

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/17

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/11232
Karar No. 2022/14411
Tarihi: 07.11.2022

- İHBAR ÖNEL SÜRESİ DOLMADAN İŞTEN AYRILMA
- İHBAR ÖNEL SÜRESİ DOLAMDAN İŞYERİNDEN KENDİ İSTEĞİ İLE AYRILAN İŞÇİNİN İHBAR TAZMİNATI HAK EDEMEYECEĞİ

ÖZETİ: Davalı işveren tarafından 21.04.2014 tarihli fesih bildiriminde, 4857 sayılı Kanun'un 17 nci maddesine uygun şekil ve sürede ihbar öneli tanınmak suretiyle iş sözleşmesinin 13.06.2014 tarihinde sona ereceği belirtilmiştir. Davacı ise 12.05.2014 tarihinde, işverence tanınan bildirim süresi henüz sona ermeden davalı işyerinden ayrılmış ve 13.05.2014 tarihinde dava dışı başka bir işyerinde çalışmaya başlamıştır. İşveren tarafından tanınan ihbar öneli sona ermeden işyerinden kendi isteğiyle ayrılan davacının ihbar tazminatı talep etme hakkı bulunmamaktadır. Aksi yönde kabul ile ihbar tazminatı talebinin kabulüne karar verilmesi hatalıdırB

DAVA: Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın 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; davacının 02.11.2005-21.04.2014 tarihleri arasında ortopedi ve travmatoloji uzmanı ve mikro cerrahi uzmanı olarak davalı işyerinde çalıştığını, İstanbul Anadolu 11. İş Mahkemesi nezdinde açılan davada işe iadesine karar verildiğini ve kararın Yargıtay tarafından onanmak suretiyle kesinleştiğini; ancak davalının işe davetinde samimi olmadığını, taraflar arasında davacının ücreti konusunda uyuşmazlık bulunduğunu, bu durumun işe iade kararında da tespit edildiğini buna rağmen davalı işverenin davacının hangi ücretle işe başlayacağını açıklamadığını, ayrıca davalıya ait Hastanede davacının çalıştığı bölümün kadrosunun dolu olduğunu, bu durumda davacının işe başlatılmasının mümkün olmadığını ileri sürerek fark kıdem ve ihbar tazminatları ile boşa geçen süre ve işe başlatmama tazminatı alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; davacının iş sözleşmesinin performans düşüklüğü nedeniyle feshedildiğini, kendisine fesih bildirimini önel verildiğini, davacının bu önel sona ermeden işyerini terk ettiğini ve başka bir işte çalışmaya başladığını, işe iade davasının kesinleşmesi üzerine davacının işe başlama talebinin kabul edildiğini ve işe davet edildiğini, üç gün içerisinde aynı pozisyon, unvan ve ücretle işe başlaması konusunda iki kez ihtar gönderildiğini; ancak başvurusunda samimi olmayan davacının işe başlamadığını, işe başlaması için öncelikle çalışmakta olduğu işi bırakması gerektiğini, davacı gönderdiği ihtarnamede çalışacağı kadronun boş olmadığını bu nedenle işverenin işe davette samimi olmadığını iddia etmiş ise de davacı yerine geçici olarak bir doktor çalıştırıldığını, davacının kadrosunun hazır olduğunu bu durumda davalı Şirketin iş sözleşmesinin feshinin geçerli olduğunun kabulü gerektiğini savunarak davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile davalı tarafından Kadıköy 23. Noterliğinin 01.04.2015 tarihli ve 5278 yevmiye No.lu ihtarnamesi ile davacıya tebliğden itibaren 3 gün içinde aynı görev, pozisyon ve ücretle işe başlaması bildirilmişse de işe iade davasında, davalı işverenin davacının ücretini 3.440,00 TL olarak belirttiği, işçinin aslında 3.440,00 TL ile değil ücret bordrolarından anlaşılacağı üzere net 10.000,00 TL ücretle çalıştığı, işverenin ihtarnamedeki beyanından işçinin tam olarak hangi ücretle işe başlatılmak istenildiğinin anlaşılmadığı, bu nedenle işverenin işe davetinin samimi olmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

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

B. İstinaf Sebepleri

Davalı vekili; davacının başka bir işte çalıştığı hâlde işe başlatılma talebinde bulunduğunu, işe başvurusunda samimi olmadığını, işverenin ise davacıyı işesamimi olarak davet ettiğini, ayrıca davacıya ihbar süresi tanındığını; ancak davacının bu sürenin bir kısmını kendisinin kullanmadığını 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; "... davalı tarafından gönderilen ihtarnamede aynı işine, eşdeğer ücretle işe davet edildiğini belirttiği, davacının bu eşdeğer ücretin ne olduğunun anlaşılamadığını belirtmesi üzerine davalı tarafça ikinci kez gönderilen ihtarda da eşdeğer ücretin açıklanmadığı, oysa davacının en son aylık ücretinin 12.500 TL olduğunu belirtmesine karşın davalının işe iade davasında davacının aylık ücretinin 3.440 TL olduğunu bildirdiği, bu şekilde taraflar arasında ücret uyumsuzluğunun bulunduğu ve buna rağmen davacının ihtarında belirttiği "eşdeğer ücret" in açıklanması talebinin davalı tarafça yerine getirilmediği, ayrıca davet yazısında işe başlamanın birtakım evrakların hazır edilmesi şartına bağlandığı, bu nedenlerle davalı işverenin davetin samimi ve yasal koşulları haiz olmadığı anlaşılmıştır. Ayrıca davalı tarafça ihbar öneli tanındığı, ancak davacının kendisinin bir kısım ihbar süresini kullanmadığını belirtmiş ise de ihbar önelinin bütün olarak kullanılabilmesi, kısmen ihbar öneli tanınmasının ihbar tazminatına hükmedilmesine engel teşkil etmeyeceği..." gerekçesiyle 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 sürdüğü itirazları tekrar ederek Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozularak ortadan kaldırılması ve davanın reddine karar verilmesi istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, işe iade kararı sonrası davacının işe başlatılma, davalının ise işe davetinde samimi olup olmadığı ile davacının işe iade sonrası isteklere ve feshe bağlı alacaklara hak kazanıp kazanmadığı noktasındadır.

2. İlgili Hukuk

1.6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 371 inci maddesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17 nci maddesi.

3. Değerlendirme

1. Tarafların iddia, savunma ve dayandıkları belgelere, uyumsuzluğun 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 paragrafın kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. Somut uyumsuzlukta davacı ihbar tazminatı talebinde bulunmuş, İlk Derece Mahkemesince talebin kabulüne karar verilmiştir. Ne var ki bu kabul dosya içeriği ile örtüşmemektedir. Şöyle ki davalı işveren tarafından 21.04.2014 tarihli fesih bildiriminde, 4857 sayılı Kanun'un 17 nci maddesine uygun şekil ve sürede ihbar öneli tanınmak suretiyle iş sözleşmesinin 13.06.2014 tarihinde sona ereceği belirtilmiştir. Davacı ise 12.05.2014 tarihinde, işverence tanınan bildirim süresi henüz sona ermeden davalı işyerinden ayrılmış ve 13.05.2014 tarihinde dava dışı başka bir işyerinde çalışmaya başlamıştır. Bu hususta taraflar arasında uyumsuzluk bulunmadığı gibi dosya içerisinde bulunan sigortalı hizmet döküm cetveli ile de durum sabittir. Dolayısıyla işveren tarafından tanınan ihbar öneli sona ermeden işyerinden kendi isteğiyle ayrılan davacının ihbar tazminatı talep etme hakkı bulunmamaktadır. Aksi yönde kabul ile ihbar tazminatı talebinin kabulüne karar verilmesi hatalıdır.

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 harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine,

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

07.11.2022 tarihinde oy birliği ile karar verildi.