

İkale sözleşmeleri ile iş akdinin sonlandırılması

Kaan Altun

I. Giriş

Hızlı bir şekilde küreselleşen dünya ekonomilerinin bu hızına paralel olarak büyüyen ve yeni pazarlara açılan çok uluslu şirketlerin hem kendi aralarında hem de aynı şirketin farklı ülkelerdeki şubeleri arasında gerçekleşen ve her geçen yıl artarak devam eden çalışan devinimi göz önünde bulundurulduğunda, yapılacak görevlendirmelerin hem İş ve Vergi Hukukları açısından, hem de işçi-işveren açısından bir takım sorun ve kayıplara sebep olmayacak şekilde yapılandırılması hususu, bu görevlendirmelerin yasal zeminini oluşturacak olan iş sözleşmelerinin akıbetlerini ziyadesiyle dikkat edilmesi gereken bir konu olarak gündeme getirmiştir. Buradan hareketle, özellikle Türkiye'den yurt dışındaki bir lokasyonda çalışmak suretiyle görevlendirilen çalışanları yakından ilgilendiren, işçi ve işverenin aralarında mevcut çalışma durumu dolayısıyla bulunan iş akdinin ikale sözleşmesi ile sonlandırılması uygulaması makalemizin konusunu oluşturmaktadır.

II. İkale sözleşmesi nedir?

İkale kelimesi, sözlük anlamı olarak "akdi ve alışverişi bozma, ortadan kaldırma, affetme" gibi anlamlara gelse de, hukuksal bir terim olarak; sözleşme taraflarının ortak bir irade beyanı neticesinde, mevcut sözleşmeyi bozmaları yani ortadan kaldırmaları anlamına gelmektedir. Diğer bir ifadeyle ikale sözleşmeleri, işçi ve işveren arasında daha önceden oluşturulan süreli ya da süresiz iş akdinin (hizmet akdinin), Anayasal bir hak olan "Sözleşme özgürlüğü" hakkı çerçevesinde oluşturulan, işçi ve işverenin karşılıklı uyuşan ortak irade beyanları sonucunda sona erdiren sözleşmelerdir.

Mevcut İş ve Borçlar Kanunu mevzuatımızda ikale sözleşmelerine dair herhangi bir özgül düzenleme bulunmamaktadır. Fakat iş hayatının, işçi hakları konusunda son yıllarda yaşanan hareketlilikler ve özellikle 4857 sayılı İş Kanunu'nda 2003 yılı itibarıyla yer alan iş güvencesi hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, ikale sözleşmesi konusunun önceki yıllara nazaran son yıllarda daha çok karşımıza çıktığı ve mevzuattaki düzenleme yetersizliği nedeniyle uygulamada rehber olarak Yargıtay kararlarının izlendiğini söylemek mümkündür.

Makalemizin giriş bölümünde de değinildiği üzere, özellikle 90'lı yıllardan itibaren Türkiye, yeni pazar arayışı içerisindeki çok uluslu şirketlerin, yeni yatırımları açısından uğrak yeri olmuştur. Bu şirketlerin, çok uluslu yapıları ve iş bölümü konusunda yaşanan farklılaşmaların, farklı alanlarda uzman çalışanların yetişmesi durumunu beraberinde getirmesi sebebiyle bu çalışanlarını, diğer ülkelerde bulunan şubelerinde istihdam etmek suretiyle görevlendirmeleri sık sık izledikleri bir politika haline gelmiştir. Bu doğrultuda, Türkiye'de çalışan ve aynı firmanın yurt dışındaki ofisinde çalışmak üzere görevlendirilen kişilerin, Türkiye'deki işveren ile aralarında bulunan mevcut iş akdinin, bu akdin taraflarından birisinin akdi bozucu bir sonuç doğurabilecek beyanla akdi sonlandırmaları mümkünken, bir ikale sözleşmesiyle bu akdi sona erdirme yoluna gitmeleri durumu, ikale sözleşmelerinin doğurduğu sonuçlar itibarıyla makul bir yarar getirmesi gerekliliğini elzem kılmıştır.

III. İkale sözleşmesinin hukuki geçerliliği ve sonuçları

İşçi ve işveren arasında, ikale sözleşmesi yapmak suretiyle iş akdinin sonlandırılması durumu, hâlihazırda mevzuatımızda düzenlenmiş olan iş akdinin işveren tarafından tek taraflı feshine bağlı sonuçları doğurmamaktadır. Dolayısıyla işçi, işveren tarafından tek taraflı fesih durumunda elde edeceği haklarından (Kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, işsizlik sigortası vb.) ikale sözleşmesi ile iş akdinin sonlandırılması durumunda yararlanamayacaktır. İkale sözleşmeleri ile iş akdinin feshedilmesi, çalışanların hakları açısından oldukça önemli bir konum teşkil etmektedir.

İkale sözleşmesi ile akdin sona erdirilmesinin seçilmesi durumu, salt Anayasal bir hak olan sözleşme yapma hakkı çerçevesinde yapılan ortak bir beyanatın sonucu olarak değerlendirilmemeli, özellikle İş Hukuku'nun en temel amacı olan "işçinin korunması" ilkesinin de sürekli olarak göz önünde bulundurulması çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu doğrultuda ikale sözleşmelerinin, özellikle hukuki geçerliliği açısından yargı, makul yarar ölçütünü esas almakta ve ilgili incelemelerinde birincil olarak yapılan sözleşmelerin doğurduğu sonuçlar bakımından bu ölçütün varlığını arayarak, işçinin ikale sözleşmeleriyle herhangi bir kayba uğramasının önüne geçilmesini istemektedir. Makul yarar ölçütü, ikale sözleşmelerinde sözleşme yapmak adına önerinin işverenden ya da işçiden gelmesi ve sözleşmenin içeriğinde işçi adına ortaya çıkacak hukuki sonuçlar bakımından ele alınmalıdır.

İşçi yasal olarak, işveren tarafından iş akdinin tek taraflı feshi durumunda almaya hak kazandığı bazı hakları, ikale sözleşmesi yolu ile iş akdinin sona ermesi durumunda elde edememektedir. Bu sebeptir ki, ikale sözleşmelerinin hukuki olarak geçerliliği konusunda işçinin korunması ve işçi lehine yorum yapma ilkelerinin katiyetle gözetilmesi, işveren tarafından iş akdinin sona erdirilmesi hakkının kötüye kullanılmasının ve bahsi geçen hakları işçiye sağlamaktan kaçınmasının önüne geçilmesi açısından oldukça önemlidir.

İşveren tarafından, iş akdinin tek taraflı feshi neticesinde işçiye sağlanması gereken hakların, ikale sözleşmesi ile iş akdinin sona ermesi neticesinde de işçiye sağlanması gerekliliği yasal olarak düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, Gelir İdaresi Başkanlığı'nın verdiği son dönem özgelgerinde ve Yargıtay'ın ikale sözleşmelerinin hukuki olarak geçerliliği hususunda yine son dönemde verdiği kararlarında konuya ilişkin açıklamalar mevcuttur. Söz konusu özgelgeler ve içtihatlar incelendiğinde, ikale sözleşmesi sonucu işçinin uğrayacağı maddi kayıpların sözleşme şartları dâhilinde mutlaka karşılanmış, işçinin işveren karşısındaki ekonomik güçsüzlüğü gerçeğinden yola çıkarak makul yararın işçi lehine gerçekleşmiş olması şartlarının arandığı gözlemlenmiştir. Aksi takdirde, ikale sözleşmesinin hukuki olarak geçerli sayılamayacağı ve sözleşmenin işveren tarafından amacı itibarıyla kötüye kullanılmış olabileceği doğrultusunda açıklamalar yapılmıştır.

Diğer yandan, özellikle İş Kanunu'nda, ikale sözleşmelerine dair herhangi bir düzenlemenin bulunmaması, ikale sözleşmelerinde herhangi bir şekil şartının aranmaması sonucunu da doğurmuştur. Bu doğrultuda taraflar, yani işçi ve işveren, herhangi bir şekilde bağlı kalmaksızın (sözlü, yazılı) ikale sözleşmesini düzenleyebilirler. Fakat bunun yanı sıra, sözleşmeyi takip eden dönemde meydana gelebilecek herhangi bir ispat zorunluluğu ihtimali göz önünde bulundurulduğunda, tarafların iş akdinin sonlandırılmasına dair ortak beyanlarını belirten ikale sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması yerinde olacaktır.

IV. İ kale sözleşmesi sonucu ortaya çıkan kıdem tazminatı hakkı ve vergilemesi

İ kale sözleşmesi sonucu, çalışanın yasal olarak kıdem tazminatı almaya hak kazanıp kazanamayacağı tartışmalı bir konu olarak güncelliğini korumaktadır. Mezkûr sözleşme akabinde işçiye ödenmesi kararlaştırılan ücretler, İş Kanunu'nun 14. maddesinde tanımlı olan tek taraflı fesih nedeniyle ortaya çıkan kıdem tazminatı ödemesi ile uyumlu değildir. Nitekim iş akdinin ikale sözleşmesi ile sona erdirilmesi sürecinde sözleşme; işçi ve işveren taraflarının ortak bir irade beyanı ve buna ek olarak sözleşme sonucunda işçinin ne tür haklar elde edeceği hususunda ortak bir anlaşma zemini çerçevesinde ortaya çıkarılmaktadır. Hal böyle olmakla birlikte, kıdem tazminatı, işçinin geçmişte işverene verdiği hizmet karşılığı yıpranmasının bedeli olarak ödenen bir tazminat niteliğindedir. Öte yandan, İdareden alınan özgelgelerde, tarafların iş sözleşmesini karşılıklı olarak anlaşmak suretiyle sona erdirmesi dolayısıyla çalışana o işyerindeki çalışma süresi de dikkate alınarak yapılan ödemenin, aynı mahiyette bir kıdem tazminatını içerdiğinin kabulünün gerekli olduğu şeklinde bir görüş bildirilmiştir. Bu doğrultuda, ortak bir irade ile oluşturulan ikale sözleşmeleri sonucunda sona eren iş akdi dolayısıyla işçiye, iş akdinin geçerli olduğu ve ilgili işverene vermiş olduğu hizmetlerin süresi dikkate alınarak verilecek ücretler kıdem tazminatı olarak nitelendirilebilir.

Oluşturulan ikale sözleşmesi sonrasında işçiye ödenen ücretlerin kıdem tazminatı sayılıp sayılmaması hususu, tartışmalı bir konu olarak güncelliğini korumaktadır. Bununla beraber, ikale sözleşmesi sonucunda sona eren iş akdi dolayısıyla işçiye, iş akdinin geçerli olduğu ve ilgili işverene vermiş olduğu hizmetlerin süresi dikkate alınarak verilecek ücretler, Gelir Vergisi Kanunu'nun tazminat ve yardımlarda müteferrik istisnaların düzenlendiği 25. maddesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği görüşü, İdarenin son yıllarda verdiği özgelgelerde hâkim görüş olarak yerini almıştır. Bu doğrultuda ilgili ücretler, bahsi geçen maddede belirtilen ve yıllık bazda güncellenen kıdem tazminatı tavan tutarı kadar gelir vergisinden istisna edilecektir. 2016 yılı itibarıyla güncellenecek olan kıdem tazminatı tavan tutarı en son 1 Eylül – 31 Aralık 2015 döneminde 3.828,37 TL olarak uygulanmıştır.

Yukarıda belirtilen ve ilgili dönemler için istisna edilecek olan tutarlar işçiye yapılan toplam ödemeden düşüldükten sonra kalan kısım, aynı kanunun 61. maddesi gereğince ücret olarak nitelendirilerek vergilendirilecektir. Aşağıda 2015 ve 2016 yıllarında ücretler için geçerli olan gelir vergisi tarifeleri yer almaktadır. İstisna tutarı düşüldükten sonra kalan tutar aşağıdaki tarifelere göre vergiye tabi olacaktır.

Gelir vergisi tarifesi: 2015 yılı – Ücret gelirleri

Gelir dilimi	Vergi oranı
12.000 TL'ye kadar	% 15
29.000 TL'nin 12.000 TL'si için 1.800 TL, fazlası	% 20
106.000 TL'nin 29.000 TL'si için 5.200 TL, fazlası	% 27
106.000 TL'den fazlasının 106.000 TL'si için 25.990 TL, fazlası	% 35

Gelir vergisi tarifesi: 2016 yılı – Ücret gelirleri

Gelir dilimi	Vergi oranı
12.600 TL'ye kadar	% 15
30.000 TL'nin 12.600 TL'si için 1.890 TL, fazlası	% 20
110.000 TL'nin 30.000 TL'si için 5.370 TL, fazlası	% 27
110.000 TL'den fazlasının 110.000 TL'si için 26.970 TL, fazlası	% 35

V. Sonuç

İkale sözleşmesi, iş akdini sonlandıran tek taraflı irade beyanlarının aksine, işçi ve işveren taraflarının, makul bir çıkar dengesi kurmak suretiyle iş akdini sonlandırmak adına, ortak bir irade beyanatı çerçevesinde bir araya gelerek kurdukları sözleşme şeklidir. İkale sözleşmesi mevzuatta, çok eskiden beri mevcudiyetini korumasına karşın özellikle İş Hukuku'ndaki son dönem düzenlemeler ve çalışma hayatının değişen dinamikleri çerçevesinde, bir iş akdi sonlandırma yöntemi olarak tekrar su yüzüne çıkmıştır.

İkale sözleşmesi yolu ile işçi ve işveren arasındaki iş akdinin sonlandırılması, uygulanış ve hukuki sonuçları açısından bir takım kolaylıklar sağlasa da, özellikle 4857 sayılı İş Kanunu'nda 2003 yılı itibarıyla yer alan iş güvencesi hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, ikale sözleşmelerinin hukuki geçerliliği, önceki yıllara nazaran daha da detaylı sorgulanmaktadır. Mevzuatımızda ikale sözleşmelerine istinaden yasal düzenlemelerin mevcut olmaması sebebiyle gerek İdare'nin verdiği muktezalarda, gerekse Yargıtayın verdiği kararlarda, İş Hukukumuzdan doğan bir takım kıstaslar ışığında eleştiri konusu yapılabilmektedir.

Özellikle son dönem karşımıza çıkan özalgeler ve yargı kararlarında, otoritenin ikale sözleşmeleri ile iş akdinin sonlandırılması hususunda; makul yarar, işçi lehine yorum, işçinin işveren karşısındaki ekonomik güçsüzlüğü gibi bir takım kıstaslar gözetildiğini ve ikale sözleşmelerinin hukuki geçerliliğini bu kıstaslar üzerinden belirlediğini söylemek yanlış olmayacaktır. Uygulamada gerek uzun süren iş davalarının maddi ve manevi yıpratıcı süreçlerinden sakınılacak olunması, gerekse ikale sözleşmesi yönteminin efektif yapısı itibarıyla Yargı'nın iş yükünün azaltılmasının sağlanacak olması göz önünde bulundurulduğunda, ikale sözleşmeleri ile iş akitlerinin sona erdirilmesi yöntemi uygun olacaktır. Bu doğrultuda, düzenlenecek olan ikale sözleşmeleri, özellikle Yargı'nın gözettiği ve yukarıda da bahsi geçen kıstasları göz önünde bulundurularak hazırlanmalıdır. İşçinin iş akdinin feshi sonrasında, iş akdinin işveren tarafından tek taraflı feshi akabinde elde etmeye hak kazandığı hakları, işçiye sağlayarak makul yarar ölçütünü yerine getirmesi, hem ikale sözleşmesinin takip eden süreçlerde hukuki açıdan geçerliliğine halel getirmeyecek, hem de sözleşmenin taraflarına ve Yargı'ya ekstra iş yükü yaratmayacaktır.

Mevzuatımızda, her ne kadar ikale sözleşmelerine dair düzenlemeler bulunmasa da, ikale sözleşmeleri ile iş akdinin sona erdirilmesinin doğuracağı sonuçların, işçi ve işveren açısından sözleşme düzenlenirken iyi tahlil edilmesi, bu süreçte, son yıllarda verilen yargı kararlarının dikkate alınması ve özellikle vergisel açıdan muallakta kalınan konularda İdare'den özelge talebinde bulunulmasının faydalı olacağı kanaatindeyiz.



Bu makalede yer alan açıklamalar, yazarının konu hakkındaki kişisel görüşünü yansıtmaktadır. Makaledeki bilgi ve açıklamalardan dolayı EY ve/veya Kuzey YMM ve Bağımsız Denetim A.Ş. 'ye sorumluluk iddiasında bulunulamaz. Mevzuatın sık değiştirilen ve farklı anlayışlarla yorumlanabilen yapısı nedeniyle, herhangi bir konuda uygulama yapılmadan önce konunun uzmanlarından profesyonel yardım alınmasını tavsiye ederiz.