

KORONAVİRÜS SALGINININ EKONOMİK VE SOSYAL HAYATA ETKİLERİNİN AZALTILMASI HAKKINDA KANUN İLE ÖNGÖRÜLEN FESİH YASAĞI HAKKINDA HUKUKİ DEĞERLENDİRMELER

Tüm dünyada yaşanan koronavirüs salgını sosyal hayatta olduğu kadar iş hayatında, iş ilişkilerinde de ciddi şekilde etkisini göstermektedir. Bu etki karşısında faaliyetleri azalan ya da tümüyle duran iş yerlerinde işverenlerin işçilerinin iş sözleşmelerini feshetmesini önlemek amacıyla 7244 sayılı Yeni Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Ekonomik Ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması Hakkında Kanun (“Kanun”) ile işverenler açısından fesih yasağı getirilmiştir.

Bu makalemizde sizlerle, aşağıda detaylıca açıklanacağı üzere; fesih yasağının işleyişi, fesih yasağının istisnaları, bazı özel durumlarda fesih yasağının işleyişi ve fesih yasağına aykırılık halinde uygulanacak yaptırım hususlarında değerlendirmelerimizi paylaşacağız.

i. Fesih Yasağının İşleyişi

Kanun ile birlikte getirilen yeni düzenleme ile işverenin fesih hakkı kısıtlanmış olup, iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshinin düzenlendiği 4857 sayılı İş Kanunu’nun 25’inci maddesinin “Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Nedenler” başlıklı II numaralı bendinde sayılan haller dışında iş akdini fesih yetkisi Kanun’un yürürlüğe girdiği tarih olan 17 Nisan 2020 tarihinden itibaren 3 ay süre ile kaldırılmıştır.

Fesih yasağı 17 Nisan 2020 tarihinden itibaren 17 Temmuz 2020 tarihine kadar (bu tarih dahil) geçerli olacak, fesih yasağının geçerli olacağı bu 3 aylık süre gerek görüldüğü takdirde Cumhurbaşkanı tarafından 6 aya kadar uzatılabilecektir.

Bu süreçte işçinin iş akdini istifa etmek suretiyle feshetmesi, iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi, işçinin emeklilik, askerlik, evlilik gibi sebeplerle iş akdini feshetmesi gibi haller fesih yasağı kapsamına girmemekte olup, işbu konulara ilişkin detaylı açıklamalar makalemizin devamında sizlerle paylaşılacaktır.

ii. Fesih Yasağının İstisnası

Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere Kanun ile birlikte getirilen 4857 sayılı İş Kanunu’na eklenen Geçici 10’uncu madde ile işverenlerin Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 3 ay süre ile işçilerin iş akitlerini istisnai bir hal dışında feshedemeyeceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre istisna bırakılan çıkış nedeni dışında, fesih yasağı işverenlerin yaptığı tüm feshileri kapsadığı gibi bu fesih yasağı yalnızca 4857 sayılı İş Kanunu’na tabi olan işçi – işverenler için değil bu çerçevede, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na veya 854 sayılı Deniz İş Kanunu’na tabi olan işçi ve işverenler için de uygulanacaktır.

Kanun ile birlikte yürürlüğe giren Geçici 10’uncu madde gereği fesih yasağının istisnası olarak, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 25’inci maddesinin “Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Nedenler” başlıklı II numaralı bendinde sıralanmış sebepler belirlenmiş olup, bu istisnai duruma “diğer kanunların ilgili hükümlerinde yer alan ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzeri sebepler” de dâhil edilmiştir.

Fesih yasağının istisnası olarak kabul edilen 4857 sayılı İş Kanunu’nun 25’inci maddesinin “Ahlak ve İyi Niyet Kurallarına Uymayan Nedenler” başlıklı II numaralı bendinde sayılan nedenler aşağıdaki gibidir:

“a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması.

b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması.

c) İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması.

d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması, işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması.

e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

f) İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi.

g) İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi.

h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.

i) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.”

2

Sonuç olarak işverenler; fesih yasağının yürürlükte olduğu 17 Nisan 2020 tarihi ile 17 Temmuz 2020 tarihi arasında yukarıda anılı ve diğer kanunların ilgili hükümlerinde sayılı ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılık hallerinde fesih haklarını kullanabilecek olup, bu sayılan sebepler dışında tek taraflı olarak fesih haklarını kullanamayacaklardır.

iii. Bazı Özel Hallerde Fesih Yasağının İşleyişi

• Deneme Süresinde İş Akdinin Feshi

4857 sayılı İş Kanunu'nun 15'inci maddesi uyarınca iş sözleşmelerine en çok 2 ay olmak üzere deneme kaydı konulabilmekte, bu 2 aylık süre toplu iş sözleşmeleri ile 4 aya kadar uzatılabilmektedir. Yine aynı hükmün 2'nci fıkrasında deneme süresi boyunca tarafların iş sözleşmelerini tazminatsız ve bildirimsiz olarak feshedebilecekleri düzenlenmektedir.

Fesih yasağının geçerli olduğu 17 Nisan 2020 – 17 Temmuz 2020 tarih aralığında deneme süresi devam eden yahut deneme süresinin sonu bu döneme denk gelen işçilerin iş sözleşmelerinin işveren yahut işçi tarafından feshedilip feshedilemeyeceği hususu oldukça tartışmalıdır. Bir kısım görüş bu süreçte iş sözleşmesinin askıda olması halinde deneme süresinin işlemeyeceğini, askı halinin sona ermesi ile birlikte deneme süresinin kaldığı yerden devam edeceğini savunmakta, bir kısım görüş deneme süresi halinde feshin hem işveren hem işçi açısından mümkün olduğunu savunmakta, bir kısım görüş ise deneme süresi içerisinde işveren tarafından feshin yapılamayacağını savunmaktadır.

Bu noktada biz işçi tarafından deneme süresi içerisinde yahut sonunda iş sözleşmesinin feshedilebileceğini, fakat fesih yasağı kapsamında işverenler tarafından deneme süresi içerisinde fesih

işleminin yapılamayacağını düşünmekteyiz. Fakat bu süreçte iş sözleşmesinin herhangi bir sebeple askıya alınması halinde deneme süresinin duracağını, askı halinin sona ermesi halinde deneme süresinin işlemeye devam edeceğini savunan görüşe de katılmaktayız.

- **İkale İle İş Sözleşmesinin Taraflarca Anlaşarak Sona Erdirilmesi**

Taraflar iş sözleşmesini ikale sözleşmesi ile anlaşarak sona erdirebilmektedir. Bu noktada Yargıtay ikale sözleşmesi yapma teklifinin işçiden mi yahut işverenden mi geldiği hususunu irdelemekte ve buna bağlı olarak bazı değerlendirmeler yapıp sonucu bu hususa göre belirlemektedir.

Fesih yasağı sürecinde ikale sözleşmesi ile tarafların anlaşarak iş ilişkisini sona erdirmesi ise son derece riskli bir durumdur. Zira hâlihazırda öğreti ve doktrinde de bu durum oldukça tartışmalıdır. İkale sözleşmesi her ne kadar tek taraflı bir fesih hali olmasa da bu halde yapılacak feshin ve SGK'ya ikale sözleşmesinin bir sonucu olarak "22-Diğer Nedenler" olarak bildirilen çıkış kodunun fesih yasağı kapsamına girdiği savunulmaktadır.

Bu noktada biz, tarafların anlaşması ile iş ilişkisini sona erdirmeye halinin fesih yasağına dâhil olmadığını, zira bu halde feshin işveren tarafından yapılan bir fesih olmadığını, tarafların anlaşması ile gerçekleştiğini düşünmekteyiz. Ne var ki, uygulamada ikale sözleşmeleri daha çok işveren tarafından yapılan talepler çerçevesinde gerçekleştiğinden ve Yargıtay'ın kabul ettiği geçerlilik şartlarını ve gerçek anlamda bir ikale sözleşmesi unsurlarını taşımadığından, bu tür fesih işlemlerinin, fesih yasağının ortadan kalkacağı tarihten sonra gündeme alınmasında fayda görmekteyiz.

- **Belirli Süreli Sözleşmenin Fesih Yasağı Döneminde Sona Ermesi**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11'inci maddesi kapsamında taraflar belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olmak kaydıyla iş sözleşmesini belirli bir süreyle sınırlı olarak yapabilmektedir.

Kanuna uygun olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri normal şartlarda süre bitimi ile birlikte kendiliğinden sona ermektedir. İşbu durumda ortada bir işveren feshi olmamasından dolayı fesih yasağına aykırı bir işlem olduğu söylenemeyecektir.

- **İşçinin İhbar Süresinin Fesih Yasağı Döneminde Sona Ermesi**

Fesih yasağının yürürlüğe girdiği tarih olan 17 Nisan 2020 tarihinden önce iş akdi işveren tarafından feshedilen ve ihbar süresi devam eden işçilerin ihbar sürelerinin sona erdiği bir başka deyişle iş sözleşmesinin sona ereceği tarih fesih yasağı dönemine denk gelebilecektir.

Bu halde işverenin fesih yasağı ile karşı karşıya kalıp kalmayacağı ile ilgili getirilen yeni düzenlemede bir hüküm bulunmamakta olup, biz bu durumda sözleşme feshi işleminin fesih yasağının yürürlüğe girmesinden önce yapılması ve hüküm ve sonuçlarını fesih yasağının yürürlüğe girmesinden önce doğurmuş olması sebebiyle bu konuda herhangi bir uyuşmazlık oluşmaması, bir başka deyişle işverenin fesih yasağı engeline takılmaması gerektiği kanaatindeyiz.

Fakat bu süreçte işverenler tarafından fesih yasağının istisnası dışında yapılacak fesihler ve dolayısıyla SGK'ya bildirilen çıkış kodları işverenler aleyhine sonuçlar doğurabileceğinden, böyle bir durumda Kanun ile getirilen yeni düzenleme kapsamında işçinin ücretsiz izne çıkarılarak, kalan ihbar süresinin fesih yasağının sona ermesi ile birlikte kullanılarak iş sözleşmesinin sona erdirilmesinin daha doğru olacağını düşünmekteyiz.

- **Fesih Yasağı Döneminde İş Yerinin Kapatılması Sebebiyle İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Feshi**

4857 sayılı Kanun'un 18'inci maddesi kapsamında işverenler işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenlerle geçerli

nedenle iş sözleşmesini feshetme hakkına sahiptir. İş yerinin kapatılması hali de işverenin geçerli nedenle fesih hakkını kullanabileceği hallerden biri olup, fesih yasağı döneminde işverenler tarafından geçerli nedenle iş sözleşmesinin feshedilmesi mümkün olmadığı için iş yerinin kapatılması sebebiyle yapılan fesihler de fesih yasağına tabi olacaktır.

- **Fesih Yasağı Döneminde İşçinin İstifa Etmek Suretiyle Yahut Emeklilik, Evlilik veya Askerlik Sebebiyle İş Akdini Feshi**

Fesih yasağı, işverenler tarafından yapılacak fesihler için geçerli olup işçinin istifa etmesi, evlilik, askerlik yahut emeklilik sebebiyle iş akdini sona erdirmesi hususları bakımından herhangi bir engel teşkil etmemektedir. Fakat bu noktada istifa dilekçesinin usulüne uygun olarak düzenlenmemesi, işverenlerin işçiyi istifaya zorlaması gibi haller sebebiyle ileride işveren aleyhine açılacak olası davalar ile birlikte işverenler aleyhine sonuçlar doğabilecektir. Bu sebeple, istifa iradesinin gerçek bir iradeyi yansıtmaması ve Yargıtay'ın geçerlilik koşullarını taşıması önem arz etmektedir.

iv. **Fesih Yasağına Aykırılığın Yaptırımı**

Kanun ile birlikte 4857 sayılı İş Kanunu'na eklenen Geçici 10'uncu madde ile fesih yasağına aykırı olarak 17 Nisan 2020 ile 17 Temmuz 2020 tarih aralığında işlem yapan işverenlere her işçi için fiilin işlendiği bir başka deyişle feshin yapıldığı tarihteki aylık brüt asgari ücret tutarında idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir.

Konu ile ilgili herhangi bir soru veya yorumunuz olması halinde, bizlerle her zaman iletişime geçebilirsiniz.

14.05.2020
BAİC Hukuk Bürosu