

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/25

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/45501
Karar No. 2008/32931
Tarihi: 02.12.2008

● AVUKATI ARACILIĞI İLE İŞÇİNİN YAPTIĞI
İŞE İADE BAŞVURUSUNUN GEÇERLİ
OLACAĞI

ÖZETİ: 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesine göre işçinin kesinleşen mahkeme kararının tebliğinden itibaren 10 iş günü içinde işe başlamak için başvurması gerekir. Başvurunun şekline dair anılan hükümde bir açıklama yer almamış olsa da yazılı başvurunun geçerlilik şartı olmayıp, ispat şartı olduğu kabul edilmelidir.

İşe iade başvurusunun işçinin avukatı tarafından yapılması imkân dâhilindedir. İşe iade davasında davayı vekâletname uyarınca takip etmiş olan avukat tarafından yapılan başvuru, kesinleşen işe iade kararının yerine getirilmesi anlamında değerlendirilmelidir. 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesinde sözü edilen işe başlama talebinin, şahsa sıkı sıkıya bağlı olduğundan söz edilemez. Başvuru, işe başlama yönünde bir irade açıklaması olup, aynı anda işçinin işe iade edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir. İşçinin şahsen ya da yetkili avukatı tarafından yapılan başvuru üzerine işverence işçinin bir aylık süre içinde işe başlatılması mümkündür, işverence işçinin işe davet edilmesi halinde, bizzat iş görme edimini yerine getirmek üzere işçinin belirlenen günde hazır olması gerekir. Görüldüğü üzere bizzat işçi tarafından yerine getirilmesi gereken iş görme ediminin başkasına devri mümkün olmaz.

Yargıtay Kararları

DAVA: Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, ise başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücret alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi Ş.Çil tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Davacının temyizine gelince:

İşe iade davası sonunda işçinin başvurusu, işverenin işe başlatmaması ve buna bağlı olarak işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücret, ihbar ve kıdem tazminatı konularında taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

Davacı işçi daha önce açmış olduğu davada, işverence yapılan feshin geçerli nedene dayanmadığını ileri sürerek feshin geçersizliğinin tespiti ile işe başlatılmaya dair karar verilmesini talep etmiş, mahkemece yapılan yargılama sonunda talep doğrultusunda karar verilmiştir. Söz konusu karar 25.12.2006 tarihinde Dairemizce onanmak suretiyle kesinleşmiştir. Kesinleşen karar, işe iade davasında davacının vermiş olduğu vekâletname çerçevesinde davayı takip eden avukata 4.4.2007 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Davacı vekili, 5.4.2007 tarihinde işverene hitaben telgraf göndermiş ve isimleri belirtilen davacı işçilerin işe iadesini talep etmiştir. Söz konusu telgrafın davalı işverene ulaştığı uyuşmazlık konusu değildir. Davalı işveren işe iadeyi talep eden bir kısım işçilere gönderdiği ihtarnamede, işe başlama talebinin kesinleşen mahkeme kararı ile birlikte şahsen yapılması gerektiği açıklanmıştır.

4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesine göre işçinin kesinleşen mahkeme kararının tebliğinden itibaren 10 iş günü içinde işe başlamak için başvurması gerekir. Başvurunun şekline dair anılan hükümde bir açıklama yer almamış olsa da yazılı başvurunun geçerlilik şartı olmayıp, ispat şartı olduğu kabul edilmelidir.

İşe iade başvurusunun işçinin avukatı tarafından yapılması imkân dâhilindedir. İşe iade davasında davayı vekâletname uyarınca takip etmiş olan avukat tarafından yapılan başvuru, kesinleşen işe iade kararının yerine getirilmesi anlamında değerlendirilmelidir. 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesinde sözü edilen işe başlama talebinin, şahsa sıkı sıkıya bağlı olduğundan söz edilemez. Başvuru, işe başlama yönünde bir irade açıklaması olup, aynı anda işçinin işe iade edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir. İşçinin şahsen ya da yetkili avukatı tarafından yapılan başvuru üzerine işverence işçinin bir aylık süre içinde işe başlatılması mümkündür, işverence işçinin işe davet edilmesi halinde, bizzat iş görme edimini yerine getirmek üzere işçinin belirlenen günde hazır olması gerekir. Görüldüğü üzere bizzat işçi tarafından yerine getirilmesi gereken iş görme ediminin başkasına devri mümkün olmaz.

Yargıtay Kararları

Öte yandan işçinin işe iade başvurusunun ekinde, feshin geçersizliğinin tespitine dair kesinleşen kararın sunulması bir zorunluluk değildir. Başvuru anında kararın kesinleşmiş olması yeterli olup, kesinleşme olgusu işverence bilinmesi dahi, işe başlatma süresi içinde belirlenebilecek bir durumdur.

Son olarak belirtmek gerekir ki, işçinin işe başvuru anında başka bir işveren ait işyerinde çalışmakta olması, başvurunun samimi olmadığını göstermek için yeterli değildir. İşçinin işe başlamak için usulüne uygun olarak yapacağı başvurunun ardından işverence işe davet edilmesi halinde, çalışmakta olduğu işyerinden ayrılması ve eski işine başlaması imkan dahilindedir.

Yapılan bu açıklamalara göre, davacı işçinin avukatı aracılığıyla süresi içinde yapmış olduğu başvurunun geçerli olduğu ve işçinin işe başlatılmaması sebebiyle bir aylık işe başlatma süresinin sonu olan 5.5.2007 tarihinde iş sözleşmesinin işverence feshedilmiş sayılması gerektiği kabul edilmelidir. Buna göre davacı işçi, işe başlatmama tazminatı ile dört aya kadar boşta geçen süre ücret ve diğer haklara hak kazandığından isteklerin kabulü cihetine gidilmelidir. İhbar ve kıdem tazminatı ise fesih tarihi olan 5.5.2007 tarihine göre belirlenerek hüküm altına alınmalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 2.12.2008 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

Davacı ve 12 arkadaşının, davalı işveren aleyhine açtıkları işe iade davalarının lehe sonuçlanan ve Yargıtay 9 uncu Hukuk Dairesince de onanan bu ilam, 04.04.2007 tarihinde davacı ve arkadaşları tarafından tebellüğ edildiğinden, bu tarihte davacı yönünden kesinleşmiş bulunmaktadır. 05.04.2007 tarihinde işçilerin ortak vekillerince Ankara Kızılay postanesinden Bursa'ya çekilen telgraf havalesi ile, 4857 sayılı iş yasasının 21 inci maddesinde belirtilen 10 günlük yasal sürede işe başlatılma başvurusunda bulunulmuş olup yazışmaların vekil marifetiyle yapılması istenmiştir.

İşe iade talep başvurusunun ihtarnamesini alan işveren, cevaben; Yargıtay onama ilamının kendilerine (şirkete) 01.05.2007 tarihinde tebliğ edildiğinden, telgrafa konu başvuruların, yasal süreden önce yapılmış işe iade başvurusu olduğunu, kesinleşme şerhi verilmiş mahkeme ilamı ile şahsen yapılması halinde değerlendirilebileceğinden bahisle kabul edilmediği hususunu bildiren Bursa 11 inci Noterliğinin 05.05.2007 tarihli ihtarnameler işçilerin adına ayrı ayrı keşide edilmiştir.

İhtarname metninden, işçilerin şahıslarına duyuruda bulunulduğu gibi başvuru yönteminin de ayrıntılı olarak anlatıldığı anlaşılmaktadır. Davalı şirketin çekince koyan yazısını tebellüğ eden davacılar vekilince yeniden Ankara Küçükcesat Postanesinden ikinci bir telgraf havalesi ile; 13 işçinin olumsuzlukla sonuçlanan 05.04.2007 tarihli işe başlatma başvurusundan söz edilerek, işverenin

Yargıtay Kararları

noter tasdikli 02.05.2007 tarihli yazılı çağrısına uyularak, 04.05.2007'de işçilerin, işyerinin kapısına gelmelerine karşılık, yine işe başlatılmamaları nedeniyle kıdem ihbar tazminatları ile, boşta geçen süreye ait ücret ve tazminatların 7 gün içinde ödenmesi talep edilmiştir.

Şirketçe Bursa 11 inci noterliğinin 16.05.2007 keşide tarihli ihtararı ile, 13 işçinin isimleri ve adreslerinden bahisle Ankara'daki vekillerinin Kavaklıdere'deki büro adresine gönderilen ihtaratta; mahkeme kararının kesinleşmesinden itibaren 10 günlük sürede işçilerin 4857 sayılı yasanın 21 inci maddesine göre süresinde başvuruda bulunmadıklarını, 4.5.2007 tarihinde sadece 10 işçinin işyerine geldiklerini, ancak yanlarında kesinleşme şerhi verilmiş mahkeme ilamı ile bireysel başvuru dilekçelerinin bulunmadığını, prosedürün hatırlatılıp yerine getirilmesi istenmiş ise de, uyulmadığından işe başlatmaya dair sonuç elde edilemediğine ilişkin, keyfiyetin davacılara bildirildiği görülmüştür.

Tüm bu gelişmelerden işçilerin işverene henüz Yargıtay onama ilamı tebliğ ettirilmeden kendilerinin tebellüğ ettikleri tarihi esas alarak 10 günlük yasal sürede vekilleri marifetiyle işe başlatılma başvurusunda buldukları, ancak işverenin noter kanallı ihtarı üzerine yanlarında kesinleşme şerhli mahkeme ilamı ve kişisel dilekçeleri bulunmadığından ve bir kısmının da hiç gelmediklerinden işverence usulüne uygun başvuruda bulunulmadığı gerekçesi ile işe başlatılmadıkları anlaşılmaktadır. Böylece başvuru için gerekli olan 10 gün lük yasal sürenin başlangıcı, Yargıtay'a ait onama ilamının taraflarca farklı tarihlerde tebellüğ edilmesinden ötürü tartışmalıdır. İşveren, bu sürenin 1.5.2007 tarihinde başladığını ve işçilerin erken başvuruda bulduklarını ileri sürmektedir. Bu sürenin 5.4.2007 tarihinden başlatılması gerektiği görüşündeyim.

Davacı, bu gelişmelerden sonra, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi ve işverence işe başlatılmaması üzerine, boşta geçen süreye ait ücret ve işe başlatmama tazminatı ile ihbar ve kıdem tazminatlarının işverenden faizi ile tahsiline dair 18.05.2007 tarihli eldeki işbu davayı açmış bulunmaktadır. Davalı, davacının işe iade kararının kesinleşmesinden itibaren yasal 10 günlük sürede bizzat işe iade başvurusu yapmadığını ve başvuru isteğinin vekili marifetiyle telgrafla gönderildiğini, oysa şahsa sıkı sıkıya bağlı hakkın kullandırılmayacağından bahisle cevaben davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, istemin kısmen kabulüne karar verilerek, iş sözleşmesi işverence feshedildiğinden, kıdem ve ihbar tazminatının ödenmesine hükmedilmiş ise de, işe başlatma başvurusunun, bizzat işçilerce usulüne uygun bir şekilde yapılmadığından geçersiz sayılarak, buna bağlı boşta geçen süreye ait ücret ve işe başlatmama tazminatlarının reddine karar verilmiştir.

Mahkeme kararının yüksek Özel dairece temyiz incelemesinde daire çoğunluğunca kısmen kabule dair hükmün değerlendirilmesinde, mahkemece red gerekçesi olarak gösterilen işçinin işe başlatma başvurusunun bizzat yapılmasının gerekmeyeceği vekil vasıtası ile başvurunun yapılabileceğinden, boşta geçen

süreye ait ücret ile işe başlatmama tazminatının reddine dair hüküm hatalı bulunarak bozulmuştur.

Yerel Mahkeme ile Yüksek Daire arasındaki uyuşmazlık konusu; işe iade davaları işçi lehine sonuçlandırıldığında, 4857 sayılı yasanın 21 inci maddesinde ifade edilen işe iade kararının kesinleşmesinden itibaren 10 günlük yasal sürede başvurunun şahsen mi yoksa vekil vasıtası ile yapılıp yapılmayacağı noktasında toplanmaktadır. Eldeki davada, işe başlatma başvurusu, vekil vasıtasıyla yapılmış ise de, öncelikle vekaletnamede, bu başvuruyu kapsayan yetkinin bulunmadığı görülmektedir.

Hukukumuzda bazı haklar şahsa sıkı sıkıya bağlı olup bu haklar kişiden başka vekil, temsilci, kayyum, hatta veli vasıtasıyla dahi kullanılamaz (evlenme, boşanma, mirasın reddi, evlatlığa izin, iş-kur'a başvuru gibi).

Uluslararası Çalışma örgütünün (İLO) 13 üncü Çalışma İstatistikçileri Konferansında kabul edilen sonuç bildirisinde, işsizliğin uluslararası standart tanımı, üç unsurdan oluşmaktadır;

1- İşsiz olma (olayımızda davacının iş akdi işverence feshedildiğinden, davacı işsiz kalmıştır.)

2- Halen çalışmaya elverişli bulunma (Davacı bizzat işyerine gelmediğinden, fiziksel görünümü tespit edilememiştir)

3- İş talep etme (Ancak kişisel başvuru ile mümkündür.)

Bu sayılan unsurlar, uluslararası çalışma hukukunda norm ve standart birliğini sağlamak amacıyla oluşturulmuştur. Bundan amaçlanan fayda, çalışmaya istekli ve elverişli bulunmadır. Bu da ancak işyerine bizzat gelerek, işverene, eski işine talip olma istek ve samimiyetini göstermekten ibarettir. Diğer yandan ilgili yasa maddesinde anlatıldığı üzere, bu tarihten itibaren, işverenin, bir ay içinde işçiyi işe başlatma yükümlülüğü başlamaktadır.

İş yerindeki iş barışının korunması, üretimin durmaması ve en önemlisi istihdamın korunması ve işçinin mali durumunun daha fazla sarsılmaması için, iyi niyetli işverenler çoğunlukla ilamın infazının gereği olarak işçiyi hemen ve derhal eski işine başlatmak davranışında bulunabilir. Bu nedenle işçinin o an iş yerinde hazır bulunması son derece menfaatine olacaktır. Ayrıca yasal prosedürün işleyişinin kontrolü için, ilamın, işçinin uhdesinde ve istemini anlatan dilekçesi (şahsi dosyasına eklenmek üzere) ile işyerinde hazır olması gerekmektedir. Yine dosyalardan edinilen tecrübelerle göre, işçi işe başlatılırken, eski işine veya benzer işe değil daha zor koşullardaki vasıfsız işlere başlatılması halinde, işçi tarafından durumun kısa sürede tevsik edilerek izlenip, gerekirse işçinin aynı yasanın 22 nci maddesi gereğince haklı feshinin gerçekleşmesini haklı kılar ve bunun neticesinde de işçilik haklarını elde etmesi yolundaki yeni dava silsilesine başlangıç teşkil eder

İş ve iş güvenliği yasalarında ve dayanağı olan İLO sözleşme esaslarında, olumsuz ekonomik koşullarda işçinin, bir an önce kalıcı iş güvencesine kavuşturulması amaçlanmaktadır. Bu nedenlerle iş sözleşmesinin taraflarının aktif

Yargutay Kararları

süjesi işçi olup, işe başlama başvurusunda çok önemli bir neden bulunmadıkça (mücbir sebep) bizzat işyerine icabet edip, isbat-ı vücut etmeli ve işe hazır ve istekli olduğunu işverene göstermelidir.

Somut olayımızda ise, davacı, işyerinin bulunduğu Bursa ilinde fiilen bulunmalarına rağmen, vekilleri marifetiyle telgraf ve noter teatisi ile işe başlatma başvurusunda bulunmuşlardır.

Bu itibarla, Mahkemenin, bu başvurunun bizzat ve dolayısıyla süresinde ve usulüne uygun olarak yapılmadığının kabulü ve buna dayalı isteklerin reddine dair hükmünü isabetli bulmaktayım. Bunun aksi yöndeki, hükmü hukuka aykırı bulan dairenin çoğunluk görüşüne katılamamaktayım.