

İHBAR TAZMİNATI VE VERGİSEL AÇIDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Ahmet ONAYLAR

Vergi Müfettiş Yrd.

Vergi Denetim Kurulu

ÖZET

İşçi ile işveren arasındaki iş ilişkilerini düzenleyen karma nitelikli bir hukuk dalı olan iş hukuku alanında her ne kadar ücretler ve kıdem tazminatı konuları gündemde daha önemli bir yer tutsa da hem işçi hem de işveren açısından iş sözleşmesinin feshedilmesi aşamasında dikkat edilmesi gereken konulardan birisi de ihbar tazminatıdır. İhbar tazminatı iki taraflı bir tazminat olup, gerek işçi gerekse işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı bir sebebe dayanmadan feshedilmesi durumunda ihbar sürelerine uyulmaması nedeniyle ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda çalışmamızda ihbar tazminatı kavramı, şartları, hesaplanması ve bazı özellikli durumları ayrıntılı olarak açıklanacak ve vergisel açıdan ihbar tazminatı konusu incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: İhbar Tazminatı, İş Sözleşmesi, İşçi, İşveren, İş Arama İzni

PAY IN LIEU OF NOTICE AND ITS TAX ASSESSMENT

ABSTRACT

Although wages and severance pay have a much more important place in the field of labor law, which is a mixed law branch that regulates the labor relations between the employee and the employer, one of the issues that should be considered during the termination of the employment contract for both the employee and the employer is the notice indemnity. Notice indemnity is a bilateral compensation and arises due to non-compliance with the notice periods in case the employment contract is terminated by both the employee and the employer without a justified reason. In this context, in our study, the concept of notice pay, its conditions, calculation and some specific situations will be explained in detail and the subject of notice pay will be examined in terms of taxation.

Keywords: Notice Pay, Employment Contract, Employee, Employer, Job Search Permit

GİRİŞ

İşçilerin bağımlı olarak iş görmeyi, emir ve talimatlara uymayı ve belirlenen işleri yapmayı, işverenin de verilen hizmetin karşılığını ücret olarak ödemeyi üstlendiği sözleşmeye iş sözleşmesi adı verilmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu'nda¹ iş sözleşmeleri çeşitli ayrımlara tabi tutulmuştur. İş sözleşmelerinin çeşitleri arasında yer alan belirli süreli iş sözleşmesi ile belirsiz süreli iş sözleşmesi, iş sözleşmesinin feshedilmesi aşamasında özellikle önem taşımaktadır. Belirli süreli iş sözleşmesinde iş ilişkisi belirli bir süreye veya belli bir işin tamamlanması, belli bir olgunun ortaya çıkması gibi koşullara bağlı olarak düzenlendiğinden sözleşmenin sona erme zamanı işçi ve işveren tarafından bilinmektedir. Belirsiz süreli iş sözleşmesinde ise iş sözleşmesinin sona erme süresi belirlenmemiştir.

İş sözleşmesi işçi veya işverenin tek taraflı bir irade beyanıyla sona erdirilebilir. Bu beyan, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin süre verilerek sona erdirilmesinde olduğu gibi, belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işçi ya da işveren tarafından haklı nedenlerle süre verilmeksizin sona erdirilmesinde de söz konusudur. İş sözleşmesini belirli bir sürenin geçmesiyle veya derhal sona erdiren, karşı tarafa yöneltilmesi gerekli tek taraflı bu irade beyanına fesih bildirimi denir.² Fesih bildirimi yoluyla iş sözleşmesinin sona erdirilmesi, Kanunla bir takım şartlara ve sürelerle bağlanmıştır. İş Kanunu'nda gösterilen bildirim koşuluna uymadan işi terk eden işçi ya da aynı şekilde işçinin işine son veren işveren, İş Kanunu'nun 17/4. maddesi uyarınca Kanundaki bildirim sürelerine ilişkin ücret tutarını tazminat olarak ödemek zorundadır.³ Bu çalışmada ihbar tazminatı kavramı, ihbar tazminatının şartları, işçiye yeni iş arama izninin verilmesi, ihbar tazminatının hesaplanması ve ihbar tazminatı ile ilgili bazı özellikli durumlar ayrıntılı olarak anlatılacaktır.

1. İHBAR TAZMİNATI KAVRAMI

İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesinin haklı bir nedene dayanmaksızın feshedilmeden önce 4857 Sayılı İş Kanununun 17. maddesinde belirtilen bildirim sürelerine ilişkin koşulu yerine getirmeyen tarafın, Kanunda belirtilen söz konusu süreler için karşı tarafa ödemek zorunda olduğu tazminattır. İhbar tazminatı bu sürelerle uymayan hem işçi hem işveren açısından söz konusu olabilmektedir. Ülkemizde işçi ve işveren arasında yapılan sözleşmelerin büyük bir kısmı belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak düzenlenmektedir. Bu tanımda yer alan belirsiz süreli iş sözleşmesi iş ilişkisinin belirli olarak bir

1 4857 Sayılı İş Kanunu, 10.06.2003 Tarih ve 25.134 Sayılı Resmi Gazete' de Yayınlanmıştır.

2 Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, 25. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2012, Sayfa:199.

3 Kazım Yücel Sönmez, İş Hukukunda Tazminatlar, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, Sayfa: 70.

süreye bağlanmadığı, işçinin ne kadar süre ile çalışacağını ve yaptığı işin ne zaman sona ereceğinin açıkça yazılı olmadığı sözleşmedir. Ayrıca belirli süreli iş sözleşmeleri de esaslı bir neden olmadan birden fazla üst üste (zincirleme) olarak yapılıyorsa bu iş sözleşmeleri de başlangıçtan itibaren belirsiz süreli olarak kabul edilecektir.

Kanun'da gösterilen ihbar önellerine (bildirim sürelerine) uymadan işi terk eden işçi ya da işçinin işine son veren işveren, ihbar önel süresine tekabül eden ücret tutarını tazminat olarak ödemek zorundadır. Kanunen öngörülen bu maktu tazminat için tarafların bir zarara uğramış olması gerekmez. İhbar önellerine uyulmadan işten çıkarılan işçi hemen bir iş bulmuş olsa veya işi terk eden işçi yerine hemen bir işçi bulunmuş olsa bile, ihbar önel süresine tekabül eden ücret tutarındaki ihbar tazminatı tam olarak ödenir.⁴

2. İHBAR TAZMİNATININ ŞARTLARI

İhbar tazminatının şartları 4857 Sayılı İş Kanununun 17. maddesinde açıklanmıştır. İş sözleşmesini haklı bir nedene dayanmadan feshetmek isteyen işçi veya işveren tarafı bunu belli bir süre öncesinde karşı tarafa bildirmekle yükümlüdür. Bu kapsamda işçi veya işveren tarafından ihbar tazminatının talep edilebilmesi için aşağıdaki şartların sağlanmış olması gerekmektedir:

2.1. Taraflar Arasındaki İş Sözleşmesinin Belirsiz Süreli Olması Gerekir.

4857 Sayılı İş Kanununun 8. maddesinde iş sözleşmesi “ bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir.” şeklinde tanımlanmış, 9. maddesinde “İş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılır.” denilerek iş sözleşmesi türleri belirtilmiş ve 11. madde de “İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir. Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir. Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar.” hükmü ile belirli süreli iş sözleşmesi ile belirsiz süreli iş sözleşmesinin ayırımına yer verilmiştir.

4 Fevzi Demir, Sorularla Toplu İş Hukuku 2.Cilt, Mart 2006, Sayfa: 415.

İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bildirim şartlarına uymayan işçi veya işveren tarafın ödemekle yükümlü olduğu bir tazminattır. Dolayısıyla süreli fesih, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde uygulanan bir durumdur. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde iş veya işveren tarafından iş sözleşmesinin aniden sona erdirilmesi halinde yaşayabilecekleri çeşitli sıkıntıları engelleme amacı ile iş sözleşmesinin feshine ilişkin bildirim süreleri konulmuştur. Kural olarak yazılı şekilde yapılması gereken, sözleşmenin başlama ve bitiş süreleri belirlenmiş olan ve hem işçi hem de işveren tarafından iş sözleşmesinin sona ermesi anlamında sürpriz olmayacak olan belirli süreli sözleşmelerde ise, iş sözleşmesinin sona ermesinde ihbar tazminatından bahsedilemeyecektir.

2.2. İşçi veya İşveren Bakımından Haklı Bir Fesih Sebebi Bulunmamalıdır.

İş sözleşmesini Kanunda yer alan haklı bir nedene dayanarak fesheden işçi veya işveren tarafın karşı tarafa ihbar tazminatı ödemesi yapması gerekmemektedir. Haklı nedenlerle derhal fesih, hem belirsiz süreli hem de belirli süreli iş sözleşmelerinde uygulanabilmektedir. Haklı nedenle derhal fesih durumunda karşı tarafa fesih nedenini bildirmek ve haklı nedenin varlığını ispat etmek gereklidir. 4857 sayılı Kanunda ayrı ayrı işçi ve işveren açısından iş sözleşmesinin süresinin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin hangi hallerde haklı olarak feshedilebileceği belirtilmiş olup bu hükümler şu şekildedir:

İşçinin Derhal Fesih İçin Haklı Nedenleri (4857/m.24)

1. Sağlık sebeplerinden kaynaklanan hususlar:

a- İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olursa.

b- İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa.

2. Ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sebeplerden kaynaklanan hususlar:

a- İşveren iş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri hakkında yanlış vasıflar veya şartlar göstermek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler vermek veya sözler söylemek suretiyle işçiyi yanıltırsa.

b- İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa.

c- İşveren işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı sataşmada bulunur veya gözdağı verirse, yahut işçiyi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı

davranışa özendirir, kışkırtır, sürükler, yahut işçiye ve ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlerse yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnad veya ithamlarda bulunursa.

d- İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa.

e- İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse,

f- Ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek işçinin eksik aldığı ücret karşılanmazsa yahut çalışma şartları uygulanmazsa.

3. Zorlayıcı sebeplerden kaynaklanan hususlar:

İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa.

İşverenin Derhal Fesih İçin Haklı Nedenleri (4857/m.25)

1. Sağlık sebepleri:

a- İşçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut işçiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumunda, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi.

b- İşçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve işyerinde çalışmasında sakınca bulunduğunun Sağlık Kurulunca saptanması durumunda.

(a) alt bendinde sayılan sebepler dışında işçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işveren için iş sözleşmesini bildirimsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17. maddedeki bildirim sürelerini altı hafta aşmasından sonra doğar. Doğum ve gebelik hallerinde bu süre 74. maddedeki sürenin bitiminde başlar.

2. Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri:

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 sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnadlarda 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.

ı- 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.

3. Zorlayıcı sebepler:

İşçi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması.

4. İşçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17. maddedeki bildirim süresini aşması.

Derhal fesih hakkını kullanma süresi ile ilgili olarak; 4857 sayılı İş Kanununun 24 ve 25. maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere 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 kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz.

2.3. İş Sözleşmesinin Bildirim Yapılmadan Feshedilmiş Olması Gerekir.

4857 Sayılı İş Kanununun 17. maddesinde taraflardan birinin iş sözleşmesini feshedeceği tarafa karşı çalışma süresine göre bildirim süresi tanınması öngörülmüştür. Bildirim sürelerine uymadan iş sözleşmesini haksız olarak fesheden tarafın ihbar tazminatı ödemesi gerekmektedir.

Bildirimli fesihte sözleşmeyi feshetmek isteyen tarafın sözleşmeyi sona erdireceğini önceden bildirmesi gerekir. Sözleşme, bildirim süresinin dolmasıyla sona erer. Bu yolla, sözleşmenin sona ermesinin olumsuz etkilerini azaltabilmek amacıyla, sözleşmenin sona ereceğini öğrenen işçinin yeni iş bulmasına, işverenin de ayrılan işçi yerine yeni işçi almasına imkân sağlanmıştır. Bildirimli fesihte tarafların uyması gereken bildirim süreleri İş Kanunu'nda işçinin kıdemi esas alınmak suretiyle belirlenmiştir. Kıdemin tespitinde ise işçinin fiilen çalışmaya başladığı tarih ile fesih beyanının karşı tarafa ulaştığı an arasında geçen süre dikkate alınır. Öngörülen süreler hem işçi hem de işveren tarafından yapılacak bildirimli fesihlerde hüküm ifade eder. İş sözleşmesini belirlenen bildirim sürelerine uymaksızın fesheden taraf, söz konusu sürenin ücretini ihbar tazminatı olarak diğer tarafa ödemek durumundadır. Bildirim süreleri bölünemez, kısmen uygulanamaz. Böylesi bir uygulama halinde, tüm bildirim süresi esas alınarak ihbar tazminatı ödenmesi gerekecektir.⁵

4857 sayılı Kanunun 17. maddesinde yer alan bildirim süreleri ve tazminat tutarları şu şekildedir:

Hizmet Süresi	Bildirim Süresi	İhbar Tazminatı Tutarı
6 aydan az olan çalışma dönemi için	2 hafta	2 haftalık ücret
6 aydan 1,5 yıla kadar olan çalışma dönemi için	4 hafta	4 haftalık ücret
1,5 yıldan 3 yıla kadar olan çalışma dönemi için	6 hafta	6 haftalık ücret
3 yıldan fazla olan çalışma dönemi için	8 hafta	8 haftalık ücret

İşçi veya işveren haklı bir nedene dayanmadan iş sözleşmesini ihbar tazminatı ödemesi yapmadan sona erdirmek istiyorsa yukarıda yer alan hizmet sürelerine uygun olarak karşı tarafa bildirimde bulunur ve bu sürelerin sonunda iş sözleşmesi feshedilmiş sayılır. Ayrıca işveren bildirim süresine ait ücreti peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. Bu şekilde sözleşmeyi feshetme olanağı sadece işverene tanınmış olup, işçi bakımından böyle bir hak bulunmamaktadır.

Yukarıda yer alan bildirim süreleri ile ilgili bazı özellikli durumlar şunlardır:

a-) Bildirim Sürelerinin Asgari Olması: 4857 sayılı İş Kanununda belirtilen ihbar süreleri nispi emredici nitelikte olduğundan söz konusu sürelerin kısaltılması veya ortadan kaldırılması mümkün değildir. Herhangi bir sebepten dolayı taraflar Kanunda alt sınırı yazılmış bildirim sürelerini

5 <https://www.csgb.gov.tr>. Sıkça Sorulan Sorular, Erişim Tarihi: 15.11.2021.

azaltan veya tamamen ortadan kaldıran bir sözleşme yapmışlarsa, bu sözleşme hükümleri geçerli kabul edilmeyecektir. Bunun yerine Kanunda asgari sınırı belirtilmiş olan bildirim süreleri uygulanacaktır. Fesih bildirim sürelerinin artırılması iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılabilir. Yargıtay, kamu düzeni ile ilgili olduğundan ihbar tazminat miktarının sözleşmeyle arttırılamayacağını, sözleşmeyle artırılabilir olan hususun sadece bildirim süresinden ibaret olduğunu hükme bağlamıştır.⁶

b-) Bildirim Süresini Engelleyen Haller - Askı Süresi: Bildirim süreleri karşı tarafa fesih bildiriminin yapılması ile birlikte işlemeye başlar. Bununla birlikte iş sözleşmesinin askıda kaldığı hâllerde bildirim süreleri işlemez. Örneğin askerlik ve kanundan doğan çalışma, hastalık, doğum, zorlayıcı nedenler, gözaltına alınma ve tutuklanma, grev ve lokavt döneminde ve yıllık izin süresi içinde iş sözleşmesi bildirimli feshedilse bile bildirim süreleri bu dönemlerin sonunda işlemeye başlar.

c-) Fesih Bildirimlerinde İş Sözleşmesinin Sona Erme Zamanı: İş sözleşmesinin fesih bildirimi yapıldıktan sonra hangi tarihte sona ereceği belirlenirken, bildirim haftanın hangi günü yapılmışsa, sözleşmede haftalık süre eklendikten sonraki aynı gün olacaktır. Örneğin: 3 aylık çalışma süresi olan işçinin iş sözleşmesi feshedilmiş ve bu durum 08.05.2020 Cuma günü işçiye bildirilmiştir. Bu durumda bildirim süresi 22.05.2020 tarihinde sona erecek ve bu tarih itibariyle de iş sözleşmesi sona ermiş olacaktır.

d-) İhbar Sürelerinin Bölünmezliği; İhbar süreleri bir bütünlük arz etmekte olup bu sürelerin bölünmeden kullanılması gerekmektedir. Yargıtay'ın çeşitli tarihlerde verdiği kararlarda ihbar sürelerinin bölünemeyeceğini ayrıca bu durumun hem işçi hem de işvereni bağladığı hüküm altına alınmıştır.

e-) Bildirim Süresi İçindeki Haklar: Bildirimli fesihte iş sözleşmesi fesih süresinin bitiminde sona ermektedir. Bu süre içerisinde işçi ve işverenin başta iş görme ve ücret ödeme olmak üzere iş sözleşmesinden doğan bütün borçları ve hakları aynı şekilde devam eder. Bildirim süresi içinde iş sözleşmesi devam ettiğinden tarafların haklı nedenle fesih hakları saklıdır. Derhal fesih hakkı, haklı neden olarak nitelenen bir olayın gerçekleşmesi halinde söz konusu olur. Haklı nedenle fesih, süresi belirli veya belirsiz iş sözleşmelerinde uygulanabilen ve sözleşmeye derhal son veren bir fesihtir. İş Kanunu'nun 24. maddesi işçinin, 25. maddesinde ise işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkını düzenlemiştir.⁷

Bildirim süreleri sonunda iş sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte yıllık ücretli izin ücretleri muaccel hale gelir ve işçi alacaklarını istemeye hak kazanır.

6 Müjdat Şakar, Yaklaşım Yayınları, Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu, 2009, sayfa 205.

7 Sadret Çağlar, İhbar Öneli İçinde Haklı Nedenle İş Sözleşmesinin Derhal Feshi, Yaklaşım Dergisi, 2005 Sayı: 149, Sayfa:180-182.

f-) Kötü Niyetli Fesih: Fesih hakkının kullanılmasının geçerliliği, kural olarak bir nedenin varlığına bağlı değildir. İşveren, işçinin şikâyetinde bulunması, davada aleyhine şahitlik yapması, kanuni bir hakkını kullanması, sendikaya üye olması ya da olmaması vb. sebeplerle de işçiyi işten çıkarabilir. Bu duruma “kötü niyetli fesih” denir. Kötü niyetli fesih durumunda işveren, “kötü niyet tazminatı” öder. Bu tazminatın miktarı, usulsüz feshin bir yaptırımı olan ihbar tazminatının 3 katıdır. İşveren tarafından iş sözleşmesinin bu şekilde kötü niyetli olarak feshedilmesi durumunda kötü niyetli fesih yanında usulsüz fesih de uygulanmışsa, ihbar tazminatı ve kötü niyet tazminatı ayrı ayrı ödenir.⁸

Ancak iş güvencesine tabi işçiler için kötüniyet tazminatı söz konusu olmaz. Zira bu durumda iş sözleşmesinin feshi geçerli nedenlere bağlanmıştır. İş güvencesine tabi işçiler bakımından geçerli nedenlerle iş sözleşmeleri feshedilmediğinde geçersiz fesih ve bunun yaptırımları söz konusu olacaktır. İş güvencesine 4857 Sayılı İş Kanununun 18. maddesinde yer verilmiş ve özetle *“işyerinde otuz veya daha fazla işçinin çalışıyor olması, işçinin en az altı ay kıdeminin bulunması, işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmış olması ve işçinin, işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları veya işyerinin bütününe sevk ve idare ve işçiye işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilinin dışında olması”* şartlarında söz konusu işçi için iş güvencesinin bulunduğu belirtilmiştir.

2.4. Fesih Bildirimine İlişkin Usul Şartlar Yerine Getirilmemelidir.

Fesih bildirimi bozucu yenilik doğuran ve karşı tarafa yöneltilmesi gereken tek taraflı bir irade beyanıdır. Fesih bildiriminin karşı tarafa ulaşması yeterli olup onun kabulüne bağlı değildir. Ancak karşı tarafın hukuki durumunu etkilediği için açık ve seçik olmalıdır.⁹

İş Kanununun 17. maddesinde fesih bildiriminin yazılı olarak yapılmasına yönelik bir hüküm bulunmadığından aynı Kanunun 109. maddesinde yer alan hüküm uyarınca tüm bildirimlerin yazılı olması gerektiği hüküm altına alındığından fesih bildirimin yazılı yapılması gerekmektedir. Öğretide fesih bildiriminin yazılı yapılması koşulunun iş güvencesine tabi olmayanlar bakımından bir geçerlilik koşulu olmayıp, bir ispat koşulu olduğu kabul edilmektedir. Yargıtay içtihatları da bu doğrultudadır.¹⁰

İş sözleşmesinin tek taraflı olarak feshedilmesi hakkı, kişiye bağlı bir haktır. Bu haktan vazgeçilemeyeceği gibi vazgeçme anlamına gelecek şekilde tamamen bir üçüncü kişiye (ya da disiplin kuruluna) devredilemez. Bu yöndeki sözleşme hükümleri geçersizdir. Bununla beraber vazgeçme niteliğinde olmayacak şekilde sınırlanabilir. Örneğin disiplin kurulu kararı olmadan yapılan feshin haksız sayılması ya da geçerli bir nedene dayanmaması gibi.¹¹

8 Aydın Başbuğ, Mehtap Yücel Bodur, İş Hukuku, Beta Yayınları, 6. Baskı, İstanbul 2021.

9 Cevdet İlhan Günay, İş Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara, 2006, Sayfa: 436.

10 Sarper Süzek, İş Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, 2005.

11 Aydın Başbuğ/ Mehtap Yücel Bodur, İş Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2021.

Fesih bildirimini süreli olsun ya da olmasın karşı tarafa varmakla sonuç doğurduğundan bundan dönülemez. Ancak bildirim önelinin sonuna kadar kendisine fesih bildirimini yapılan tarafın da rızası alınarak bir anlaşma sonucu feshin geri alınması mümkündür. Bu takdirde fesih işlemi kaldırılmış olur ve iş sözleşmesi eskisi gibi devam eder. Fesih bildiriminde öngörülen sürenin geçmesinden sonra feshin geri alınması söz konusu olamayacaktır.¹²

3. İŞÇİYE YENİ İŞ ARAMA İZNI VERİLMESİ

İş sözleşmesinin feshedilmesi sonucunda işçi tarafının plansız bir şekilde işsiz kalmaması amacıyla iş sözleşmesinin işçi veya işveren tarafından bildirim sürelerine uyularak karşı tarafa bildirilerek feshedilmesi halinde işçinin yeni bir iş bulması için işveren tarafından iş arama izni verilmesi gerekmektedir.

Konu ile ilgili olarak 4857 sayılı Kanunun 27. maddesinde “*Bildirim süreleri içinde işveren, işçiye yeni bir iş bulması için gerekli olan iş arama iznini iş saatleri içinde ve ücret kesintisi yapmadan vermeye mecburdur. İş arama izninin süresi günde iki saatten az olamaz ve işçi isterse iş arama izin saatlerini birleştirerek toplu kullanabilir. Ancak iş arama iznini toplu kullanmak isteyen işçi, bunu işten ayrılacağı günden evvelki günlere rastlatmak ve bu durumu işverene bildirmek zorundadır. İşveren yeni iş arama iznini vermez veya eksik kullandırır o süreye ilişkin ücret işçiye ödenir. İşveren, iş arama izni esnasında işçiyi çalıştırır ise işçinin izin kullanarak bir çalışma karşılığı olmaksızın alacağı ücrete ilaveten, çalıştırdığı sürenin ücretini yüzde yüz zamlı öder.*” hükmüne yer verilmiştir.

Bildirim süreleri içinde işveren, işçiye yeni bir iş bulması için gerekli olan iş arama iznini iş saatleri içinde ve ücret kesintisi yapmadan vermeye mecburdur. İş arama izninin süresi günde iki saatten az olamaz ve bu süre işçi lehine düzenlenirken, fesih bildiriminden itibaren işveren tarafından iradi olarak veya toplu sözleşme ile artırılabilir ancak azaltılamaz. İş arama izninin kullanılması işçinin talebine bağlı değildir. Yani işçi talep etmese bile işveren bu izni kullandırmak zorundadır. Günlük belirli bir saat olan iznin hangi saatlerde kullanılacağını işveren belirleyecektir. Ancak gün içerisinde kullanılacak iş arama izninin zamanının belirlenmesinde işveren dürüstlük kurallarına uygun hareket etmek durumundadır. İşçinin iş aramasına imkan doğurmayan bir zaman aralığının belirlenmesi halinde sanki izin kullandırılmamış gibi sonuç doğabilmektedir.

İşçi isterse iş arama izin saatlerini birleştirerek toplu kullanabilir. Ancak iş arama iznini toplu kullanmak isteyen işçi, bunu işten ayrılacağı günden

12 Erol Güner, Bildirim Öneli İçinde Feshin Hükümleri Nelerdir?, Vergici ve Muhasebeciyle Diyalog Dergisi, 2009, Sayfa: 251.

evvelki günlere rastlatmak ve bu durumu işverene bildirmek zorundadır. İşçi tarafından iş arama izninin toplu kullanılmak istenmesi durumunda işverenin bunu kabul etmesi zorunludur. İşçinin toplu izin kullanma talebini fesih ihbarı ile birlikte bildirmek zorundadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca işveren yeni iş arama iznini vermez veya eksik kullanırsa o süreye ilişkin ücreti işçiye ödemekle yükümlüdür. İşveren iş arama izni esnasında işçiye çalıştırır, işçinin çalışma karşılığı olmaksızın alacağı ücrete ilaveten çalıştırdığı sürenin ücretini yüzde yüz zamlı ödemesi gerekir.

Konu ile ilgili olarak Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2008/42568 E. 2010/6437 K. Sayılı Kararında¹³ özet olarak *“Somut olayda davalı işveren, ihbar öneli içinde yeni iş arama izinlerini kullandığını kanutlayabilmiş değildir. İşçinin ihbar öneli içinde çalıştığı günler bakımından her gün için iki saat iş arama izin ücretinin 4857 Sayılı İş Kanununun 27.maddesi hükmüne uygun olarak % 100 olarak hesaplanarak hüküm altına alınması gerekir. Çalışılmayan hafta tatilleri için de iş arama izin ücreti hesaplanarak sonuca gidilmesi hatalı olup kararın bu yönden de bozulması gerekmiştir.”* şeklinde karar verilmiştir.

Bu konuyu bir örnek ile açıklayalım:

- İşçinin aylık brüt ücreti : 5.500 TL (haftalık çalışma süresi:45 saat)
- Saatlik ücret : 30,56 TL
- %100 zamlı ücret : 61,12 TL
- İş arama izninin kullanılmaması ile ilgili olarak bir saat için toplam alınacak tutar: 30,56 TL + 61,12 TL = 91,68 TL olacaktır.

4. İHBAR TAZMİNATININ HESAPLANMASI

İhbar tazminatının hesaplaması yapılmadan önce işçinin ihbar tazminatına ilişkin esas ücretinin belirlenmesi gerekmekte olup, ihbar tazminatının fesih anındaki brüt ücrete göre hesaplanması gerekir.

4857 sayılı İş Kanununun 17. maddesinin son fıkrasında *“Bu maddeye göre ödenecek tazminatlar ile bildirim sürelerine ait peşin ödenecek ücretin hesabında 32 nci maddenin birinci fıkrasında yazılan ücrete ek olarak işçiye sağlanmış para veya para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve Kanundan doğan menfaatler de göz önünde tutulur.”* hükmü yer almaktadır.

Kıdem tazminatı gibi, ihbar tazminatının hesaplanmasında da brüt asıl ücrete ek olarak işçiye sağlanmış bulunan “para ve parayla ölçülmesi mümkün

13 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2008/42568 E. 2010/6437 K. Sayılı Kararı.

menfaatlerin” tümü göz önünde bulundurulur. Yargıtay’a göre; prim, ikramiye, çocuk ve aile zammı gibi ödemelerle yemek, giyim, sağlık, yakacak, konut, meslek ve vasıta yardımları ile aydınlatma ihtiyaçlarını karşılayan para ve para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve kanundan doğan menfaatlerin, işçiye ödenebilmesi için, sosyal yardım amacıyla ve arızî değil, devamlı olarak sağlanmış olması gerekir. Bu bakımdan arızî nitelikte olan devamlılık göstermeyen doğum, ölüm, evlenme gibi nedenlerle yapılan ödemeler, kıdem tazminatının hesabında dikkate alınmadığı gibi ihbar tazminatının hesaplanmasında da dikkate alınmaz. Bu nedenle ihbar tazminatı hesabında, Yargıtay tarafından belirtildiği gibi, çalışılan hafta tatili, ulusal bayram, genel tatil ve yıllık izin ücretleri ile fazla çalışma ücreti, jübile ikramiyesi, sigara molası gibi arızî nitelikte olup devamlılık arz etmeyen bir çalışma karşılığı yapılan ödemeler göz önünde bulundurulmaz. Ayrıca sosyal sigorta primi işveren payı kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmaz.¹⁴

Bu kapsamda, önce fazla mesai gibi arızî (geçici) olmayan her türlü parasal (ücret, prim, ikramiye, bayram harçlıkları) ve aynı (yemek, yakacak, elbise) ödemelerin bir güne tekabül eden miktarı hesaplanır. Elde edilen miktar, daha sonra feshi ihbar önelinin (bildirim süresinin) gün sayısı ile çarpılarak ihbar tazminatının tutarı bulunur. Ayrıca ihbar tazminatında, kıdem tazminatında öngörülen üst sınır (2021 yılı için=8.651,62 TL) uygulaması bulunmamaktadır.

İhbar tazminatının hesaplanmasında son bir yılda ödenen ve devamlılık arz eden çeşitli yardımların (*örneği: yemek yardımı, yol-ulaşım yardımı, lojman tahsisi-barınma-kira yardımı, bayram ikramiyeleri, yabancı dil tazminatları, giyim yardımı, primler vb.*) ihbar tazminatının hesaplanmasında dikkate alınması gerekmektedir. Fazla mesai ücretlerinin ise ihbar tazminatı hesaplamasında dikkate alınmayacağına yönelik, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2001/20887 Esas 2002/6788 sayılı “*İhbar tazminatının hesabında fazla mesai ve hafta tatili ücretleri nazara alınamaz.*” kararı bulunmaktadır.

Bu konuyu bir örnek ile açıklayalım:

Örnek 1: İşçi A’nın, X işletmesinde 10.10.2017 tarihinden itibaren çalışmakta olduğu işyerinden işvereni tarafından 20.12.2021 tarihinde herhangi bir haklı fesih sebebi sunulmadan işten çıkışı yapılmıştır. İşçi A işyerinde asgari ücret ile çalışmakta olup ayrıca aşağıda yer verilen menfaatleri de çalıştığı süre içerisinde elde etmiştir. Bu örnekteki ihbar tazminatı aşağıdaki gibi hesaplanmalıdır.

¹⁴ İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, Şubat 2019, Sayfa 122.

İşe Giriş Tarihi	10.10.2017
İşten Ayrılış Tarihi	20.10.2021
Toplam Hizmet Süresi	4 Yıl 11 Gün
İhbar Tazminatında Dikkate Alınacak Gün Sayısı	8 Hafta →56 Gün
İşçinin Brüt Çıplak Aylık Ücreti	3.577,50 TL
Toplam Yıllık İkramiye	4.500 TL (Aylık=375,00 TL)
Toplam Yıllık Yemek Yardımı	3.000 TL (Aylık=250,00 TL)
Toplam Yıllık Dil Tazminatı	3.600 TL (Aylık=300,00 TL)
<i>Aylık Fazla Mesai Ücreti</i>	<i>350,00 TL</i>
İhbar Tazminatının Hesaplanmasında Dikkate Alınacak Aylık Brüt Tutar	4.502,50 TL (3.577,50+375,00+250,00+300,00)
İhbar Tazminatının Hesaplanmasında Dikkate Alınacak Günlük Brüt Tutar	150,08 TL (4.502,50/30)
Toplam İhbar Tazminatı Tutarı	8.404,48 TL (56 Gün x 150,08)
Gelir Vergisi Tutarı (<i>İşçinin Gelir Vergisi Matrahının %15'lik Dilim İçinde Kaldığı Varsayımı İle</i>)	1.260,72 TL (8.404,48x0,15)
Damga Vergisi Tutarı (<i>Binde 7.59 Oranında</i>)	63,79 TL (8.404,48x0,00759)
Kesintiler Toplamı	1.324,51 TL (1.260,72+63,79)
İşçiye Ödenecek Net İhbar Tazminatı Tutarı	7.079,97 TL (8.404,48-1.324,51)

Yukarıdaki örnekte yer alan 350,00 TL tutarındaki fazla çalışma ücreti; Yargıtay'ın “*ihbar tazminatının hesabında fazla mesai ve hafta tatili ücretleri nazara alınamaz.*” hükmü uyarınca ihbar tazminatının hesaplanmasında dikkate alınmamıştır.

İhbar tazminatının zamanında ödenmemesi halinde faiz oranının ne olacağı ve hangi tarihten itibaren başlayacağı konusunda İş Kanununda hüküm bulunmamaktadır. İhbar tazminatının ödenmesi gerektiği zamanda ödemekle yükümlü olan işçi veya işverenin, karşı tarafa zamanında ihbar tazminatını ödememesi halinde; ihbar tazminatı alacaklısının, ihbar tazminatı borçlusunu ödemeye davet eden ihtarname çekmesi üzerine ihbar tazminatı borçlusu temerrüde düşer ve ihtarnamedeki sürenin bitimini takip eden günden itibaren

faiz işleyecektir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2001/18727 Esas 2002/4131 sayılı Kararında¹⁵ “İhbar tazminatının ödenmesi için ihtarname ile verilen önelin sonunda temerrüt oluşur.” şeklinde karar vermiştir. Eğer ihtarnamede herhangi bir süreye yer verilmemişse ihtarnamenin tebliğ edildiği tarihi izleyen gün sonrasından itibaren yasal faiz uygulanmaya başlanacaktır. Karşı tarafın bu şekilde temerrüde düşürülmemesi halinde ise davanın açıldığı veya ıslah tarihinden itibaren yasal faiz uygulanmaktadır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2004/1883 Esas 2004/13318 sayılı Kararında¹⁶ “İhbar tazminatına temerrüt veya dava tarihinden yasal faiz yürütülmelidir.” yönünde hüküm kurmuştur.¹⁷

5. İHBAR TAZMİNATI İLE İLGİLİ ÇEŞİTLİ HUSUSLAR

5.1. Deneme Süresi İçinde İhbar Tazminatı Doğar Mı?

4857 sayılı İş Kanununun 15. maddesinde “*Taraflarca iş sözleşmesine bir deneme kaydı konulduğunda, bunun süresi en çok iki ay olabilir. Ancak deneme süresi toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar uzatılabilir. Deneme süresi içinde taraflar iş sözleşmesini bildirim süresine gerek olmaksızın ve tazminatsız feshedebilir. İşçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer hakları saklıdır.*” hükmü yer almaktadır. Deneme süresi, belirli süreli veya belirsiz süreli sözleşmelerde söz konusu olabilir.

Konunun ihbar tazminatı ile ilgili kısmında ise; 4857 Sayılı İş Kanunu’nda ihbar süresi için herhangi bir asgari çalışma süresi aranmamıştır. Bu nedenle işçi ile işveren arasında yapılan iş sözleşmesinde “deneme süresi” belirlenmişse iş sözleşmesi bir gün sürse bile en az 2 hafta ihbar süresi ve ihbar tazminatı gündeme gelecektir.¹⁸

5.2. İhbar Tazminatı Alacaklarında Zamanaşımı Süresi

7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanununun¹⁹ yürürlüğe girdiği 25.10.2017 tarihinden önce 4857 sayılı İş Kanunu’nda ihbar tazminatı alacakları için belirli bir zamanaşımı süresi bulunmamaktaydı. Söz konusu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce ihbar tazminatlarında zamanaşımı; iş sözleşmesinin feshedildiği tarihte başlamakta ve Borçlar Kanunu’nun 146. maddesinde yer alan “*kanunda başka hüküm bulunmadığı takdirde, her dava on yıllık zamanaşımına tabidir*” hükmüne uygun olarak 10 yıllık zamanaşımı süresine tabi olmaktadır. Söz konusu Kanunun yürürlüğe girdiği 25.10.2017 tarihinden

15 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2001/18727 Esas 2002/4131 sayılı Kararı

16 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2004/1883 Esas 2004/13318 sayılı Kararı

17 <https://www.ocalhukuk.com.tr> , İhbar Tazminatı Davası, Erişim Tarihi:17.11.2021

18 Abdurrahman Çalık, İş Kanunu’ndaki Deneme Süresi Ne Anlama Gelir? <https://www.alo-maliye.com.tr> Erişim Tarihi: 16.11.2021.

19 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu 25.10.2017 Tarih ve 30.221 Sayılı Resmi Gazete’ de Yayınlanmıştır.

sonra ise 4857 sayılı İş Kanunu'na Ek Madde 3 eklenmiş olup, bu madde ile *“İş sözleşmesinden kaynaklanmak kaydıyla hangi kanuna tabi olursa olsun, yıllık izin ücreti ve aşağıda belirtilen tazminatların zamanaşımı süresi beş yıldır. a) Kıdem tazminatı. b) İş sözleşmesinin bildirim şartına uyulmaksızın feshinden kaynaklanan tazminat. c) Kötüniyet tazminatı. d) İş sözleşmesinin eşit davranma ilkesine uyulmaksızın feshinden kaynaklanan tazminat.”* hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, 25.10.2017 tarihinden sonra iş sözleşmesi sona erenlerin tazminat alacakları için zamanaşımı süresi 5 yıl olup, bu süre yine iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. 25.10.2017 tarihinden önce iş sözleşmesi sona eren işçiler için Borçlar Kanunu md. 146'daki genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık zamanaşımı süresi uygulanacaktır.

5.3. İhbar Tazminatının Vergi Mevzuatı Karşısındaki Durumu

Yargıtay ihbar tazminatını, *“belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir nedeni olmaksızın ve usulüne uygun bildirim öneli tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır.”* şeklinde tanımlamaktadır. İhbar tazminatının kıdem tazminatı gibi gerçek manada tazminat olup olmadığı konusunda bir netlik bulunmamaktadır. Bu durum da ihbar tazminatının gelir vergisine tabi tutulup tutulmayacağı hususunda duraksamalara neden olmaktadır. Bu hususla ilgili iki görüş bulunmaktadır. Bu görüşlerden birincisi, ihbar tazminatının Gelir Vergisi Kanunun 25. maddesinde yer alan işsizlik tazminatına benzediğinden gelir vergisinden istisna edilmesi gerektiği; ikinci görüş ise, ihbar tazminatının Gelir Vergisi Kanunu'nun 61. maddesine göre ücret niteliğinde olduğu ve dolayısıyla da gelir vergisine tabi tutulması gerektiği görüşüdür.

Konu ile ilgili olarak maliye idaresinin değişik tarihlerde verdiği özlgelelerde ihbar tazminatı hakkında yukarıdaki ikinci görüşü benimseyerek ihbar tazminatının “işsizlik tazminatı” sayılmayacağını belirtmiş ve Gelir Vergisi Kanunu'nun 61. maddesine göre ücret olarak kabul edilmesi vergiye tabi tutulması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca Danıştay'ın da son zamanlarda istikrar kazanmış kararları bu yöndedir.

İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 03.04.2019 tarih ve 84098128-120.03.05.07[25-2018/1]-E.113444193 sayılı özlgesinde ihbar tazminatının ücret olarak kabul edilmesi hususunda özet olarak şu şekilde açıklamalar yapılmıştır²⁰:

- Gelir Vergisi Kanununun 61 inci maddesinde, *“Ücret, işverene tabi ve belirli bir işyerine bağlı olarak çalışanlara hizmet karşılığı verilen para ve ayınlar ile sağlanan ve para ile temsil edilebilen menfaatlerdir. Ücretin*

20 İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 03.04.2019 Tarih ve 84098128-120.03.05.07[25-2018/1]-E.113444193 Sayılı Özlgesi.

ödenek, tazminat, kasa tazminatı (Mali sorumluluk tazminatı), tahsisat, zam, avans, aidat, huzur hakkı, prim, ikramiye, gider karşılığı veya başka adlar altında ödenmiş olması veya bir ortaklık münasebeti niteliğinde olmamak şartı ile kazancın belli bir yüzdesi şeklinde tayin edilmiş bulunması onun mahiyetini değiştirmez. Bu kanunun uygulanmasında; “hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra; karşılıklı sonlandırma sözleşmesi veya ikale sözleşmesi kapsamında ödenen tazminatlar, iş kaybı tazminatları, iş sonu tazminatları, iş güvencesi tazminatları gibi çeşitli adlar altında yapılan ödemeler ve yardımlar” ücret sayılır.” hükmü yer almıştır.

- Ayrıca aynı Kanunun 25 inci maddesinde; “*Şu tazminat ve yardımlar Gelir Vergisinden müstesnadır; a) 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanunu ve 20/4/1967 tarihli ve 854 sayılı Deniz İş Kanununa göre ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının tamamı ile 13/6/1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanuna göre ödenen kıdem tazminatlarının hizmet erbabının 24 aylığını aşmayan miktarları (Hizmet ifa etmeksizin ödenen ücretler tazminat sayılmaz.) b) Hizmet erbabının tabi olduğu mevzuata göre bu bendin (a) alt bendinde belirtilen istisna tutarının hesabında dikkate alınmak şartıyla, hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra; karşılıklı sonlandırma sözleşmesi veya ikale sözleşmesi kapsamında ödenen tazminatlar, iş kaybı tazminatları, iş sonu tazminatları, iş güvencesi tazminatları gibi çeşitli adlar altında yapılan ödemeler ve yardımlar (Bu bendin uygulamasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.)” hükmüne yer verilmiştir.*

- Buna göre, Gelir Vergisi Kanununun 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında “1475, 854 ve 5953 sayılı Kanunlara göre ödenen kıdem tazminatları ile aynı fıkranın (b) bendinde yer alan hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra; karşılıklı sonlandırma sözleşmesi veya ikale sözleşmesi kapsamında ödenen tazminatlar, iş kaybı tazminatları, iş sonu tazminatları, iş güvencesi tazminatları gibi çeşitli adlar altında yapılan ödemeler ve yardımların, en yüksek Devlet memuruna ödenen azami emekli ikramiyesi tutarını aşmayan kısmı gelir vergisinden istisna edilmiştir. Öte yandan, Gelir Vergisi Kanununda, 4857 sayılı Kanunun 17 nci maddesi kapsamında ödenen ihbar tazminatlarının istisna edileceğine dair” bir hüküm yer almamaktadır.

Bu hüküm ve açıklamalara göre, işten ayrılan personelinize ödeyeceğiniz ihbar tazminatının, tamamının ücret olarak değerlendirilerek Gelir Vergisi Kanununun 61, 63, 94, 103 ve 104 üncü maddeleri uyarınca vergilendirilmesi gerekmektedir.” hükmüne yer verilmiştir.

Yapılan bu açıklamalardan anlaşıldığı üzere göre ihbar tazminatı ücret kabul edilmekte ve dolayısıyla Gelir Vergisi Kanunu madde 94/1 gereğince gelir vergisi tevkifatı yapılmaktadır. Hatta bu sebeple uygulamada, serbest

muhasibeci mali müşavirlerin kullandığı muhasebe programlarındaki personel sekmesinde ihbar tazminatının hesabında, programlarda doğrudan gelir vergisi ve damga vergisinin de hesaplandığı görülmektedir. Gerek Danıştay kararları gerek maliye idaresinin özelgeleri uygulamada gelir vergisi tevkifatının yapılması yönünde yerleşmiştir.

Ancak öğretide aksi yöndeki görüşe göre, ihbar tazminatının çift yönlü karakteri onun ücret olarak vasıflandırılmasına uygun değildir. Bir diğer ifadeyle işçi tarafından da işverene ödenebilecek olan ihbar tazminatının hukuki niteliği ücret olarak değerlendirilemez. Bu anlamda ihbar tazminatının hukuki niteliği kanundan doğan götürü tazminattır.²¹ Gelir Vergisi Kanunu md.61 bağlamında “ücret” kapsamında değil, md.25 bağlamında “tazminat” kapsamında değerlendirilmeli ve gelir vergisinden istisna edilmelidir.²²

5.4. İhbar Tazminatı Sigorta Prime Tabi Midir?

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun Prime esas kazançlar başlıklı 80. maddesine göre, kıdem tazminatı, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı mahiyetindeki toplu ödeme, ihbar tazminatları prime esas kazanç tabi tutulmaz. Başka bir ifadeyle, ihbar tazminatından sosyal sigortalarda prim namıyla herhangi bir kesinti yapılmayacaktır.²³

SONUÇ

4857 Sayılı İş Kanunu’nun 17. maddesi, belirsiz süreli iş sözleşmesinin haklı nedenlere dayanmadan işçi veya işveren tarafından feshedilmesi durumunda işçinin kıdem yılına göre 2, 4, 6, 8 hafta arasında değişen sürelerle bağlı olarak iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde bu durumun önceden karşı tarafa bildirilmesinin sürelerini belirlemiştir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde Kanunda belirlenen bu bildirim sürelerine uyulmadan işini bırakan işçi veya işçiyi işten çıkaran işveren tarafından ödemek zorunda kalınan tazminata ihbar tazminatı denilmektedir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde iş sözleşmesinin ne zaman sonlanacağı belirlenmemiştir. Bu durum taraflardan birinin iş sözleşmesini istediği zaman feshederek karşı tarafı plansız bir şekilde zor durumda bırakabilmektedir. Özellikle işçinin işine devam ederken işveren tarafından plansız bir şekilde işten çıkarılması işçinin geçim kaynağı olan ücretten mahrum kalmasına ve özellikle de ailesinin geçimini de sağlıyorsa hem ekonomik hem de sosyolojik olarak çeşitli sıkıntılar yaşamasına sebep olabilmektedir. Aynı şekilde işçinin de plansız olarak işini bırakması işverenin

21 Sarper Süzek, İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul, 2005.

22 Erdem Utku Çakır, Vergi Hukuku Uygulamasında İhbar Tazminatı, V. Genç Vergi Hukukçuları Sempozyumu, Genç Hukukçular/Yeni Yaklaşımlar, 2015, Bursa, Sayfa: 203-220.

23 Adem Mortaş, Muzaffer Koç, İhbar Süresi ve Tazminatı, Mali Çözüm, 2020, Sayı:99, Sayfa:141

işyerindeki üretim sürecini veya hizmet akışını kesintiye uğratabilmekte ve ticari faaliyetine zarar verebilmektedir. İş hayatında hem işçi hem işveren açısından bu tarz sıkıntıların yaşanmasının önüne geçilmesi için İş Kanununda ihbar tazminatı kavramına yer verilmiştir. Buradaki ihbar kavramı karşı tarafa belirsiz süreli iş sözleşmesinin belirli bir süre sonra sona erdirileceğinin bildirilmesi için kullanılmıştır. Bu bildirim süresinin Kanunda belirlenen süreler içinde yapılmadan iş sözleşmesinin haklı nedene dayanmadan sonlandırılması durumunda karşı tarafa İş Kanununda belirlenen süreler üzerinden hesaplanarak ödenecek olan tazminat da ihbar tazminatıdır. İş hayatında kıdem tazminatı kadar yer bulmayan ihbar tazminatının özellikle işçi tarafı için büyük önem taşıması ve yukarıda bahsedildiği şekilde yaşanması muhtemel çeşitli sıkıntıların önüne geçilmesi noktasında dikkat edilmesi gereken konulardan biri olduğu kanaatindeyiz. Vergi hukuku yönünden ise yerleşik uygulama ve içtihatlar ihbar tazminatından gelir vergisi kesilmesi yönüyle de öğretide ihbar tazminatı, Gelir Vergisi Kanunu md.61 bağlamında “ücret” kapsamında değil, md.25 bağlamında “tazminat” kapsamında değerlendirilmeli ve gelir vergisinden istisna edilmelidir şeklinde bir görüş bulunmaktadır.

KAYNAKÇA

- Başbuğ, Aydın; Yücel Bodur, Mehtap : İş Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2021.
- Çağlar, Sadret: İhbar Öneli İçinde Haklı Nedenle İş Sözleşmesinin Derhal Feshi, Yaklaşım Dergisi, 2005 Sayı: 149, Sayfa:180-182.
- Çakır, Erdem Utku : Vergi Hukuku Uygulamasında İhbar Tazminatı, V. Genç Vergi Hukukçuları Sempozyumu, Genç Hukukçular/Yeni Yaklaşımlar, 2015, Bursa, Sayfa: 203-220.
- Çalık, Abdurrahman: İş Kanunu’ndaki Deneme Süresi Ne Anlama Gelir? <https://www.alomaliye.com.tr> Erişim Tarihi: 16.11.2021.
- Çelik, Nuri: İş Hukuku Dersleri, 25. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2012.
- Demir, Fevzi: Sorularla Toplu İş Hukuku 2.Cilt, Mart 2006.
- Günay, Cevdet İlhan: İş Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2006.
- Güner, Erol:Bildirim Öneli İçinde Feshin Hükümleri Nelerdir?, Vergici ve Muhasebeciyle Diyalog Dergisi, 2009.
- Mortaş, Adem; Koç, Muzaffer : İhbar Süresi ve Tazminatı, Mali Çözüm, 2020, Sayı:99.
- Sönmez, Kazım Yücel: İş Hukukunda Tazminatlar, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008.
- Süzek, Sarper : İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2005.

Şakar, Müjdat :Yaklaşım Yayınları, Gerekçeli Ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu, 2009.

İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku: Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, Şubat-2019.

İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 03.04.2019 Tarih Ve 84098128-120.03.05.07[25-2018/1]-E.113444193 Sayılı Özelgesi.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2008/42568 E. 2010/6437 K. Sayılı Kararı.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2001/18727 E. 2002/4131 K. Sayılı Kararı

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2004/1883 E. 2004/13318 K. Sayılı Kararı.

<https://www.csgeb.gov.tr> Sıkça Sorulan Sorular, Erişim Tarihi: 15.11.2021.

<https://www.ocalhukuk.com.tr> İhbar Tazminatı Davası, Erişim Tarihi:17.11.2021