

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İş.K/18,19,20

T.C.
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2005/10722
Karar No: 2005/14042
Tarihi: 21.04.2005

- İHBAR TAZMİNATI ÖDENMEDEN ÖNEL VERİLMEKSİZİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİHİ
- İŞÇİNİN İHBAR ÖNELİ İÇİNDE EMEKLİ OLMASI
- EMEKLİLİĞİN İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİ FESHİ OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ
- GEÇERLİ FESİH

ÖZETİ: Dairemizin kararlılık kazanan uygulamasına göre ihbar tazminatı ödenmeden işverence gerçekleştirilen fesihlerde, işçi emeklilik aylığı bağlanması için bağlı bulunduğu kuruma başvurması halinde iş sözleşmesinin işçi tarafından feshedildiği sonucuna varılmaktadır. Zira bu durumda ihbar tazminatı ödenmediği sürece iş sözleşmesinin önel sonuna kadar devam ettiği kabul edilmektedir. Bu uygulama gereği önel süresi içinde gerçekleşecek artış ve haklardan işçi yararlandırılmaktadır.

Somut olayda davalı işveren 14.7.2004 tarihinde iş sözleşmesini feshetmiş, ancak işçi ihbar tazminatı ödenmeden aynı gün 14.7.2004 tarihinde yaşlılık aylığı bağlanması için bağlı bulunduğu sosyal güvenlik kurumuna başvurmuştur. Olayda artık işverenin feshi değil, davacı işçinin feshi söz konusudur. Böyle olunca davacı işçi feshin geçersizliği ve işe iade isteyemez. Davanın reddi gerekir.

DAVA: Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kabul etmiştir.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

İş sözleşmesinin geçerli bir neden olmadan salt emekliliğe hak kazandığı gerekçesi ile feshedildiğini belirten davacı, 4857 sayılı İş Kanununun 18 ve devamı maddeleri uyarınca feshin geçersizliğine işe iadesine, işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre için ücret alacağına karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece; feshe son çare olarak başvurulmadığı, davacının başka alanlarda çalıştırılma imkanının araştırılmadığı, salt emekliliğin hak edilmiş olmasının fesih için yeterli olamayacağı ve feshin geçerli nedene dayanmadığı, gerekçesi ile istek kabul edilmiştir.

Dairemizin kararlılık kazanan uygulamasına göre “ihbar tazminatı ödenmeden işverence gerçekleştirilen fesihlerde, işçi emeklilik aylığı bağlanması için bağlı bulunduğu kuruma başvurusu halinde iş sözleşmesinin işçi tarafından feshedildiği sonucuna varılmaktadır. Zira bu durumda ihbar tazminatı ödenmediği sürece iş sözleşmesinin önel sonuna kadar devam ettiği kabul edilmektedir. Bu uygulama gereği önel süresi içinde gerçekleşecek artış ve haklardan işçi yararlandırılmaktadır. Somut olayda davalı işveren 14.7.2004 tarihinde iş sözleşmesini feshetmiş, ancak işçi ihbar tazminatı ödenmeden aynı gün 14.7.2004 tarihinde yaşlılık aylığı bağlanması için bağlı bulunduğu sosyal güvenlik kurumuna başvurmuştur. Olayda artık işverenin feshi değil, davacı işçinin feshi söz konusudur. Böyle olunca davacı işçi feshin geçersizliği ve işe iade isteyemez. Davanın reddi gerekir. Yazılı şekilde kabulü hatalıdır.

4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

SONUÇ : Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1. Aliğa İş Mahkemesinin 3.2.2005 gün ve 2004/617 E, 2005/13 K.Sayılı kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2. Davanın REDDİNE;

3. Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

4. Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

5. Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarife göre 350 YTL ücreti vekaletin davacıdan alınarak davalıya verilmesine, temyiz harcının ilgisine iadesine kesin olarak 21.4.2005 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY: Davacının iş sözleşmesi yaşlılık aylığı almaya hak kazandığı belirtilerek ihbar, kıdem tazminatları ödenmek üzere feshedilmiştir.

Davacı personel istihdam kararları aldığından feshin geçersizliğine ve işe iade ile tazminat ve boşta geçen süre ücretinin belirlenmesini istemiştir.

Mahkemece davacının ihbar tazminatını almadan SSK'na başvurarak yaşlılık aylığı talebinde bulunduğunu ihbar tazminatını aldığını, ihbar süresi bitmeden emekli olması nedeniyle iş sözleşmesini kendisinin feshettiğini belirterek davayı reddetmiştir.

Fesih bildirimi bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanımı olup, karşı tarafa varmakla sonuçlarını doğurur. Bu bakımdan davacı işçiye ulaşan fesih bildiriminin açık ve kesin olarak işçinin yeterliliğine veya davranışlarına ya da işletmenin işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığının mahkemece tespiti ve sonucuna göre karar verilmesi gerekir.

Gerçekten dairemizin öğretide de kabul gören uygulaması, 4857 sayılı İş Kanununun 19. maddesi uyarınca yapılan fesih bildiriminin sonuçlarını doğurmadan önce ihbar süresi dolmasa da bildirimin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde işe iade davasının açılması koşulunun aranması yönündedir.

Öte yandan, yasa da öngörülen yargılamanın bitirilme sürelerine fiili imkansızlık nedeniyle uyulamaması sonucunda, uzun süre ücret gelirinden yoksun kalabilecek işçilerin, koşullarım taşıyorsa yaşlılık aylığı almak için sosyal güvenlik kuruluşuna başvurmasını, işçinin feshi olarak kabul etmek hukuki olmadığı gibi, sosyal gerçeklere de uygun düşmemektedir.

Kaldı ki yaşlılık aylığı alan işçinin mahkemece işe iadeye karar verilmesi halinde 506 sayılı kanunun 63. maddesi uyarınca yeniden çalışmaya başlaması da mümkündür.

Bu nedenle işten çıkarılan işçiler yerine işçi alan davalı işverenin feshi geçerli nedene dayanmadığından, işe iadeye karar verilmesi gerekirken, davanın reddi hatalı olduğundan, kararın bozulması düşüncesiyle çoğunluğun onama kararına katılamıyorum.

KARŞI OY: Uyuşmazlık, işçinin iş sözleşmesinin fesih sonrası emekli olmasının işe iade davasına etkisi olup olmaması konusunda toplanmaktadır.

Kural olarak fesih bir irade beyanıdır. İş hukukunda irade beyanı karşı tarafa varması gerekir (İş K.m. 19,20). Hukuki sonuçların doğması buna bağlıdır.

Fesih hakkı içeriğine göre bozucu yenilik doğuran haklardanır. Tür açısından bir hukuki ilişkiyi ortadan kaldırır.

Emeklilik ise bir sosyal güvenlik hakkıdır. Kurucu yenilik doğuran bir haktır.

Her iki hak ilke olarak çatışmaz. Çünkü muhataplar farklı olduğu gibi işlevleri de farklıdır.

Davacının iş sözleşmesi işverence 14.7.2004 tarihinde fesh edilmesi ile sonuçları dolayısıyla işçinin de Kanundan doğan işe iade dava hakkı doğar.

İşçinin daha sonra Sosyal Sigortalar Kurumuna başvurarak (14.7.2004) emeklilik isteminde bulunması onun dava hakkını ortadan kaldırmaz. İhbar tazminatını alsa dahi sonuca etkili olmaz.

Çünkü emekli olan bir işçinin işe iadesini engelleyen yasal bir engel bulunmamaktadır.

Aksi halde işçi bir taraftan işsiz kalmakta, öte yandan kaderini bitmesi yasal süreleri aşacağı mutlak olan ve sonucu lehe olacağı da garanti olmayan bir davaya bağlamış olur. Böyle durumlarda işçinin ve ailesinin hangi parayla yaşamını devam edeceği sorunu ortaya çıkar. Öte yandan işçiye riske gir gibi kabul edilmesi zor bir yola yönlendirmiş oluruz ki bu tür bir çözüm en azından adalet duygusunu incitir. İşçinin öncelikle amacı işe girmektir. Başka bir anlatımla istihdamdır. Yasa da bunu öngörmüştür.

Sayılan bu nedenlerle işçinin işe iade davasının dinlenilmesi gerekir. Mahkemece aksi yorumla davanın reddi ve bu hükmü onayan Dairemiz çoğunluğu görüşüne katılamıyorum.