargıtay kararında da bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik oluşturan herhangi bir durum olmadığı anlaşılmıştır. Kanun yolu şikayeti niteliğinde olan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna Anayasa Mahkemesi tarafından karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesine konu olan bir başka karar²⁰⁰, işçinin açtığı işe iade davasının reddinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiği iddiası üzerinedir. Kararda başvurucu, TÜBİTAK'da araştırmacı olarak çalışmıştır. TÜBİTAK, noter aracılığıyla gönderdiği yazı ile başvurucunun iş sözleşmesini İş K. m.25'e göre haklı nedenle tazminatsız feshetmiştir. . Fesih bildiriminde 15.07.2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe girişimi, bunun sonucunda ortaya çıkan güvenlik gerekçeleri öne sürülerek başvurucuya duyulan şüphe nedeniyle kurumla olan iş ilişkisinin sürdürülmesinin mümkün olamayacağı belirtilmiş ayrıca istihdam edildiği görev ve işletmesel gerekler de neden olarak gösterilmiştir. İş Mahkemesi, darbe girişimi sonrasında başvurucuya duyulan şüphe üzerine iş sözleşmesinin feshedildiğini göz önüne alarak işverenin gösterdiği fesih nedeninin bütün yönlerini araştırıp incelemede bulunmuştur. Şüphenin objektif olgu ve emarelere dayanması gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Fakat somut olayın özellikleri nedeniyle daha esnek bir yaklaşım sergilenmesi gerektiği belirtilmiştir. Kurumun üzerinde çalıştığı projelerin niteliği ve ülkenin milli güvenliğine doğrudan etkisi göz önüne alındığında, şüphe duyulan ve güvenlik zafiyetine neden olacak kişiler ile kurumun çalışmasının beklenemeyeceği sonucuna varılarak, feshin geçerli nedenle gerçekleştiğine kanaat getirilmiştir. Söz konusu karar kanun yollarından geçerek kesinlik kazanmıştır. Anayasa Mahkemesi kararında, hukuk kurallarını yorumlama yetkisinin derece mahkemelerine ait olduğu vurgulanmıştır. Bu nedenle iş uyuşmazlıklarında, hangi nedenin haklı veya geçerli fesih nedeni oluşturduğuna yönelik derece mahkemelerinin yorumunun ve değerlendirmesinin mevzuata uygunluğunun denetlenmesinin Anayasa Mahkemesinin

²⁰⁰M.G.ABaşvurusu,K.T.:25.12.2018,B.N.:2018/4268,<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/4268>, (e.t.11.10.2022).

görevi olmadığı ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, kararda bariz takdir hatası ya da açık bir keyfilik içeren bir durumun bulunmadığını dikkate alarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair iddianın dayanaktan yoksun olduğunu belirterek kabul edilemez olduğu yönünde karar vermiştir.

Ulusal hukukta ve uluslararası yasal olarak bağlayıcılığı bulunan sözleşmelerde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının temel hukuki sorunu, mahkeme tarafından incelenen davalarda adil yargılamanın gereklerinin yerine getirip getirilmemesidir. Bundan dolayı feshe dayanak oluşturan olaylar hakkında gerekli araştırmanın ve incelemenin yapılması gerekmektedir. Aksi durumda adil yargılanma hakkının ihlal edilmesi gündeme gelecektir. Mahkeme hakkının görevi, taraflar arasında çıkan anlaşmazlıkların değerlendirilerek çözüme kavuşturulmasıdır. Bu görev, toplumun huzur içinde olması ve kamunun devlete olan güveninin sağlanması noktasında büyük önem teşkil etmektedir. Bundan dolayı, kişilerin kolaylıkla mahkemelere ulaşabilmesi, duruşmalara serbestçe katılarak iddia ve savunmalarını rahatlıkla ileri sürebildiği ortamda hakkaniyetli bir yargılamanın yapılabilmesi ve sonucunda da etkin ve uygulanabilir bir kararın verilebilmesi halinde bireyler haklarını koruyabilecektir²⁰¹.

İş sözleşmesini sona erdirmeye yollarından biri olan ve yargı kararları neticesinde hukukumuzda yer bulan şüphe feshine ilişkin yargılamalarda da temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği gerekçesine dayanarak kişiler anayasa mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilir. Anayasa Mahkemesi, Yargıtay'ın şüphe feshi ile ilgili kararlarına geniş bir atıf yaparak, şüphe feshinin geçerlilik koşullarına vurgu yapmıştır²⁰². Bu şartların varlığının

²⁰¹ Tuğba Bayraktar, Nuran Koyuncu, “ Adil Yargılanma Hakkı ”, 2nd International Congress on Political, Economic and Social Studies (ICPESS) ed.Fatih Savaşan, Fatih Yardımcıoğlu, Mehmet Emin Altundemir, Furkan Beşel, Sarajevo/Bosnia Hercegovina, 2017, s.168-169.

²⁰² AYM Genel Kurul Kararı, C.A.Başvurusu, B.N.:2018/10286, K.T.:02.07.2020, R.G. Tarih ve Sayı: 14.08.2020-31213.”... *işçi tarafından işlendiği ispatlanamayan, ancak işçinin işlediğine ilişkin somut olgular bulunan bir suç veya ağır borca aykırı davranış bulunmalıdır. Şüphe feshinin geçerli olabilmesi için, iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olmalı ve işveren, şüphe feshinde, somut olayın aydınlatılması için kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermek zorundadır. Bu sebeple işveren, şüpheyi doğuran etmenlerle ilgili olarak işçiyi dinlemeli, savunmasını*

incelemesi ve araştırması yapılırken mahkemenin, bu durum üzerinde titizlikle durarak değerlendirme yapması gerekmektedir. Aksi takdirde mahkeme, maddi ve hukuki sorunları bir bütün halinde değerlendirerek karar verme görevini yerine getirmeyecek ve böylece gerçek bir yargısal faaliyet gerçekleştirilmemiş olacaktır. İncelemelerin ve araştırmaların çok yönlü yapılması mahkemenin görevi ve adil yargılanma hakkının vazgeçilmez bir unsurudur.

Şüpheli feshinde de yargı yolları açık olmakla birlikte, adalete ulaşma burada çok daha önem kazanmaktadır. Anayasa Mahkemesi, güven ilişkisinin zedelenmesi gerekçesine dayanarak iş sözleşmesinin feshedilmesi üzerine açılan işe iade davasının esasını incelenmeden reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin yapılan bireysel başvuru kararlarında²⁰³, derece mahkemelerinin başvuru hakkında değerlendirmede bulunurken objektif ve makul dayanakların var olup olmadığını, dolayısıyla söz konusu feshin koşullarının oluşup oluşmadığını incelemeyen salt işverenin şüphesine bağlı kalarak sonuca vardıklarına vurgu yapmaktadır. Mahkeme karar içeriğinde, Yargıtay'ın şüpheli feshine ilişkin kararlarına da atıfta bulunmuştur²⁰⁴. Aynı zamanda Yargıtay kararlarında da “... iş akdinin feshine dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğu, hangi bilgi ve belgelerin feshine gerekçe yapıldığı davalı Kurumdan araştırılmalı; ayrıca davacı hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evrakları, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı'nın Terörle Mücadele, Kaçakçılık, Organize Suçlar ve İstihbarat ile ilgili bilgi ve belgeler ile Bank Asya'ya açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemler olup olmadığı sorulmalı, tüm bilgi ve belgeler değerlendirilerek sonuca göre hüküm kurulmalıdır. Eksik incelemeyle yazılı gerekçe ile davanın reddi hatalı olup bozmayı gerektirir.” ifadeleri kullanılarak yapılacak inceleme ve araştırmanın aşamaları ve toplanacak bilgi ve belgelerin temin edilmesi hususunda yol

almadır...”(Y9HD.,16.03.2009,E.2008/17012,K.2009/6827),<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/10286>, (e.t.28.09.2022).

²⁰³ Bir kamu kurumunda alt işverene bağlı olarak çalışan işçilerin yasa dışı oluşumla irtibatları gerekçesiyle, kurumun üst amirin emriyle alt işveren tarafından çıkarılmasına ilişkin karar için bkz. E. A. B. Başvurusu, K.T.: 02.07.2020, B. N.: 2017/28079.; B. B. E. Başvurusu, K. T.: 02.07.2020, B.N.: 2018/23568, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (e.t. 15.09.2022).

²⁰⁴ Y22HD., 18.10.2012, E.2012/21299, K. 2012/23405; Y9HD., 22.10.2007, E. 2007/16878, K. 2007/30923, <https://legal.com.tr/blog/genel/aym-karari-isi-ginda-olaganustu-bir-fesih-yolu-olarak-suphe-feshi-kavrami/>, (e.t.18.09.2022).

gösterdiği görülmektedir²⁰⁵. Bu durum, gerçek anlamda yargısal faaliyetin gerçekleşmediğini ve mahkeme hakkının ihlal edildiğini göstermektedir.

İlk derece mahkemelerinin, şüphe feshinin geçerlilik koşullarının oluşup oluşmadığı ile ilgili herhangi bir araştırma ve inceleme yapmadan işçinin işe iade talebini reddetmesi halinde, mahkemeye erişim hakkının ihlali gündeme gelecektir²⁰⁶. 6216 sayılı Kanunu'nun m.50/II'de de belirtildiği üzere mahkeme kararından kaynaklanan bir ihlalin tespit edilmesi halinde, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılarak dosyanın ilgili mahkemeye gönderilmesi gerekmektedir. Yeniden yargılamanın gerçekleştirilmesinde hukuki açıdan yarar sağlanmasa bile, başvuru lehine tazminata karar verilebilir ya da genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Anayasa Mahkemesi bir kararında²⁰⁷, güven ilişkisinin bozulması gerekçe gösterilerek iş sözleşmesinin feshedilmesi üzerine açılan işe iade davasının esasın incelenmeden reddedilmesi nedeniyle başvuru sahiplerinin, mahkeme hakkının ihlal edildiği iddiası ile yaptıkları başvuru değerlendirilmiştir. Somut olayda başvuru sahiplerinin temel iddiası; belediyenin gönderdiği bilgilerin İlk Derece Mahkemesi tarafından yeterli olduğu kabul edilerek davanın esasına yönelik herhangi bir inceleme ve araştırmada bulunmadan işe iade davalarının reddedilmesidir. 667 sayılı KHK m.4'de belirtilen yapılara üye olunması veya bunlarla bağın bulunması geçerli fesih nedeni olarak öngörülmüştür. Ancak bu düzenleme, iş sözleşmesinin bahsi geçen nedenlerle feshedilmesi halinde açılacak işe iade davasında geçerli neden olarak gösterilen bu olgunun, derece mahkemeleri tarafından iş hukukunun kuralları da korunarak araştırılması yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır²⁰⁸. Somut olayda Derece Mahkemelerinin, asıl işverenin başvuru sahipleri hakkında yaptığı değerlendirmenin objektif ve makul dayanaklarının bulunup bulunmadığına, geçerli feshin koşullarının oluşup oluşmadığına dair incelemede bulunmadan

²⁰⁵Kararlar için bkz.Y22HD., 20.10.2017, E.2017/43277, K. 2017/25144; Y22HD., 03.10.2018, E.201/10430,K.208/20956;Y22HD.,25.04.2018,E.2018/3334,K.2018/9761,<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/28079> , (e.t.01.06.2022).

²⁰⁶ Erdoğan, Erdoğan, a.g.m., s.494.

²⁰⁷S.S.veDiğerleriBaşvurusu,K.T.:08.06.2021,B.N.:2019/20509,<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2019/20509> , (e.t.11.10.2022).

²⁰⁸ B.B.E. Başvurusu, K.T.:02.07.2020, B.N.:2018/23568,71, R.G. Tarih ve Sayı: 20.10.2020/31208, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> , (e.t. 10.10.2022).

sadece asıl işverenin şüphesine bağlı kalarak karar verdiği değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda gerçek anlamda yargısal faaliyetin yerine getirilmediği belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından incelenen başvuruda, derece mahkemelerinin dava konusu uyuşmazlığın esasını incelemeden karar vermeleri nedeniyle, mahkeme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi, mahkeme hakkının ihlaline yol açan nedenlerin giderilmesi için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

Şüphe feshinin yasadışı terör örgütü ile bağlantısının bulunduğu ilişkin ortaya çıkan şüphe nedeniyle gerçekleştirilmesi, işçinin özel hayatında ciddi sonuçlar doğurabilmektedir. Anayasa Mahkemesine, özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği yönünde başvuruların da olduğu görülmektedir. Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin bir kararında²⁰⁹, başvuru iş sözleşmesinin, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulması gerekçe gösterilerek feshedildiği ve feshin özel hayata saygı hakkının ihlaline neden olduğu iddiası ile yaptığı başvuru değerlendirilmiştir. Başvurucunun meslek hayatına yönelik olarak alınan tedbirin özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmadığı belirtilmiştir. Bununla beraber başvuru meslek hayatına yönelik yapılan müdahalenin, özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı ifade edilmektedir²¹⁰. Alınan tedbirin, başvuru başkaları ile ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkanını önemli ölçüde zayıflatacağı, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar ortaya çıkaracağı değerlendirilmiştir. Bu durumda başvurunun, özel hayata saygı hakkı kapsamında

²⁰⁹N.K.Başvurusu,K.T.:10.05.2022,B.N.:2018/15192,<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/15192>,(e.t.11.10.2022);A.D.İ.Başvurusu,K.T.:8.10.2022,B.N.:2018/24245,<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/24245>,(e.t.28.01.2023);F.Y.Başvurusu,K.T.:22.02.2022,B.N.:2018/15122,<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/15122>, (e.t.28.01.2023).

²¹⁰ “ ... özel hayat ilişkin herhangi bir nedene dayanılmaksızın mesleki hayata yönelen müdahalelerin ya da tedbirlerin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için muhataplarının özel hayatları üzerine ciddi etkide bulunması veya bu düzeyde bir etkinin doğmasının muhtemel olması gerekir. Bu türden bir meselenin özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesini gerekli kılan asgari ağırlık düzeyinde olup olmadığının değerlendirilmesinde şu hususlar dikkate alınmalıdır: i) Kişinin iç dünyasında meydana gelen etkinin derecesi, ii)Kişinin sosyal çevresinde ve itibarında meydana gelen etkinin derecesi, iii) Kişinin mesleğine ilişkin nesnel nitelikleri dikkate alındığında muhatap olduğu müdahalenin ya da tedbirin neden olacağı etkinin ya da zararın derecesi, iv) Etkinin ya da zararın ne derecede ikna edici açıklamalarla ortaya konulduğu ve delillendirildiği, v) Mesleki hayata yönelik müdahalelerin ya da tedbirlerin nedenleri ...” C.A. Başvurusu, K.T.: 02.07.2020, B.N.: 2018/10286, R.G. ve Sayı: 14.08.2020-31213, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/10286>, (e.t.28.09.2022).

incelenebilir nitelikte olduğuna Anayasa Mahkemesi kanaat getirmiştir. Somut olayda FETÖ/PDY ile bağlantısının olduğu konusunda duyulan şüphenin, belirtilen tarihler arasındaki hesap hareketinden kaynaklandığı belirtilmiştir. Bankanın, örgüt üyeleri tarafından yatırılan paralarla gelir elde ederek örgüt faaliyetlerine mali kaynak sağladığı ve örgütün finans merkezi olduğu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir²¹¹. Aynı zamanda mutat hesap hareketlerinin örgütsel faaliyette bulunma veya örgüte yardım etme olarak değerlendirilemeyeceğinin Yargıtay tarafından da kabul edildiği Anayasa Mahkemesi kararında belirtilmiştir. İnceleme sonucunda başvuru hakkında bankadaki hesap hareketleri nedeniyle terör örgütüne yardım ve diğer suçlardan herhangi bir adli soruşturma ya da kovuşturma da yürütülmemiştir. Ayrıca FETÖ/PDY ile bağlantısının olduğu konusunda başvurucuya şüphe duyulmasına yol açan nedenlerin, taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koymaktan uzak olduğu değerlendirilmiştir. Somut olaya ilişkin kullanılan takdir yetkisinin dayanaklarının güçlü ve ikna edici nedenlerle açıklanması konusundaki gerekliliklerin yerine getirilmediği görülmüştür. Rutin bankacılık işlemleri dışında terör örgütünün talimatıyla hesap açılıp açılmadığı, mutat dışına çıkan bir hesap hareketinin olup olmadığı veya feshi geçerli kılan başka bir nedenin bulunup bulunmadığı açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu konuların derece mahkemeleri tarafından yapılacak çelişmeli yargılama²¹² sırasında netleştirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu kararlarda başvuru terör örgütü ile bağlantısı olduğu için güven ilişkisinin bozulduğunu gösteren ilgili ve yeterli bir gerekçenin bulunmadığı söylenmiştir. Başvurucunun meslek hayatına yönelik alınan tedbirin ve bu tedbirin konu olduğu davanın reddine karar verilmesinin olağan dönemde Anayasa md.20’de düzenlenen güvencelere aykırı olduğu tespit edilmiştir. İş

²¹¹ M. E. Başvurusu, K.T.:04.04.2018, B.N.: 2017/744; Yargıtay 16.Ceza Dairesi, 20.12.2017, E.2017/1862, K.2017/5796, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/744>, (e.t. 15.10.2022). “ ... bir Devlet okulunda öğretmen olarak görev yapan, örgütle irtibatlı olduğu için kapatılmasına karar verilen sendikaya üye olan, örgütün kriptolu iletişim ağı olan Bylock iletişim sistemini kullanmayan ancak 25/09/2014 ve 13/10/2014 tarihlerinde örgüt liderinin talimatı doğrultusunda anılan örgütle irtibatlı Bank Asya’ya eşi adına para yatıran sanığın faaliyetlerinin, silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dahil olduğunu gösterir biçimde çeşitlilik, devamlılık ve yoğunluk içermemesi karşısında örgüt üyesi kabul edilmesine yasal olanak bulunmadığından, konusu suç oluşturmayan ancak örgüt liderinin talimatı doğrultusunda amaca hizmet eden faaliyetlerin yardım suçunu oluşturacağı...”.

²¹² “Çelişmeli yargılama ilkesi; bir davada tarafların, mahkemenin kararlarını etkilemek amacıyla karşı tarafın sunduğu delil veya dosyada yer alan mütalaalar hakkında bilgi sahibi olma ve bunlar hakkında yorum yapma imkanına sahip olması demektir.”, <https://karahanhukuk.com.tr/aihm-kararlari-cekismeli-yargilama-ilkesi-nedir/>, (e.t.14.10.2022).

sözleşmesinin feshedilmesi bağlamındaki takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dahilinde kullanılmasının ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulmasının OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerden olduğu belirtilmiştir. FETÖ/PDY ile bağlantısı olduğu konusunda başvurucuya duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna dair gerekçeler ortaya konulmadan, alınan tedbirin söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı vurgulanarak Anayasa m.15²¹³ ile birlikte değerlendirildiğinde de Anayasa m.20²¹⁴ de güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvuruda tespit edilen özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının bertaraf edilmesi için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunacağı belirtilerek karar örneğinin derece mahkemesine gönderilmesine karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi karar örneklerinde de görüldüğü üzere, Yargıtay kararlarında bariz takdir hatası ya da açık bir keyfilik durumu olmadığı sürece bir değerlendirmede bulunmayarak yapılan bireysel başvuruları kabul etmemiştir. Ayrıca dava konusu uyuşmazlığın esası ile ilgili inceleme ve araştırma yapılmadan karar verilmesinin, mahkeme hakkının ihlaline yol açtığı görülmektedir. Bu noktada Anayasa Mahkemesi, ihlale yol açan nedenlerin ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması gerekliliğine vurgu yapmıştır. Adil bir yargılamanın gerçekleştirilmemesi; yargı makamlarına olan güvenin sarsılmasına, mahkemeye ulaşabilme konusunda zorlukların yaşanabilmesine, hakkaniyetli bir yargılama yapılmayarak yerinde kararların verilememesine yol açacaktır. Dolayısıyla yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığı büyük önem taşımaktadır.

²¹³ “ Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasa da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.”

²¹⁴ “ Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.”

SONUÇ

İşçinin kişiliğinin ön planda olduğu iş sözleşmesi, karşılıklı güven temeline dayanmaktadır. İş sözleşmesinin kurulması ve sürdürülmesi noktasında güven olgusunun önemi yadsınamaz bir gerçektir. İşverenin güven potansiyeline sahip olmayan işçi ile iş ilişkisini sürdürmesi beklenemeyecektir. Bundan dolayı işveren, işçinin iş sözleşmesini feshetme yoluna başvurabilir. İşverenin, işçinin suç işlediğinden veya iş sözleşmesine aykırı davranışta bulunduğundan şüphe duyması sonucunda taraflar arasındaki güvenin yıkılması ya da ciddi bir şekilde zedelenmesine bağlı olarak sözleşmenin feshedilmesi karşımıza şüphe feshini çıkaracaktır. Şüphe feshinde işçi tarafından işlendiği ispatlanamayan fakat işçinin işlediğine dair somut olguların varlığı söz konusudur. Şüphe feshi, işçinin suç işlediği veya sözleşmeye aykırı davranışta bulunduğu ile ilgili şüphenin ortaya çıkması ve bunun sonucunda taraflar arasındaki iş sözleşmesinin sürdürülmesi için gerekli olan güvenin zedelenmesi nedeniyle gerçekleştirilen fesih türü olarak tanımlanabilir.

Asli kaynağını Alman hukukundan alan şüphe feshi uzun bir tarihi geçmişe sahiptir. Türk hukukunda yer bulması ise 2007 yılında Yargıtay tarafından verilen karar ile olmuştur. Sonraki yıllarda Yargıtay kararlarında sıklıkla yer bulan şüphe feshinin Türk hukuku için yeni bir kavram olduğu söylenebilir.

Şüphe feshinin hukuki niteliğinin belirlenmesi konusu tartışmalıdır. Tartışılan konuların ilki, şüphe feshinin haklı neden kapsamında mı yoksa geçerli neden kapsamında mı değerlendirilmesi gerektiğidir. Alman hukukundaki mahkeme kararlarının büyük bölümünde haklı neden olarak değerlendirilmektedir. Türk hukukunda ise geçerli neden olarak değerlendirildiği görülmektedir. Geçerli neden olarak kabul edildiğinde ise ikinci tartışma konusu, şüphe feshinin işçinin yetersizliğinden mi yoksa işçinin davranışlarından mı kaynaklanan bir fesih gerekçesi olduğudur. Alman hukukunda işçinin yetersizliğinden kaynaklanan fesih olduğu yönünde hakim görüş bulunmaktadır. Türk hukukundaki görüş de aynı doğrultuda olup şüphe feshinde işçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli nedenin dayanak olarak kabul edildiği görülmektedir.

Alman hukukunda şüphe feshinin geçerli olabilmesi için birtakım koşulların gerçekleşmesi gerektiği belirtilmektedir. Öncelikle sözleşmenin feshinde gösterilecek gerekçe, bir olguya ve bunun sonucunda ortaya çıkan bir şüpheye dayanmalıdır. Objektif ve güçlü bir şüphenin fesih anında mevcut olması gerekir. İşveren, işçiye karşı şüphe duyulmasına neden olan olayı aydınlatmak için gerekli olan bütün çabayı göstermesine rağmen, işçi hakkında duyulan şüpheyi ortadan kaldıramamış olmalıdır. Tüm bu çalışmalar sırasında işverenin, mevcut şüpheyi ortadan kaldırmak için inceleme ve araştırma yapması, tanık ifadelerine başvurması gibi olayı açıklığa kavuşturacak tüm yolları denemiş olması gerekmektedir. İşçi kendisine yöneltilen iddialara karşı işveren tarafından dinlenmeli ve savunması alınmalıdır. Savunma alma koşullarının gerçekleşmiş sayılabilmesi için, işçinin savunmaya konu olan olay hakkında bilgilendirilmesi, uygun yer ve zamanda savunmasının alınması sağlanmalıdır. Bu süreçte işveren objektif bir değerlendirmede bulunmaya özen göstermelidir. Alman hukukunda hem geçerli hem de haklı nedenle fesihle savunmanın alınması geçerlilik şartı olarak değerlendirilirken, Türk hukukunda ise sadece işçinin davranışından ya da yetersizliğinden kaynaklanan geçerli nedenle fesihle savunma alınması zorunlu tutulmuştur. Şüphe feshinin geçerli olabilmesinin koşulları Alman hukuku tarafından sıkı bir şekilde uygulanırken, Türk hukukunda da aynı şekilde uygulandığını söylemek çok mümkün değildir.

İş sözleşmesinin feshedilmesi, tarafların menfaatlerini karşı karşıya getirmektedir. İşçinin menfaati olan çalışma hakkı ve sözleşmenin sürdürülmesi ile işverenin sözleşme özgürlüğü karşı karşıya gelmektedir. İşveren sözleşmeyi feshetme yoluna başvurmadan önce feshin son çare olması ilkesini dikkate almalıdır. Genel olarak işçinin menfaatinin büyük ölçüde olumsuz etkilenecek ağır sonuçların ortaya çıkmasına neden olacak yöntemleri tercih etmek yerine daha hafif sonuçlarla karşılaşılabilecek diğer yöntemlerin varlığının araştırılması gerekir. Bu nedenle fesih konusunu gündeme getirmeden önce bu yöntemlere başvurmak doğru olacaktır. Şüphe feshinde de işverenin işçiye karşı şüphe duyması ve bunun sonucunda aralarındaki güven ilişkisinin zedelendiğini gerekçe göstererek sözleşmeyi feshetmeden önce diğer çözüm yöntemleri araştırılmalıdır. Fesih yoluna başvurmadan önce feshin son çare olması ilkesinin göz önünde bulundurularak hareket edilmesi, kötü niyetli fesih

uygulamalarının önüne geçilmesini de sağlayacaktır. İşverenin bu fesih hakkına başvurabilmesi, sadece iş ilişkisini sürdürmesinin beklenemez hale gelmesine neden olan şüphenin varlığına bağlı değildir. Bununla birlikte, işveren şüpheye sebebiyet veren olayı açıklığa kavuşturmak için kendisinden beklenen bütün çabayı göstermiş olmalıdır. İşveren tarafından yapılacak iş sözleşmesi fesihlerinin ölçülülük ilkesine uygunluğu göz ardı edilmemelidir.

Son yıllarda ülkemizde şüphe feshinin sıklıkla, işçinin yasadışı terör örgütüyle bağlantısının bulunduğu şüphe duyulması üzerine başvurulduğu görülmektedir. Bu durum hem Yargıtay kararlarına hem de Anayasa Mahkemesi kararlarına konu olmaktadır. Yayınlanan OHAL KHK'de de terör örgütleriyle bağlantısı bulunan kişilerin iş sözleşmesinin feshedilmesi gerektiği belirtilmiş; ancak yargı makamlarının denetimini kısıtlayacak herhangi bir düzenlemede bulunulmamıştır. Yargıtay kararlarında ve Anayasana Mahkemesi kararlarındaki atıflarda konuya ilişkin yapılacak inceleme ve araştırmanın aşamaları ve toplanacak bilgi ve belgelerin temin edilmesi konusunda yol gösterdiği görülmektedir.

Şüphe feshi ile birlikte tartışmaları beraberinde getiren bir diğer konuda, söz konusu feshin masumiyet karinesi ile çelişip çelişmediğidir. Alman doktrininde şüphe feshinin masumiyet karinesi ile çeliştiği yönünde baskın görüşler mevcutken, Alman Federal İş Mahkemesi ve Alman Anayasa Mahkemesi şüphe feshinin masumiyet karinesi ile çelişmediğini belirtmektedir. Türk hukukunda ise işçinin suç sayılacak davranışından dolayı güvenin sarsılması nedeniyle gerçekleştirilecek fesih uygulamalarında, masumiyet karinesinin uygulanacak olması halinde, ceza mahkemesi kararının beklenmesi kaçınılmaz olacaktır. Bu bekleme sürecinde işverenin, güvenilir olma özelliğini yitiren işçi ile iş ilişkisini sürdürmesini beklemenin, hukuki olarak savunulması söz konusu olamayacağından şüphe feshinin masumiyet karinesi ile çelişmediği ifade edilmektedir. Bu konuda farklı görüşler bulunmakla birlikte, kanaatimiz şüphe feshinin masumiyet karinesi ile çelişmediği yönündedir.

Ceza yargılaması sonucunun şüphe feshinin geçerliliği üzerinde bir etkiye sahip olup olmadığının titizlikle incelenmesi gerekmektedir. Mevzuatımızda ceza mahkemelerinde verilen kararın hukuk mahkemelerini bağlamayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla işçi tarafından suçun işlendiğine dair delillerin yetersiz olmasına bağlı olarak ceza yargılamasında beraat kararının verilmesi, işverenin işçisine olan şüpheyi ortadan kaldırmayabilir. Mevcut delillerin, taraflar arasındaki güvenin zedelenmesine yol açacak bir niteliğe sahip olması ve feshin diğer geçerlilik şartlarını da taşıması halinde şüphe feshi gerçekleşebilmektedir. Alman İş Mahkemesinde zayıf bir şüpheyeye dayanılarak başlatılan ceza soruşturmasının sonucunda kovuşturma kararının alınması, objektif ve güçlü bir şüphenin varlığını göstermektedir. Türk hukukunda ise kovuşturmanın başlatılması her zaman objektif ve güçlü bir şüphenin var olduğu anlamına gelmemektedir. Her olayda objektif ve güçlü bir şüphenin varlığının araştırılması gerekmektedir.

Yargıtay kararlarıyla Türk hukukunda varlığını gösteren şüphe feshinin kabulü, ancak geçerlilik şartlarının yerine getirilmesine bağlı olarak mümkün olabilmektedir. Yargıtay, şüphe feshinin geçerliliği yönünde verdiği kararlarda özellikle, feshin yapıldığı sırada şüphenin objektif olgu ve emarelere dayanması gerektiği, işçinin suç işlediğinden veya sözleşmeye aykırı davranışta bulunduğundan işverenin şüphe duyması ve bu şüphenin güveni zedeleyecek nitelikte olması gerektiği üzerinde durmuştur. Bununla birlikte Yargıtay tarafından verilen kararların bazılarında fesih yoluna başvurmadan önce şüphe yaratan olay ile ilgili işçinin dinlenmesi ve savunmasının alınması koşulu yer almamaktadır. Özellikle şüphe feshinin işçinin yetersizliğinden kaynaklanan bir fesih türü olarak ele alındığı bazı kararlarda, savunma almanın bir geçerlilik koşulu olarak, değerlendirmeye alınmadan karar verildiği görülmektedir. Buna karşılık şüphe feshinin işçinin davranışlarına dayanarak yapılması durumunda, işçinin savunmasının alınması gerektiğine hatta savunma alma koşullarının gereklerine vurgu yapılmıştır. Oysa işçinin yetersizliğinden ya da işçinin davranışından kaynaklanan fesih gerekçesine dayandırılacak şüphe fesihlerinde, şüphenin doğmasına sebebiyet veren olay ile ilgili işçinin savunmasının alınması ve kendisine yöneltilen iddialara karşı beyanda bulunabilmesi için fırsat mutlaka verilmelidir.

Yargıtay'ın, şüphe feshini haklı nedene dayandıran kararları mevcut olmakla birlikte büyük ölçüde geçerli nedene dayandıran kararlar verdiği görülmektedir. Şüphenin işçinin kişiliğinde bulunan bir neden olarak görülmesi ve güven olgusunun ortadan kalkmasının işçinin işe uygunluğunu da ortadan kaldıracığı belirtilerek, şüphe feshi işçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli neden olarak değerlendirilmiştir. Bu değerlendirme sonucunda Yargıtay da şüphe feshini işçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli neden olarak kabul etmektedir. Diğer fesih türlerinde olduğu gibi şüphe feshinde de işçi yargı yoluna başvurabilir.

Gerçek anlamda yargısal faaliyetin yerine getirilmesi için Yargıtay'ın konuya ilişkin karar vermeden önce şüphe doğuran olay ve olgularla ilgili tüm araştırmaları ve incelemeleri yaparak değerlendirmede bulunması ve karar vermesi yerinde olacaktır. Adil yargılanma hakkının bir unsuru olan mahkeme hakkının ihlaline yol açacak şekilde kararlar alınmaması için bu gereklidir. Bu yönde alınacak kararlara karşı işçi, Anayasa Mahkemesine başvurabilmektedir. Ancak Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin yorum ve değerlendirmelerinin mevzuata uygunluğunu denetleme görevi bulunmadığını kararlarında açıklamıştır. Eğer kararda, bariz takdir hatası ya da açık bir keyfilik içeren durumun varlığı veya hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi söz konusu ise ancak o zaman verilen karar Anayasa Mahkemesi tarafından denetime tabi tutulmaktadır. Anayasa Mahkemesi, mahkeme hakkının ihlal edildiği durumlarda yeniden yargılama yapılarak karar verilmesi için, dosyanın derece mahkemelerine gönderilmesine dair karar almaktadır.

Şüphe feshinin yasadışı terör örgütü ile bağlantılı olduğuna ilişkin ortaya çıkan şüphe nedeniyle gerçekleştirilmesi, işçinin özel hayatında ciddi etkiler meydana getirebilmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği yönünde başvurularında olduğu görülmektedir. Anayasa Mahkemesinin bazı kararlarında özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği ve yeniden yargılamanın yapılmasında hukuki yarar bulunacağı belirtilmiştir.

Yargıtay'ın şüphe feshine ilişkin aldığı ilk kararın ardından sonraki yıllarda daha teorik temellere dayanan, daha kapsamlı araştırma ve incelemede bulunarak kararlar verdiği söylenebilir. Şüphe feshinin yeni bir kavram olması ve kötü niyetli fesih uygulamalarına karşı işçinin korunabilmesi için, yargı makamları tarafından somut olay ile ilgili araştırma ve incelemede bulunulması, mevcut ve elde edilmesi mümkün olabilecek tüm bilgi ve belgeler sağlandıktan sonra değerlendirme yapılarak karar verilmesi büyük öneme sahiptir.

KAYNAKLAR

- AKKURT Sinan Sami, “Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.10, S.2, (2008), s.13-64, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/754077>, (e.t.18.11.2022).
- AKTAY A. Nizamettin, ARICI Kadir, KAPLAN SENYEN E. Tuncay, *İş Hukuku*, 5.b, Ankara: Gazi Kitabevi, 2012.
- BAHAR Esra, “Türkiye Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Adil Yargılanma Hakkı”, *Adalet Dergisi*, S.68, (2022/1), s.253-283.
- BALKIR Z. Gönül, GÜLEN Başak Balkır, “İş Sözleşmesinde Bağımlılık İlişkisi ve İşverenin Yönetim Hakkının Sınırlandırılması”, *International Marmara Social Sciences Congress(Imascon 2022 Spring) Proceeding Book* ,ed. Öznur Gökkaya, İsmail Kılıçaslan, Barış Demir, Mustafa Of, Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi, 2022, s.161-168.
- BAYRAKTAR Tuğba, KOYUNCU Nuran, “ Adil Yargılanma Hakkı ”, 2nd International Congress on Political, Economic and Social Studies (ICPESS) ed.Fatih Savaşan, Fatih Yardımcıoğlu, Mehmet Emin Altundemir, Furkan Beşel, Sarajevo/Bosnia Herzegovina, 2017, s.161-177.
- BAYSAL Ulaş, *İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Sebeple İş Sözleşmesinin Feshi*, 1.b, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.
- BAYSAL Ulaş, “Şüphe Feshi Kavramı ve Şüphe Feshine İlişkin Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi ”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S.35 (2016), s.83-97.
- BİLGİLİ Özkan, “İş Sözleşmesi Askıda Olan Kamu İdaresi Çalışanlarının Genel Sağlık Sigortalılıkları”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2021/3, s.1729-1780.
- ÇATALKAYA UGAN Deniz, *İş Hukukunda Ölçülülük İlkesi*, (Doktora Tezi), İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017.
- ÇELİK Nuri, CANIKLIOĞLU Nurşen, CANBOLAT Talat, ÖZKARACA Ercüment, *İş Hukuku Dersleri*, 34.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2021.
- ÇELİK Nuri, CANIKLIOĞLU Nurşen, CANPOLAT Talat, *İş Hukuku Dersleri*, 28.b, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2015.
- ÇELİK Nuri, CANIKLIOĞLU Nurşen, CANPOLAT Talat, *İş Hukuku Dersleri*, 2.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2019.

- ÇELİK Nuri, *İş Hukuku Dersleri*, 25.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2012.
- ÇIRAK Ezgi, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Adil Yargılanma Hakkının Uygulanma Alanı”, *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C.21, Özel S., (2019), s.997-1028.
- DEMİR Fevzi, DEMİR Gönenç, “İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması”, *Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, C.11, S.1, (2009), https://www.researchgate.net/publication/312222446_Iscinin_Sadakat_Borcu_ve_Uygulmasi,s.3-31. (e.t. 03.11.2022).
- DOĞAN YENİSEV Kübra, “Şüphe Feshi”, *Sicil*, S.11, (2008),s.65-72.
- ERDOĞAN Canan, *İş Hukukunda Şüphe Feshi*, 1.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.
- ERDOĞAN Canan, ERDOĞAN Ersin, “ Şüphe Feshine Dayalı Davalarda Yargılamanın İadesi ve Yeniden Yargılanma ”, *Adalet Dergisi*, S.65 (2020/2), s.465-498.
- ERYILMAZ Mehmet Berke, “AYM Kararı Işığında; Olağanüstü Bir Fesih Yolu Olarak Şüphe Feshi Kavramı”, <https://legal.com.tr/blog/genel/aym-karari-isiginda-olaganustu-bir-fesih-yolu-olarak-suphe-feshi-kavrami/> , (e.t.09.11.2022).
- GÜLTEKİN Natık, “Şüphe Feshi ve Türk Hukukundaki Yeri”, www.gultekinhukuk.com. (e.t.16.04.2019).
- GÜNAY Cevdet İlhan, “İş güvencesi uygulamasında hukuki sorunlar ve öneriler”, <https://www.yumpu.com/tr/document/read/46027628/doc-dr-cevdet-ilhan-gunay-is-guvenesi-uygulamasnda-hukuki> , s. 153-179, (e.t. 31.01.2023).
- GÜNAY Cevdet, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 5.b., Ankara: Yetkin Yayınları, 2015.
- GÜZEL Ali, ÇATALKAYA UGAN Deniz, “İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlanmasında Dürüstlük (Objektif iyi niyet) Kuralının İşlevi Üzerine”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C.20, S.1, (2014), s.17-66, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/787295> , (e.t.18.11.2022).
- HATİPOĞLU Mehmet, “Kamu Görevlilerine Disiplin Cezalarının Uygulanmasında Ölçülülük İlkesi”, s.181-220, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/Dergi/Dergi143/180/#zoom=z>, (e.t.08.11.2022).
- HOZAR Nağme N., “Alman Hukukunda Şüphe Feshi ”, *Sicil*, S.12, (2008), s.237-243.
- KALKAN Arif, “İş sözleşmesinde fesih halleri”, *ERÜHFD*, C. XIII, S. 1, (2018), s. 281-314.

- KARTAL Kaya, “Adil Yargılanma Hakkı”, 2009, <https://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/117.pdf>, (e.t.26.09.2022).
- KAYA Pir Ali, *İş Hukuku Temel Yasalar*, 5.b., Kocaeli: Umuttepe Yayınları, 2019.
- KESER Hakan, *4857 Sayılı İş Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında İş Sözleşmesinin Bildirimli Feshinde Geçerli Sebep*, 2.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012.
- KILIÇOĞLU Mustafa, ŞENOCAK Kemal, *İş Güvencesi Hukuku*, 1.b., İstanbul: Legal Yayıncılık, 2007.
- KONUĞÇU Yayla Altufan, “İş Kanunu ve Yargıtay İçtihatları Doğrultusunda Şüphe”, <https://yaklaw.com/tr/yayinlar-ve-duyurular/is-kanunu-ve-yargitay-ictihatleri-dogrultusunda-suphe-feshi/>, (e.t.01.11.2022).
- KÖSEOĞLU Ali Cengiz, *İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi*, 1.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2011.
- MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi, *İş Hukuku*, 4.b., Ankara: Turhan Kitabevi, 2011.
- MUTLAY Faruk Barış, “ İşe İade Davalarında Arabuluculuk”, *Çalışma ve Toplum*, 2018/4, s.2135, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/2576296>, (e.t.05.04.2022).
- MÜLAYİM Baki Oğuz, “ İş Sözleşmesine Disiplin Kurulu Kararı İle Son Verilmesi ”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S.46, (2021), s.327-354 <https://dergipark.org.tr/> (e.t.05.10.2022).
- OCAK Saim, ÖZER Hatice Duygu, DUMAN Barış, YILMAZ Dursun, *Yargı Kararları Işığında Geçerli Sebep Feshe İlişkin İşçi Davranışları*, 1.b., Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.
- OĞURLU Yücel, *Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi*, 1.b., Ankara: Seçkin Yayınevi, 2002.
- ÖZBEK Veli Özer, “ Masumiyet Karinesi ve Ceza Muhakemesi Hukukuna Etki Eden Sonuçları ”, Masumiyet Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Yayın No:1,Ankara,(2022), s.30, https://cigm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/31102022154533masumiyet_karinesi.pdf, (e.t.16.02.2023).
- SUR Melda, “ Şüphe Feshinde İşçinin Adil Yargılanma Hakkı-Anayasa Mahkemesi Üç Kararı ”, *Çalışma ve Toplum*, S.64, (2020), s. 2487-2500.

- SÜMER Haluk Hadi, *İş Hukuku*, 16.b., Konya: Mimoza Yayınları, 2011.
- SÜMER Haluk Hadi , *İş Hukuku Uygulamaları*, 7.b., Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- SÜZEK Sarper, *İş Hukuku*, 8.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2012.
- SÜZEK Sarper, *İş Hukuku*,10.b., İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014.
- SÜZEK Sarper, *İş Hukuku*, 14.b., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2017.
- TURAN Hüseyin, “Adil Yargılanma Hakkının İnsan Hakları ve Avrupa Sözleşmesi’ndeki Yeri ve Önemi”, <https://docplayer.biz.tr/5031336-Adil-yargılanma-hakkinin-insan-haklari-avrupa-sozlesmesi-ndeki-yeri-ve-onemi.html>, s.213-230, (e.t.14.11.2022).
- ÜLKER İbrahim, “ Hukukun Genel İlkeleri Bağlamında Kanun-i Esasi’deki Yargılamaya İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.21, S.2, (2013), s.101-124, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/262830>, (e.t.31.01.2023).
- ÜZÜLMEZ İlhan, “Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları ”, *TBB Dergisi*, S.58 (2005), s.41-72.
- YAŞAR Gözde Sevil, *İşçinin İşverenin Talimatlarına Uyma Yükümlülüğü*, (Yüksek Lisans Tezi), Ankara: Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,2020.
- YILDIZ Gaye Burcu, “Türk İş Hukukunda Orantılılık İlkesi”, *DEÜHFD*, C.15, Özel S., 2013, s.681-708. (Basım Yılı:2014).
- YILMAZ Huriye Hilal, “ Yargıtay Kararları ve Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından İş Hukukunda Şüphe Feshi”, *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası*, C.32, S.5 (2018), s.8-23.
- YUVALI Ertuğrul, YABA Tuğçe, “İşverenin Yönetim Hakkının ve İşçinin Talimatlara Uyma Borcunun Bir Sınırı Olarak Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, C. Prof. Dr. M. Fatih UŞAN’a Dekanlıkta 10.Yıl Anısına Teşekkür Armağanı, S.2022/2, s.1685-1714, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/2329873>, (e.t. 06.11.2022).
- YÜCEL Ramazan, “Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik ve Değişiklik Feshi”, *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Y.3, S.1, (2007), s.49-67, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iauhfd/issue/45519/571804> , (e.t.05.11.2022).
- YÜKSEL Metin, “Temel Hakların Sınırlandırılması ve Ölçülülük: Ölçülülük İlkesi ve Evrensel Bir Anayasal İlke Midir? ”, *SDÜHFD*, C.17, S.1, (2017), s.1-74.

YÜREKLİ Sabahattin,” İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinde Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)”, *İÜHFİM*, C.LXXII, S.2, (2014), s.541-579, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9190/115355> , (e.t.18.01.2022).

<https://unalgokturk.av.tr>, (e.t.16.05.2022).

<https://sozluk.gov.tr/> , (e.t.07.08.2022).

<https://tr.wikipedia.org/wiki/%C5%9E%C3%BCphe>, (e.t.07.08.2022).

<https://www.google.com/search?q=g%C3%BCven+nedir&oq=g%C3%BCven+nedir&aqs=chrome..69i57j0i51217j0i22i30i2.2729j1j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>
(e.t.07.08.2022).

<https://bireyselbasvurukararlari.com/olcululuk-ilkesi-3-11/> , (e.t.03.11.2022).

<https://www.ilkerduman.av.tr/?d=1111> , (e.t.03.11.2022).

<https://www.telfa.law/termination-due-to-suspicion-of-a-criminal-offense-2/>,
(e.t.09.11.2022).

<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=343fd5ae-1738-4df9-a81d-7bdc41cbe179>,
(e.t. 09.11.2022).

[https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM IS KANUNU-GEREKCELI ICTIHATLI.pdf](https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM_IS_KANUNU-GEREKCELI ICTIHATLI.pdf) , (e.t.03.12.2022).

<https://www.mondaq.com/germany/employee-rights-labour-relations/254934/dismissal-on-grounds-of-suspicion> , (e.t. 09.11.2022).

<https://bireyselbasvurukararlari.com/adil-yargilanma-hakki-2-5/>, (e.t.16.11.2022).

<https://karahanhukuk.com.tr/aihm-kararlari-cekismeli-yargilama-ilkesi-nedir/>,
(e.t.14.10.2022).

<https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/fesih-hakki-bozucu-yenilik-doguran-bir-haktır>, (e.t. 03.11.2022).

Y9HD., 23.12.2021, E. 2021/9866, K. 2021/16909, <https://www.calismatoplum.org/>,
(e.t.28.09.2022).

Y9HD., 15.06.2021, E.2021/2455, K. 2021/10239, <https://www.serhatozdemir.av.tr/blog-detay-Yargitay-9-H-D-2021-2455-E-2021-10239-K-.html>, (e.t.28.09.2022).

- Y22HD., 19.06.2017, E.2017/35334, K.2017/14688, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).
- Y9HD., 18.04.2013, E.2012/32147, K.2013/12471, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).
- Y22HD., 13.06.2017, E.2017/34978, K.2017/14058, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.05.09.2022).
- Y9HD., 19.12.2018, E.2018/4340, K.2018/23633, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.05.09.2022).
- Y9HD., 29.06.2009, E.2008/36286, K. 2009/18338, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.05.09.2022).
- Y22HD., 20.10.2017, E.2017/43277, K. 2017/25144; Y22HD., 03.10.2018, E.201/10430, K.208/20956; Y22HD., 25.04.2018, E.2018/3334, K.2018/9761, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/28079>, (e.t.01.06.2022).
- Y22HD., 16.01.2017, E.2017/746, K.2017/34, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, (e.t.19.09.2022).
- Y22HD., 18.10.2012, E.2012/21299, K. 2012/23405; Y9HD., 22.10.2007, E. 2007/16878, K. 2007/30923, <https://legal.com.tr/blog/genel/aym-karari-isiginda-olaganustu-bir-fesih-yolu-olarak-suphe-feshi-kavrami/>, (e.t.18.09.2022).
- Y9HD., 22.10.2018, E.2018/7658, K.2018/18782, www.leganbank.net, (e.t.03.11.2022).
- Y9HD., 22.10.2007, E.2007/16878, K.2007/30923, *Çalışma ve Toplum*, S.17, s..338-340.
- Y22HD., 02.10.2017, E.2017/36622, K. 2017/20195, *Çalışma ve Toplum*, 2018/2, s.1125-1128.
- Y7HD., 30.04.2014, E.2014/2211, K. 2014/9720, *Çalışma ve Toplum*, 2014/4, s.280-283.
- Y9HD., 28.04.2008, E.2007/31288, K.2008/10450, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/suphe-feshi-2>, (e.t.15.09.2022).
- Y22HD., 16.04.2014, E.2014/6785, K.2014/8401, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).
- Y22HD., 28.06.2012, E.2012/111, K.2012/14765, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).

- Y22HD., 26.09.2017, E.2017/38645, K.2017/19303, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).
- Y22HD., 19.09.2017, E.2017/37363, K.2017/18460, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).
- Y9HD., 25.05.2009, E.2009/309, K.2009/14199, www.legalbank.net, (e.t.03.11.2022).
- Y9HD., 26.02.2015, E.2015/263, K. 2015/8255, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.01.09.2022).
- Y9HD., 6.06.2017, E.2015/22359, K.2017/9850, <https://www.maviogluhukuk.com/>, (e.t.16.09.2022).
- Y22HD., 23.01.2017, E.2017/483, K.2017/716, <https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/721795/yargitay-22-hukuk-dairesi-e-2017-483-k-2017-716/?v=list&aranan=%FCst%20hakk%FD>, (e.t.17.09.2022).
- Y22HD., 07.06.2013, E.2013/4968, K.2013/13759, www.isveiscidavalari.com, (e.t.08.08.2022).
- Y9HD., 22.04.2019, E.2019/205, K.2019/9469, <https://www.isveiscidavalari.com/rakip-firmaya-bilgi-sizdirma-ve-suphe-feshi.html>, (e.t.09.11.2022).
- Y9HD., 05.10.2009, E.2008/44383, K.2009/25774, www.legalbank.net, (e.t.03.11.2022).
- Y9HD., 02.06.2008, E.2007/39391, K.2008/13515, www.legalbank.net, (e.t.03.11.2022).
- Y9HD., 01.12.2009, E.2009/8399, K.2009/32595, *Çalışma ve Toplum*, 2019, S.25, s.488-491.
- Y9HD., 15.12.2008, E.2008/8488, K.2008/33641, <https://metinpolat.av.tr/>, (e.t.25.06.2022).
- Y22HD., 02.03.2016, E.2014/33470, K.2016/6083, *Çalışma ve Toplum*, 2017/1, S.52.
- Y9HD., 24.06.2004, E.2004/3740, K.2004/15625, *TÜHİS*, Ağustos 2005, s.52-53.
- Y9HD., 10.11.2003, E.2003/18919, K.2003/18913, *Çalışma ve Toplum*, 2004/1,S.1, s.155-157 .
- Y7HD.,19.02.2015, E.2014/18572, K.2015/1919, *Çalışma ve Toplum*, 2015, S.48.
- Y9HD., 20.02.2007, E.2006/33626, K.2007/4743, *Çalışma ve Toplum*, 2007/3, S.14, s.213-214.

- Y9HD., 16.01.2013, E.2010/37179, K.2013/1571, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.16.07.2022).
- Y9HD., 17.09.2007, E.2007/29103, K.2007/26743, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/dogum-izni-surelerinin-kidem-suresinin-belirlenmesinde-dikkate-alinacagi>, (e.t.05.05.2022).
- Y9HD., 19.01.2012, E.2009/36122, K.2012/921, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/kotu-niyet-tazminatini-hak-edis-kosullari> (e.t.07.05.2022).
- Y9HD., 16.5.2007, E.2006/27796, K.2007/15292, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.10.04.2022).
- Y9HD., 02.05.2011, E.2010/12385, K.2011/12782, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/tutukluluk-nedeniyle-fesih>, (e.t.04.05.2022).
- Y22HD., 10.04.2019, E.2016/6175, K.2019/8236, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.04.05.2022).
- Y9HD., 16.09.2019, E.2017/13378, K.2019/15897, <https://www.calismatoplum.org/>, (e.t.04.05.2022).
- Y9HD., 21.12.2005, E.2005/16325, K.205/40325, *Legal İHD*, 2006/10, s.648-649.
- Y9HD., 7.3.2007, E.2006/22210, K.2007/6065, *Çalışma ve Toplum*, 2007/4, s.324-325.
- Y9HD., 21.04.2011, E.2009/10827, K.2011/12158, <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/is-sozlesmesinin-ayird-edici-unsurlari>, (e.t.15.11.2022).
- Y22HD., 17.03.2014, E.2013/33702, K.2014/6183, *Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı*, (e.t.30.11.2022).
- Y9HD., 19.12.2014, E.2014/24976, K.2014/38866, *Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı*, (e.t.30.11.2022).
- Y9HD., 16.03.2009, E.2008/17012, K.2009/6827, <https://legal.com.tr/blog/genel/aym-karari-isi-ginda-olaganustu-bir-fesih-yolu-olarak-suphe-feshi-kavrami/>, (e.t.09.11.2022).
- Y9HD., 18.03.2009, E.2007/38730, K.2009/7345, <http://www.guneyhukuk.com.tr/index.php?page=makale&id=32>, (e.t.14.02.2023).
- Y9HD., 01.12.2014, E.2014/25713, K.2014/36221, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t.01.07.2019).

- Y22HD., 08.02.2016, E.2014/31374, K.2016/2871, <https://www.hukukturk.com/>, (e.t. 01.07.2019).
- YHGK., 16.05.2018, E.2015/7-1828, K.2018/1093, <http://www.kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2015-7-1828.htm>, (e.t.14.02.2023).
- BAM12HD., 06.10.2022, E.2022/920, K.2022/1935, *Çalışma ve Toplum*, 2023/1, (e.t.21.02.2023).
- Anayasa Mahkemesi, 13.02.2019, E.2018/101, K.2019/3, <https://www.alomaliye.com/2019/03/20/anayasa-mahkemesi-e-2018-101/>, (e.t.14.02.2023).
- B.B.E. Başvurusu, K. T.: 02.07.2020, B.N.: 2018/23568, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (e.t. 15.09.2022).
- C.A. Başvurusu, K.T. :02.07.2020, B. N.:2018/10286, R.G. Tarih ve Sayı:14.08.2020-31213, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/10286>, (e.t.28.09.2022).
- D.K. Başvurusu, K.T.:2.10.2016, B.N.:2014/16962, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/16962> , (e.t.11.10.2022).
- E.A.B. Başvurusu, K.T.:02.07.2020, B.N.:2017/28079, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (e.t. 15.09.2022).
- M.E. Başvurusu, K.T.: 04.04.2018, B.N: 2017/744, 59; Yargıtay 16.Ceza Dairesi, 20.12.2017, E.2017/1862, K.2017/5796, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/744>, (e.t. 15.10.2022).
- M.G.A. Başvurusu, K.T.:25.12.2018, B.N.:2018/4268, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/4268> ,(e.t.11.10.2022).
- N.K. Başvurusu, K.T.:10.05.2022, B.N.:2018/15192, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/15192>, (e.t.11.10.2022).
- S.S. ve Diğerleri Başvurusu, K.T.:08.06.2021, B.N.:2019/20509, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2019/20509>, (e.t.11.10.2022).
- A.D.İ. Başvurusu, K.T.:8.10.2022, B.N.:2018/24245, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/24245>, (e.t.28.01.2023).
- F.Y. Başvurusu, K.T.:22.02.2022, B.N.:2018/15122, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2018/15122> , (e.t.28.01.2023).

1475 Sayılı İş Kanunu (1971)

2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (1982)

4857 Sayılı İş Kanunu (2003)

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu (2011)

6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (2011)

7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu (2017)

5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (2004)