

**YARGITAY**  
**9. HUKUK DAİRESİ**

Esas No. 2009/20151  
Karar No. 2009/19581  
Tarihi: 06.07.2009

Ilgili Kanun / Madde  
4857 İşK/18-21

- 
- **İŞE İADE DAVALARININ TESPİT NİTELİĞİNDE OLMASI**
- **İADE TAZMİNATININ ALT SINIRDAN BELİRLENMESİNİN KARŞI VEKALET ÜCRETİ HAKKI DOĞURMAYACAĞI**
- **EKONOMİK GEREKÇELERLE FESİH**
- **İŞÇİ FAZLALILIĞI OLDUĞUNUN KANITLANAMAMASI**
- **GEÇERSİZ FESİH**
- 

**ÖZETİ:** Dairemizin kararlılık kazanan uygulaması gereği feshin geçersizliği istemi tespit niteliğinde olduğundan, vekalet ücretinin Avukatlık ücret tarifesine göre, davanın kabulü halinde davacı, reddi halinde davalı yararına maktu olarak takdir edilmesi gerekir. Feshin geçersizliği ile birlikte, işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücret ve diğer hakların belirlenmesine da karar verilmekte ise de, bunların miktar olarak değil, yasal sınırlar içinde ay olarak tespiti ile yetinilmesi gerekir. Zira işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre için ücret ve diğer hakların ödenmesi, feshin geçersizliğine bağlı ikincil bir sonuçtur. Asıl istek feshin geçersizliği ve işe iadedir. Bu nedenle işe başlatmama tazminatının veya boşta geçen süre ücretinin talepten az belirlenmesi nedeni ile davalı yararına vekalet ücretine ve yargılama giderine karar verilmemesi gerekir(Yargıtay 9. HD. 10.11.2008 gün ve 2008/5822 Esas, 2008/30578 Karar sayılı ilamı). Ayrıca asıl istek olan feshin geçersizliğinin tespiti halinde, davanın kabulü şeklinde hüküm kurulmalıdır. İşe başlatmama tazminatının alt sınırdan belirlenmesi, davanın kısmen kabulü anlamına gelmez.

Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesi davalı işveren tarafından ekonomik nedenler gösterilerek işletme ve işyeri gereklerinden kaynaklanan nedenle feshedilmiştir. Davalı işveren belirttiği nedenden dolayı davacının istihdam fazlası olduğunu, aldığı kararı tutarlı şekilde uyguladığını ve feshin kaçınılmazlığını kanıtlayamadığından, mahkemece bu nedenle feshin geçersizliğine ve davacı işçinin işe iadesine karar verilmesi yerindedir

DAVA :Davacı, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine, işe iadesine ve işe başlatmama tazminatının 8 aylık ücreti tutarında belirlenmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, davanın kısmen kabulü ile feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine ve işe başlatmama tazminatının alt sınırdan davacı işçinin 4 aylık ücret tutarında belirlenmesine işe başlatmama tazminatının alt sınırdan belirlenmesi nedeni ile davalı yararına vekalet ücretine karar verilmiştir.

Hüküm tefhimden itibaren süresi içinde davalı vekili, kısa kararın vekalet ücretini içermemesi nedeni ile tebliğ tarihinden itibaren süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi B.Kar tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili sendika üyesi olan davacı işçinin iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine ve işe başlatmama tazminatının 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesi uyarınca davacı işçinin 8 aylık ücreti tutarında belirlenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı işveren vekili, şirketin işyerinde üretim kapasitesinin son yıllarda ciddi bir azalma gösterdiğini, bu nedenle objektif ölçüler içerisinde işçi indirimine gidildiğini, ayrıca davacının iki tanık huzurunda dava hakkından feragat ettiğini, davacı iş akdinin feshi sırasında tüm yasal haklarını nakten tahsil ettiğini, ayrıca iş akdi feshedilen davacı yerine başka bir işçi de alınmadığını, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece, davalı işverenin davacı ile birlikte bir kısım işçilerin iş akdini topluca feshettikten kısa bir süre sonra işyerine, çıkarılan işçilerin vasıflarında yeni işçiler aldığı, bu nedenle işletmesel kararda tutarlı davranmadığı, ayrıca feshin son çare olması gerektiği, davalı işverenin davacının çalıştığı işyeri dışında Muğla ili ve Denizli ilinde maden işyerinin bulunduğu, davacıya bu işyerinde çalışması için teklifte bulunulduğuna dair dosya arasında davalı tarafça sunulmuş bir delil bulunmadığı, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21/son maddesi gereğince iş akdi devam ederken işe iade davasından feragat ilişkin sözleşmenin geçersiz olduğu, geçerli olmayan bir ibraname ve feragatnameye dayalı karşılıklı anlaşma ile iş sözleşmesinin sona erdirilmesinin de mümkün olmadığı gerekçesi ile davanın kısmen kabulü ile feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine ve işe başlatmama tazminatının alt sınırdan davacı işçinin 4 aylık ücret tutarında belirlenmesine, işe başlatmama tazminatının alt sınırdan belirlenmesi nedeni ile davalı yararına vekalet ücretine karar verilmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/2 maddesi uyarınca "feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir", işveren ispat yükünü yerine getirirken, öncelikle feshin biçimsel koşullarına uyduğunu, daha sonra, içerik yönünden ise fesih nedenlerinin geçerli olduğunu, özellikle işletme gerekleri ile fesihte işletmesel karar aldığını, bu karar ile istihdam fazlalığı meydana geldiğini, tutarlı şekilde uyguladığını ve feshin kaçınılmazlığını kanıtlayacaktır. Dairemizin kararlılık kazanan uygulaması bu yöndedir. (04.04.2008 gün ve 2007/29752 Esas, 2008/7448 Karar sayılı ilamımız).

Dairemizin kararlılık kazanan uygulaması gereği feshin geçersizliği istemi tespit niteliğinde olduğundan, vekalet ücretinin Avukatlık ücret tarifesine göre, davanın kabulü halinde davacı, reddi halinde davalı yararına maktu olarak takdir edilmesi gerekir. Feshin geçersizliği ile birlikte, işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücret ve diğer hakların belirlenmesine da karar verilmekte ise de, bunların miktar olarak değil, yasal sınırlar içinde ay olarak tespiti ile yetinilmesi gerekir. Zira işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre için ücret ve diğer hakların ödenmesi, feshin geçersizliğine bağlı ikincil bir sonuçtur. Asıl istek feshin geçersizliği ve işe iadedir. Bu nedenle işe başlatmama tazminatının veya boşta geçen süre ücretinin talepten az belirlenmesi nedeni ile davalı yararına vekalet ücretine ve yargılama giderine karar verilmemesi gerekir(Yargıtay 9. HD. 10.11.2008 gün ve 2008/5822 Esas, 2008/30578 Karar sayılı ilamı). Ayrıca asıl istek olan feshin geçersizliğinin tespiti halinde, davanın kabulü şeklinde hüküm kurulmalıdır. İşe başlatmama tazminatının alt sınırdan belirlenmesi, davanın kısmen kabulü anlamına gelmez.

Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesi davalı işveren tarafından ekonomik nedenler gösterilerek işletme ve işyeri gereklerinden kaynaklanan nedenle feshedilmiştir. Davalı işveren belirttiği nedenden dolayı davacının istihdam fazlası olduğunu, aldığı kararı tutarlı şekilde uyguladığını ve feshin kaçınılmazlığını kanıtlayamadığından, mahkemece bu nedenle feshin geçersizliğine ve davacı işçinin işe iadesine karar verilmesi yerindedir.

Ancak mahkemece feshin geçersizliğinin tespit edilmesine rağmen, davanın kabulü yerine, işe başlatmama tazminatının alt sınırdan belirlenmesi nedeni ile davanın kısmen kabulüne ve bu doğrultuda davalı yararına vekalet ücretine karar verilmesi hatalı bulunmuştur.

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

HÜKÜM: Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1- Mahkemenin kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2- Feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının İŞE İADESİNE,

3- Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 4 aylık brüt ücreti tutarında BELİRLENMESİNE,

4- Davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklarının davalıdan tahsilinin GEREKTİĞİNE,

5- Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

6- Davacının yapmış olduğu 43.80 TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

7- Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 575-TL ücreti vekaletin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

8- Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine,

Kesin olarak, 6.7.2009 gününde oybirliğiyle karar verildi.