

İŞSİZLİK SİGORTASINDAN YARARLANMADA İŞVERENİN GERÇEK DIŞI BEYANI

1- GİRİŞ

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 51 inci maddesine göre, sigortalı sayılanların hizmet akitleri, kendi istek ve kusurları dışında sona ermişse, Kuruma süresi içinde başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri, hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar.

Türkiye İş Kurumu tarafından işsiz asgari 600 gün prim ödeyip ödemediği, son 120 günde sürekli çalışıp çalışmadığı Sosyal Güvenlik Kurumunun işsiz adına tutulan kayıtlarına bakılarak belirlenmektedir. Sorunlar da zaten bu kapsamda çıkmamaktadır. Makalemizde işten çıkış nedeninin işveren beyanına göre belirlenmesi, aksini ispatla işçinin yükümlü tutulması ve bu konuda Kanunda düzenleme bulunmaması üzerinde durulacaktır.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun "işsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartları" başlıklı 51 inci maddesine göre, **"bu Kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan hizmet akitleri aşağıda belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona erenler, Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri, hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar"**. Aynı Kanunun 48 inci maddesine göre de **"işverenler, hizmet akdi 51 inci maddede belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona ermiş olan sigortalılar hakkında; örneği Kurumca hazırlanacak üç nüsha işten ayrılma bildirgesi düzenleyip, 15 gün içinde bir nüshasını Kuruma göndermek, bir nüshasını sigortalı işsize vermek ve bir nüshasını da işverinde saklamakla yükümlüdür"**. **"İşten Ayrılma Bildirgesi"** düzenleme yükümlülüğü 5838 sayılı Kanunun 5 inci maddesiyle kaldırılarak işten çıkan/çıkarılan işçilerin **"Sigortalı İşten Ayrılış Bildirgesi"** ile Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmesi uygulamasına başlanmıştır.

Görüldüğü gibi, İşsizlik Sigortası Kanununun 48 ve 51 inci maddelerinde veya diğer maddelerinde hizmet akdinin niçin sona erdiğine ilişkin nedenin işsiz tarafından ispatlanmasına ya da işten çıkış nedeninin işverenin düzenleyeceği bildireyle belirleneceği hususuna yer verilmemiştir.

Uygulamada, işverenin düzenlediği işten ayrılma/sigortalı işten çıkış bildirgesinde yer alan işten çıkış nedeni esas alınmakta, işsiz bu işten çıkış nedenini kabul etmiyorsa aksini ispatla yükümlü tutulmaktadır. Örneğin işverenin işten çıkış nedenini istifa olarak belirtmesi durumunda işsiz, işveren tarafından işten çıkarıldığını ispat edemediği takdirde işsizlik ödeneği alamamaktadır.

İşverenlerin bildirmede belirttikleri işten çıkış nedeninin gerçek dışı olması, işsizin bu nedenle işsizlik ödeneği alamaması, işsizin ispat yükünün sorgulanması konularındaki uygulamaları aşağıdaki başlıklar altında anlatmaya çalışacağım.

2- İŞVERENLERİN BİLDİRGEYİ GERÇEĞE AYKIRI BİÇİMDE İŞSİZLİK ÖDENEĞİ ALINACAK ŞEKİLDE DÜZENLEMELERİ

İşverenin, kendi isteğiyle ya da kusuruyla işten çıkan işçisinin işsizlik ödeneği alması amacıyla gerçeğe uygun bildirimde bulunmadığını varsayalım. Böyle bir durumda işçinin gerçek işten çıkış nedeni değil, İşsizlik Sigortası Kanununun 51 inci maddesindeki nedenlerden biri beyan edilmekte ve ilgili işsize işsizlik ödeneği ödenmektedir.

Kurum, bu durumların önüne geçmek için zaman zaman denetimler yapmaktadır. İşverenin verdiği hatalı ve/veya yanlış bilgi ve belgelere dayanılarak yapılan fazla ödemeler, ödemenin yapıldığı tarih itibarıyla işsizlik ödeneği sigortalıdan, yasal faizi ise işverenden geri alınmaktadır. Eğer, sahte bir evrak tanzimi nedeniyle işsizlik ödeneği ödenmişse ayrıca fazla ödemeye neden olanlar hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda da bulunmaktadır.

Hizmet akdi, istifa, emeklilik, evlilik, işçinin hatası ve kusuru nedeniyle sona ermişse işsizlik ödeneği ödenmemektedir. İşten çıkış nedeni 51 inci madde kapsamında olmamasına rağmen işten ayrılma bildirgesine/ sigortalı işten çıkış bildirgesine 4447 sayılı İşsizlik sigortası Kanununun 51 inci maddesinde belirtilen işten çıkış nedenlerinden biri yazılırsa, diğer sıkıntılı süreçlerin yanı sıra işverenin işçiyi tekrar işe geri alması durumuyla da karşılaşılması olanaklıdır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.01.2006 tarih ve E:2005/39113, K:2006/939 sayılı kararına bakıldığında, feshin kimin tarafından yapıldığı konusundaki tereddüdü gidermek için işten ayrılma bildirgesindeki işten çıkış nedenine de bakılmış, bildirgedeki "işverence fesih" ifadesine dikkat çekilerek işveren aleyhine karar verilmiştir. Yargıtay'ın bu yönde pek çok karar vardır[1]. Yine Yargıtay, ibraname başlıklı belgede davacının istifa ettiğinden söz edildiğini, buna karşın Türkiye İş Kurumuna verilen işten ayrılma belgesinde ise işverenin 4857 sayılı Yasanın 17 nci maddesine yer verdiğini bu çelişkili durum karşısında ise "her ne kadar davalı tanıkları davacının istifa ettiğini bildirmişler ise de, davalının işyerinde halen çalışmakta olduklarını, bu beyanların davalının tanzim ettiği işten ayrılma belgesini yok sayacak nitelikte olmadığı, bu durumda feshin işveren tarafından haklı bir neden olmaksızın yapıldığının kabul edilmesi gerektiğini belirterek, ihbar ve kıdem tazminatlarının bilirkişice hesaplanarak hüküm altına alınması gerektiğine[2] karar vermiştir.

Farklı bir kararda[3] ise Yargıtay işten ayrılma bildirgesinde sözleşmenin işveren tarafından fesih edildiğinin belirtilmesini sonuca etkili görmemiş, işçinin işsizlik ödeneğinden yararlanması için zaman zaman bu uygulamanın yapıldığını ifade etmiştir.

Şurası muhakkak ki fesih nedenine dayalı hukuki uyumsuzluklarda, işten ayrılma bildirgelerinde/ sigortalı işten çıkış bildirgesinde yer alan fesih nedeni hanesinde neler yazılı olduğuna Yargıtay tarafından bakılmakta, çok zaman da buradaki işverenin beyanı esas alınarak karar verilmektedir.

3- İŞVERENLERİN BİLDİRGEYİ GERÇEĞE AYKIRI BİÇİMDE İŞSİZLİK ÖDENEĞİ ALINAMAYACAK ŞEKİLDE DÜZENLEMELERİ

İşsizlik sigortasıyla ilgili gerçek dışı beyanın diğer şekli ise, işsizlik ödeneğini hak edecek şekilde işten çıkan işçi adına düzenlenen işten ayrılma / sigortalı işten çıkış bildirgesinde çıkış nedeninin işsizlik ödeneği alamayacak şekilde işverenlerce beyan edilmesidir.

Böylesi bir durumda işsiz işsizlik ödeneği alabilmek için yapabileceği pek bir şey yoktur. Tek çaresi, uzun bir yargılama sürecinin sonunu beklemektir.

A- KANUNDAKİ DÜZENLEME

Yukarıda da belirtildiği gibi İşsizlik Sigortası Kanununda işsiz işten çıkış nedenini ispatlaması ya da işten çıkış nedeninin işverence düzenlenen bildirgeye göre belirlenmesi gibi bir kural yoktur. Ancak, uygulamada işverenin beyanı esas alınmakta, işsizden aksini belge ile ispatlaması istenmektedir.

Eğer işsiz, ihbar ve/veya kıdem tazminatının ödendiğini fesih tarihinden sonraki bir tarihte düzenlenmiş banka dekontu veya bordro ile ispatlarsa (ibranameye veya işçi/işverenin söz konusu tazminatları aldım/ödedim şeklindeki beyan veya yazılı bildirimlerine itibar edilmemektedir) işsizlik ödeneğinden yararlandırılmaktadır[4].

B- İŞ HUKUKUNUN TEMEL İLKELERİ

İş hukukunun temel amacı, iş ilişkisinin zayıf ve işverene bağımlı tarafı olan işçinin korunmasıdır. İşçi lehine yorum ilkesi de işçinin korunması ilkesinin temel dayanağı ve ana hareket noktalarından biridir[5]. İşçi lehine yorum ilkesi, mevzuatta açık, anlaşılabilir hüküm bulunmayan ya da hiçbir hüküm ihtiva etmeyen bir konuda yargı organlarının sorunu işçi lehine olacak şekilde çözüme kavuşturmasıdır[6], şeklinde tanımlanmaktadır. İşsizlik Sigortası Kanununda işten çıkış nedenini işsiz ispatlaması konusunda bir hüküm bulunmadığı halde uygulamayı bu yönde yapmak işçi lehine yorum ilkesine aykırıdır.

C- ŞİKAYET VE İŞ MÜFETTİŞİNİN RAPORU

İş Kanununun 92 inci maddesinin son fıkrasına göre, çalışma hayatını izleme, denetleme ve teftişe yetkili iş müfettişleri tarafından tutulan tutanaklar aksi kanıtlanıncaya kadar geçerlidir. Buna göre, söz konusu tutanakların çürütülmesine yönelik ispat, aksine ispat anlamındadır.

İşsizlik ödeneği alabilecek durumda işten çıkartılmasına rağmen işverenler çeşitli nedenlerle işten çıkış nedeni konusunda doğru bildirimde bulunmadığında işsizler çok kere Çalışma Bakanlığına şikayet yoluyla başvurmakta, eğer haklı ise iş müfettişinin düzenlediği raporu dilekçesine ek yaparak işten kendi istek ve kusuru dışında çıktığını belgelendirerek işsizlik ödeneği almak için Türkiye İş Kurumuna tekrar müracaat etmektedir. Ancak bu rapor her nedense yeterli görülmemekte, iş müfettişinin raporu işverene gönderilerek kabulü sorulmakta, işveren tarafından raporda belirtildiği üzere işlem yapılacağı bildirilmesi durumunda işsizlik ödeneği ödenmektedir. Diğer bir ifade ile işsiz beyanı, iş müfettişinin raporu işsizlik ödeneğinin ödenmesi için yeterli olmamaktadır.

Görüldüğü gibi, Türkiye İş Kurumu iş müfettişinin raporunu ancak işveren kabul ederse dikkate almakta, işsize işsizlik ödeneği ödemektedir.

Oysa İşsizlik Sigortası Kanununda düzenlenen kısa çalışma ödeneği taleplerinde Türkiye İş Kurumu iş müfettişinin raporunu aynen kabul etmekte ve rapor doğrultusunda kısa çalışma ödeneği taleplerini kabul ya da ret etmektedir. İş müfettişinin uygunluk raporuyla ödenecek kısa çalışma ödeneği ile işsizlik ödeneği karşılaştırılmayacak büyüklüktedir.

İş müfettişlerinin İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamında düzenledikleri işten çıkış nedeninin gerçekte ne olduğunu da içeren raporunu, işçiyi işten çıkaran işveren kabul ederse kabul eden, ret ederse ret eden Kurumun bu yaklaşımını anlamakta zorlanmaktayız.

D- İŞ HUKUKUNDA İSPAT

İşverenin işçiyi işten çıkarma nedeni, haklı bir fesih değilse işsizlik ödeneği ödenmektedir. İşçi ve işveren işten çıkış nedeni konusunda farklı nitelendirmeler yapıyorlarsa, yargılama aşamasında ispat yükü kimin üzerinde olacaktır?

Yargıtay'ın bu tür uyuşmazlıklara ilişkin olarak vermiş olduğu kararlarda, sözleşmenin kıdem ve ihbar tazminatını gerektirmeyecek şekilde sona erdirdiğine ilişkin ispatın işverene düşeceğini kabul etmiş ve bu görüş hukuk genel kurulunca da benimsenmiştir. Yargıtay'a göre; "iş hukuku yargılamasında, hizmet akdinin işverence haksız olarak feshedildiğinin ileri sürülmesi halinde, feshin haklı olarak yapıldığının ispat yükü davalı işverene düşer"[\[7\]](#). İşsizlik sigortası uygulamasında ise, kusuru olmadan işten çıktığını ispat etmesi işsizden istenmekte, Yargıtay'ın içtihatları ile ters bir yöntem esas alınmaktadır.

Yine işe iade davalarında, diğer bir anlatımla feshin geçerli bir sebebe dayandığına dönük davalarda da ispat yükümlülüğü işverendedir[\[8\]](#).

E- İŞSİZİN ÇARESİZLİĞİ

İşsizlik Sigortası Kanununda olmayan bir kuralın esas alınmasıyla işsiz değil, işverenin beyanına itibar edilmesi, iş yargılamasındaki işveren üzerindeki ispat yükünün işsize yüklenmesi, çalışma hayatını denetleme yetkisine sahip iş müfettişlerinin işten çıkış nedeni konusundaki tereddütleri giderici raporunun dikkate alınmaması karşısında tek yol kalmaktadır. Yaklaşık bir yıl devam süren yargılama sonrasında işsiz, işsizlik ödeneğini alabilmektedir.

Zamanında ödenemeyen işsizlik ödeneğinin sonradan topluca ödenmesi bir teselli olsa da güçsüz olan, korunması gereken işsiz ihtiyaç duyduğu maddi haklarının zamanında verilememesi hakkaniyete uygun düşmemektedir.

4- SONUÇ

İşverenlerin işsizlik sigortası açısından düzenledikleri işten ayrılma/sigortalı işten ayrılış bildirelerinde gerçeğe aykırı beyanda bulunmaları halinde, gerçeğe aykırılık anlaşılana kadar bildirimdeki bilgiler doğrultusunda işlemler yerine getirilmektedir. İşverenlerin gerçeğe aykırı bildirim ile işsize ödenek bağlanmış ise faizi işverenden, ödenek ise işsizden alınmaktadır. Öte taraftan işçilerin işe iade ya da kıdem/ihbar tazminatlarını almaya dönük davalarında bildirgedeki işten çıkış nedenine çok kere bakılmakta ve çoğunlukla da bildirgedeki beyan doğrultusunda mahkemece karar verilmektedir.

Sona eren bir hizmet akdinin varlığı tereddüt yaratmazken, neden sona erdiğine ilişkin farklı nitelendirmelerden hangisinin esas alınacağı ciddi sorunlar doğurmaktadır. İşsizlik Sigortası Kanununun 51 nci maddesinde hizmet akdinin neden sonlandığına ilişkin bilginin işverenin düzenlediği belgelere göre belirleneceğine, işsizin aksini ispatlamasına dair kurallar yer almamaktadır. Kanunda olmayan bir düzenlemenin uygulamada işsizi mağdur edecek şekilde esas alınması çalışma hayatının genel prensipleriyle (işçi lehine yorum ilkesi, işçinin korunması ilkesi), Yargıtay içtihatlarıyla bağdaşmamaktadır. Kaldı ki, Kanuna bu yönde bir ilave yapılması da soruna hakkaniyete uygun çözüm getirmeyecektir. Çalışma hayatının denetimiyle görevli iş müfettişlerinin bu konuda düzenledikleri raporların şarta bağlı olarak Türkiye İş Kurumunca kabullenilmesi ise makul görülmemektedir.

İşsizin işten çıkış nedeni konusunda işvereni ile uyumlu olmayan beyanı karşısında kendisinden işten çıkarken isteğinin ya da kusurunun olmadığını ispatlamasını istemek pek çok işsizi ödenek alamaz hale getirmiştir.

Kanaatimizce, işçinin işten çıkış nedeni konusundaki beyanı esas alınarak işlemler başlatılmalıdır. Türkiye İş Kurumu beyanın doğruluğundan şüphe ettiği durumlarda aksini ispatla yükümlü tutularak sorun çözümlenmelidir. İşsizlik sigortasından ödemeleri yapan Kurum, işsizin bu yöndeki beyanının aksini diğer belgelerle, müfettiş raporlarıyla, yargı kararlarıyla ispat edemedikten sonra işsizlik ödemelerini yapma zorunluluğu getirilmelidir.

31/07/2009 tarih ve 27305 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Kamu Hizmetlerinin Sunumunda Uyulacak Usul ve Esaslara İlişkin Yönetmeliğin 1 inci maddesinde, kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde vatandaşın beyanına güven duyulması, 8 inci maddesinde beyan esas alınacak şekilde düzenlemelerin yapılması, bu konudaki değerlendirmelerimizi destekleyecek niteliktedir. Uygulamanın yakın bir zamanda değiştirileceğini temenni etmekteyiz.

[1] 9. HD. E: 2004/1424, K: 2004/12595 T. 26.05.2006, 9. HD. E: 2006/929, K: 2006/19973, T.05.07.2006, 9. HD. E: 2007/273, K: 2007/8421, T. 26.03.2007.

[2] 9.HD. E: 2006/929, K:2006/19973, T. 05.07.2006.

[3] 9. HD.E: 2007/15135, K: 2007/28823, T. 02.10.2007.

[4] Bu düzenlemeyle ilgili eleştirilerimiz vardır ancak yazı bütünlüğü açısından bu hususlara değinilmeyecektir.

[5] Ersel ASLAN, Türk İş Hukukunda İşçi Lehine Yorum İlkesi
http://www.burhancandas.com/yazilar/yazilar_goster.asp?id=142

[6] Ömer Zühtü ALTAN, Nüvit GEREK, Ercan GÜVEN, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 1998 s.21.

[7] 9. HD. E:2005/12520, K:2005/14889, T. 28.04.2005. Bu konuyla ilgili aynı içerikteki diğer kararlar:

9. HD. E:1997/16252, K: 1997/19860 T.27.11.1997.

9.HD. E:2001/17550, K:2002/2807, T.18.02.2002.

[\[8\]](#) 9. HD. E: 2004/33287, K: 2005/515, T.11.01.2005.