

YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2004/28355
Karar No. 2004/26161
Tarihi: 06.12.2004

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21

- ***İŞE İADE KARARININ UYGULANMAMASI DURUMUNDA 4 AYLIK ÇALIŞTIRILMAYAN SÜRENİN KIDEM SÜRESİNE EKLENMESİ GEREKTİĞİ***
- ***İŞ SÖZLEŞMESİNİN KESİNTİSİZ DEVAM ETTİĞİNİN KABUL EDİLMESİNİN GEREKMEMİŞİ***
- ***İŞE BAŞLATMAMA HALİNDE FESHİN BU TARİHTE GERÇEKLEŞMESİ***

ÖZETİ: Feshin geçersiz olduğunun tespiti, aynı zamanda temerrüde düşen işverenin sözleşme gereği işçiyi çalıştırma yükümlülüğü bulunduğunun tespitidir. Ancak yasa, işverene seçimlik hak tanıyarak, işçiyi çalıştırma veya maktu bir tazminat ödeyerek sözleşmeyi sona erdirmeye olanağı tanımaktadır. Hakimin, feshin baştan itibaren geçersiz olduğunu, diğer deyimle feshin hüküm ve sonuç doğurmadığını tespiti ile aynı zamanda, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin en çok 4 ay devam ettiği anlaşılmaktadır.

Feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmekle iş sözleşmesinin kesintisiz devam ettiği ve işe başlatmama halinde feshin bu tarihte gerçekleştiği kabul edilmelidir. Ancak yasanın düzenlemesi gereği bu sürenin 4 aya kadar ücret ve diğer yasal haklarının ödenmesine karar verilen süre; ihbar, kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağının hesabında nazara alınması gerekmektedir. Bu hukuki düzenleme karşısında boşta geçen 4 aylık süresinin kıdem tazminatına esas süre ile yıllık ücretli izin süresinden sayılması yerine mahkemece yazılı şekilde sonuca gidilmesi isabetsizdir.

DAVA :Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, fark ikramiye ve ücret ile tazminat farkı ve teşvik ikramiyesi alacağının ödetilmesini karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakta dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanunu gerektirici sebeplere göre, davalının tüm davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2,Mahkemece davacının kesinleşmiş iade karsıma rağmen işe başlatılmaması sebebiyle çalışılmayan 4 aylık süreye ilişkin olarak; , fark kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağı" ,4857 Sayılı Kanunun 14. maddesinde işe iadesine" karar verilen işçinin boşta geçen 4 aylık süresinin,çalışma süresinden sayılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmadığı gibi, kıdeme esas sürenin tespitinde fiilen yapılan çalışma süresi dışında ücretli yıllık iznin,

işverence verilen izinlerin, ulusal bayram ve genel tatil günlerinin, sınırlı olarak da hastalık sebebiyle çalışılmayan belli bir sürenin çalışılmış gibi sayılacağı açıkça bildirildiği, iş mevzuatında ücret ödemesi yapılsa bile bu dört aylık sürenin çalışma süresinden sayılacağına ilişkin bir düzenleme bulunmadığından yasada düzenlenmeyen bu halin çalışılmış gibi kıdem süresinden sayılması mümkün olmadığı" gerekçesi ile reddedilmiştir.

Feshin geçersiz olduğunun tespiti, aynı zamanda temerrüde düşen işverenin sözleşme gereği işçiyi çalıştırma yükümlülüğü bulunduğunun tespitidir. Ancak yasa, işverene seçimlik hak tanıyarak, işçiyi çalıştırma veya maktu bir tazminat ödeyerek sözleşmeyi sona erdirmeye olanağı tanımaktadır. Hakimin, feshin baştan itibaren geçersiz olduğunu, diğer deyimle feshin hüküm ve sonuç doğurmadığını tespiti ile aynı zamanda, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin en çok 4 ay devam ettiği anlaşılmaktadır.

Nitekim, 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesi , geçersiz nedenle yapılan feshin sonuçları arasında, kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer haklarının ödeneceğini hükme bağlamaktadır. Kanunda tazminat değil, işçinin çalıştırılmadığı süre içinde doğmuş bulunan ücret alacağının ödeneceğine ilişkin kural da taraflar arasındaki sözleşmenin bir süre devam ettiğine işaret etmektedir. Feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmekle iş sözleşmesinin kesintisiz devam ettiği ve işe başlatmama halinde feshin bu tarihte gerçekleştiği kabul edilmelidir. Ancak yasanın düzenlemesi gereği bu sürenin 4 aya kadar ücret ve diğer yasal haklarının ödenmesine karar verilen süre; ihbar, kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağının hesabında nazara alınması gerekmektedir. Bu hukuki düzenleme karşısında boşta geçen 4 aylık süresinin kıdem tazminatına esas süre ile yıllık ücretli izin süresinden sayılması yerine mahkemece yazılı şekilde sonuca gidilmesi isabetsizdir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 06.12.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.