

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İŞK/17,18-21

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/14044
Karar No. 2022/16006
Tarihi: 05.12.2022

●GEÇERSİZ FESİHTE İHBAR TAZMİNATI
●USULÜNE UYGUN BİLDİRİM SÜRESİ
VERİLMİŞ VEYA BİLDİRİM SÜRESİNE AİT
ÜCRET ÖDENMİŞSE GEÇERSİZ FESİHTE İŞE
BAŞLATILMAYAN İŞÇİYE İHBAR TAZMİNATI
ÖDENMEYECEĞİ

ÖZETİ: 4857 sayılı Kanun'un "Geçersiz Feshin Sonuçları" başlığını taşıyan 21 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında işçinin işe başlatılmaması hâlinde ödenmesi gereken tazminat belirtilmiş; üçüncü fıkrasında ise kararın kesinleşmesine kadar işçinin çalıştırılmadığı en çok dört aylık ücret ve diğer haklar düzenlenmiştir.

Maddenin dördüncü fıkrasında işçinin işe başlatılması hâlinde varsa peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatının işçiye yapılması gereken ödemelerden mahsup edileceği belirtildikten sonra devamında "İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu sürelerle ait ücret tutarı ayrıca ödenir" hükmüne yer verilmiştir. Buna göre işçiye geçersiz sayılan fesih bildirimini ile bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse ihbar tazminatının ödenmesi gerekecektir. Bir başka anlatımla, ihbar öneli usulüne uygun şekilde verilmiş veya önele ait ücret peşin ve eksiksiz ödenmiş ise ihbar tazminatının ödenmesi gerekmeyecektir.

DAVA: Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararın davalı vekili tarafından istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince başvurunun esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı davalı vekili tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten ve Tetkik Hâkimi tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin davalı Tonya Belediye Başkanlığı nezdinde 1990 yılından iş sözleşmesinin davalı işverence haksız şekilde feshedildiği 29.08.2019 tarihine kadar çalıştığını, davalı aleyhine açılan işe iade davasının kabul edildiğini ve kesinleştiğini, yasal süresi içerisinde müvekkili tarafından işe iade için başvuruda bulunulmasına rağmen davalı işverence işe başlatılmadığını ileri sürerek müvekkili davacının yeniden işe başlatılmadığı tarih itibarıyla belirlenecek çalışma süresi ve ücret miktarı dikkate alınarak fark kıdem tazminatı, fark ihbar tazminatı, fark yıllık izin ücreti, işe başlatılmama tazminatı, boшта geçen süre ücreti, ilave tediye ile toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan öğrenci yardımı, giyim yardımı, yakacak yardımı, sorumluluk zammı alacağı, gıda yardımı, ikramiye alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacı tarafın işe başlatılma talebinin samimi olmadığını, davacı işçinin müvekkili Belediyenin işe başlatma talebine karşılık işe başlamadığını, dolayısıyla davacının talep konusu işçilik alacaklarına hak kazanmadığını; ayrıca iş sözleşmesi feshedilirken davacıya ihbar önelinin kullandırıldığını ve kıdem tazminatı alacağının da ödendiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile davacının işe iade davası sonrası yasal süre içinde işe başlatılmak talebiyle davalı Belediyeye başvuruda bulunmasına rağmen davalı işverenin işe iadeye yönelik davetinin samimi olmadığı, işe başlatılmak için belirlenen bir aylık yasal süresinin sonu itibarıyla iş sözleşmesinin feshedilmiş sayıldığı, buna göre de davacının talep konusu işçilik alacaklarına hak kazandığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. İstinaf Sebepleri

Davalı vekili; davacının işe iade talebinin samimi olmadığını, müvekkili Belediyenin işe davetine rağmen davacının işe başlamadığını, davacı tarafa iş

sözleşmesi feshedilmeden önce ihbar önelerinin kullandırıldığını, davacının ihbar öneli içerisinde işe iade davası açtığını; ancak ihbar önelinin sonuna kadar işyerinde çalışmaya devam ettiğini, işe iade davasının davacı işçi lehine sonuçlanması üzerine Mahkeme kararı gereği 4 aylık kıdem de eklenmek suretiyle davacının çıkışının yapıldığını, hesaplamaların yanlış ücret esas alınarak yapıldığını, giydirilmiş brüt ücretin de hatalı belirlendiğini, yıllık izin için hak kazanılan kıdem süresinin işçinin geçici işçi olarak çalıştığı dönemler için hatalı belirlendiğini, yıllık izin ücretinin işyerindeki son dönem toplu iş sözleşmesi hükümlerinin esas alınarak belirlenmesinin hatalı olduğunu, davacının dava dilekçesinde net miktarlar üzerinden talepte bulunmasına rağmen ıslahın brüt ücret üzerinden yapılmasının hatalı sonuçlara yol açtığını, bu durumun da tarafı lehine hükmedilecek vekâlet ücretini etkilediğini belirterek İlk Derece Mahkemesi kararının ortadan kaldırılması ve davanın reddine karar verilmesi istemi ile istinaf yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile davacının Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarına göre belirlenen hizmet süresinde ve davalının davacıyı işe başlatma konusunda samimi olmadığı kabul edilerek boşta geçen süre ve işe başlatmama tazminatına hükmedilmesinde hata bulunmadığı, ödeme belgelerine göre belirlenen ücret miktarının yerinde olduğu, yıllık izinlerin kullanıldığı konusunda ispat yükü davalı işverene ait olup sunulan belgelere göre davacının kullandığı kanıtlanamayan yıllık izninin bulunması karşısında yıllık izin ücretinin hüküm altına alınmasında isabetsizlik olmadığı, bedel artırım dilekçesinin brüt tutarlar üzerinde verilmesi nedeniyle alacaklara brüt tutarlar üzerinden hükmedilmesinin yerinde olduğu gerekçeleriyle davalı vekilinin istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davalı vekili; istinaf dilekçesinde ileri sürülen gerekçeler ve resen dikkate alınacak nedenlerle Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozularak ortadan kaldırılması ve İlk Derece Mahkemesi kararının bozulması istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık; hizmet süresi, çıplak ve giydirilmiş ücretin miktarı ile işe iade davası sonrası işverenin işe davet teklifinin samimi olup olmadığı ve buna bağlı olarak işe iadenin parasal sonuçlarına hak kazanılıp kazanılmadığı, davacının ihbar tazminatı ve fark kıdem tazminatı alacağı bulunup bulunmadığı, yıllık izin ücretinin

miktarı, alacakların taleple bağlılık ilkesine göre brüt miktar üzerinden hüküm altına alınmasının yerinde olup olmadığı hususlarına ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

1.6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 26 ncı maddesi, 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ve 371 inci maddeleri.

2. 4857 sayılı İş Kanunu'nun (4857 sayılı Kanun) 120 nci maddesi atfıyla hâlen yürürlükte bulunan mülga 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14 üncü maddesi.

3. 4857 sayılı Kanun'un 17 ve 21 inci maddeleri.

3. Değerlendirme

1. Tarafların iddia, savunma ve dayandıkları belgelere, uyuşmazlığın hukuki nitelendirilmesi ile uygulanması gereken hukuk kurallarına, dava şartlarına, yargılamaya hâkim olan ilkelere, ispat kurallarına ve temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davalı vekilinin aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. 4857 sayılı Kanun'un "Geçersiz Feshin Sonuçları" başlığını taşıyan 21 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında işçinin işe başlatılmaması hâlinde ödenmesi gereken tazminat belirtilmiş; üçüncü fıkrasında ise kararın kesinleşmesine kadar işçinin çalıştırılmadığı en çok dört aylık ücret ve diğer haklar düzenlenmiştir.

3. Maddenin dördüncü fıkrasında işçinin işe başlatılması hâlinde varsa peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatının işçiye yapılması gereken ödemelerden mahsup edileceği belirtildikten sonra devamında "İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu süreler ait ücret tutarı ayrıca ödenir" hükmüne yer verilmiştir. Buna göre işçiye geçersiz sayılan fesih bildirimini ile bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse ihbar tazminatının ödenmesi gerekecektir. Bir başka anlatımla, ihbar öneli usulüne uygun şekilde verilmiş veya önele ait ücret peşin ve eksiksiz ödenmiş ise ihbar tazminatının ödenmesi gerekmeyecektir.

4. Dosya içeriğine göre davalı ve davacının imzasının bulunduğu 24.11.2017tebliğ tarihli fesih bildirimini başlıklı belge içeriğinde davalı tarafından davacıya işyerinde yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesi hükmü uyarınca 15 haftalık ihbar öneli ve günlük iki saat ücretli iş arama izni tanınarak fesih ihbarında bulunulduğu, davacı tarafından da kabul edildiği anlaşılmaktadır. Davacı tarafça imza inkarı ya da irade fesadı iddiası ileri sürülmeyen fesih bildirimine göre davacıya4857 sayılı Kanun'un17 nci maddesinde belirtilen şekilde usulüne uygun olarak ihbar süresi tanındığından, dava konusu ihbar tazminatı talebinin reddine hükmedilmesi gerekirken İlk Derece Mahkemesince yazılı şekilde hüküm tesisi ve bu karara karşı yapılan istinaf başvurusunun esastan reddi kararı hatalı olmuştur.

5. Ayrıca davacıya ait hizmet döküm cetvelinin incelenmesinden iş sözleşmesinin işverence feshedildiği 09.03.2018 tarihinden sonra da sigorta primlerinin davalı işverence bildirilmeye devam edildiği ve davacı işçinin çıkışının 25.07.2018 tarihinde yapıldığı görülmektedir. Üstelik dosya içeriğinde 2018 yılının

4, 5, 6 ve 7 nci aylara ilişkin imzasız ücret bordrolarının bulunduğu, bordrolarda aylık ücret tahakkukunun yanı sıra yakacak yardımı, sorumluluk ücreti, yemek yardımı gibi değişen türlerde ve miktarlarda diğer haklara ait tahakkukların da yer aldığı görülmektedir. İşçinin bu süre içerisinde fiilen çalışıp çalışmadığı ve bu süreye ilişkin ücret ve diğer haklarının ödenip ödenmediği araştırılarak işçinin boşta geçen süre ücreti ve toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan diğer haklara hak kazanıp kazanmadığı belirlenmelidir. İlk Derece Mahkemesince yazılı şekilde hüküm tesisi ve bu karara karşı yapılan istinaf başvurusunun esastan reddi kararı bu sebeple de hatalıdır.

6. Öte yandan dava dilekçesinde işçilik alacaklarının net miktarlar üzerinden talep edildiği anlaşılmaktadır. Davacı tarafça ibraz edilen 06.07.2021 tarihli ıslah dilekçesinde alacak miktarları 22.06.2021 tarihli bilirkişi raporunda hesaplandığı şekilde brüt miktarlar üzerinden ıslah edilmiş olup İlk Derece Mahkemesince de tüm alacak miktarları bakımından brüt miktarlar üzerinden hüküm kurulmuştur. Dairemizin yerleşik kararlarına göre kural, dava dilekçesinde açıkça taleplerin net mi brüt mü olduğunun belirtilmemesi hâlinde işçilik alacaklarının hesaplanan brüt tutar üzerinden hüküm altına alınmasıdır. Ancak davacının isteği net tutar üzerinden ise talep aşılamayacağından, net tutara göre hüküm kurulması gerekir. Dava dilekçesinde talep edilen miktarların açıkça net miktarlar olduğu hususu vurgulandığından alacakların net miktarlar üzerinden hesaplanıp hüküm altına alınması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi de doğru olmamıştır.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

1. Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının **ORTADAN KALDIRILMASINA**,

2. İlk Derece Mahkemesi kararının **BOZULMASINA**,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine,

Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

05.12.2022 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.