

## YARGITAY

### 22. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2011/7048

Karar No. 2011/2559

Tarihi: 10.10.2011

İlgili Kanun / Madde

4857 S.İŞK/18-21

- 
- ***İŞVERENİN OTUZ GÜN İÇERİSİNDE İŞE DAVET YAZISINI NOTERE VERMESİ***
- ***TEBLİĞİN BİR AYLIK YASAL SÜREDEN SONRA YAPILMIŞ OLMASININ İŞÇİNİN İŞE BAŞLAMASINA ENGEL OLMAYACAĞI***
- ***İŞÇİNİN MAKUL SÜRE İÇERİSİNDE İŞE BAŞLAMASININ GEREKMEMESİ***
- ***AYNI İLDE İKİ GÜN İÇERİSİNDE İŞE BAŞLAMAYAN İŞÇİNİN FESHİNİN GEÇERLİ FESHE DÖNÜŞECEĞİ***

**ÖZETİ** kesinleşen işe iade kararı, davacı işçiye 07.05.2008 tarihinde tebliğ edilmiş, davacı işçi, aynı tarihten noter aracılığıyla davalı işverene işe iade başvurusunda bulunmuş, davalı işverene söz konusu başvuru 08.05.2008 tarihinde tebliğ edilmiş ve davalı işveren bir aylık süre içerisinde 06.06.2008 tarihinde noterden çektiği ihtar ile davacı işçiye en geç 07.06.2008 cumartesi günü sabah saat mesai saati itibariyle işbaşı yapmasını bildirmiştir. 09.06.2008 Pazartesi günü davacı işçi tarafından işe başlaması için gönderilen ihtar tebliğ edilmiştir. Bu durumda, işverence yasal süre içinde gönderilmiş olsa da, işçinin bir aylık işe başlatma süresi asıldıktan sonra eline geçen bildirim üzerine makul bir süre içinde işe başlaması gerekir. Burada makul süre işçinin işe daveti içeren bildirim anında işyerinin bulunduğu yerde ikamet etmesi durumunda en fazla 2 günlük süre olarak değerlendirilebilir. Oysa davacı işçi, davalı işverene başvuru yaptığı iddia ve ispat etmemiştir. Davacı işçinin de işe davet edildiği tarihlerde başka bir işyerinde çalıştığı dikkate alındığında davacının işe başlamaması iradesi bu sebeple de mevcuttur. Bu nedenlerle, işçinin süresi içinde işe iade yönünde başvurusunun ardından, işverenin daveti üzerine işe başlamamış olması halinde, işçinin gerçek amacının işe başlamak olmadığı kabul edilmelidir. Başka bir anlatımla, işçi işverene hiç başvurmamış gibi sonuca gidilmelidir. Bu durumda işverence yapılan fesih, 4857 sayılı İş Kanununun 21/5. maddesine göre geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur. Bunun sonucu olarak da, işe iade davasında karara bağlanan işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakların talebi mümkün olmaz. Ancak, geçerli sayılan feshe bağlı olarak işçiye ihbar ve koşulları oluşmuşsa kıdem tazminatı

ödenmelidir..

DAVA : Davacı, ise başlatmama tazminatı, boşta geçen süre ücreti ile ihbar ve kıdem tazminatının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi Z. Ayan tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işçi, ise başlatmama tazminatı, boşta geçen dört aylık süre ücreti ile ihbar ve kıdem tazminatı ödetilmesini istemiştir.

Davalı işveren, Kocaeli 1. İş Mahkemesi'nin 2007/330 esas sayılı işe iade kararı sonucunda davacının işe başlatılmak üzere başvuruda bulunduğunu, başvuru yazısının 08.05.2008 tarihinde müvekkili şirkete tebliğ edildiğini, bunun üzerine müvekkili şirketin 06.06.2008 tarihli Kocaeli 5. Noterliğinin ihtarnamesi ile işe davet edildiğini, işe davet yazısını son gününün pazar gününe gelmesi nedeniyle 09.06.2008 tarihinde davacı vekiline tebliğ edildiğini, dolayısıyla işe davet yazısının hukuken geçerli ve süresinde yapıldığını, davacı işe davet edilmesine rağmen iş başı yapmadığından iş sözleşmesini kendisinin fesih ettiğinin kabul edilmesi gerektiğini, bu durumda davacının işe başlatılma tazminatı ile çalıştırılmayan ücret alacağı ayrıca kıdem ve ihbar tazminatı talep etme hakkının bulunmadığını, bu nedenle haksız açılan davanın reddine karar verilmesini savunmuştur.

Mahkemece, her ne kadar davalı şirket bir aylık süre içerisinde davacıyı işe davet etmiş ise de, işe davet yazısının davacının işe başlaması istenilen 07.06.2008 tarihinden sonra davacı vekiline tebliğ edildiği, bu durumda davacının geriye dönük işe başlaması söz konusu olamayacağı, dolayısıyla usulüne uygun olarak işe davet etmekten bahsetmenin mümkün olmadığı, bu nedenle davacının süresi içerisinde işe başlatılmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

Karan yasal süresi içinde davalı temyiz etmiştir.

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

2-İşe iade davası sonunda işçinin başvurusu, işverenin işe başlatmaması ve buna bağlı olarak işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücretler yönlerinden taraflar arasında uyumsuzluk bulunmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesinin 5. fıkrasına göre, işçi kesinleşen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren 10 ip günü içinde işe bağlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. Aksi halde işverence yapılan fesih geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur.

İşveren ise iade için başvuran işçiyi 1 ay içinde işe başlatmak zorundadır. Aksi halde en az 4, en çok 8 aylık ücret tutarında belirlenen iş güvencesi tazminatı ile boşta geçen süreye ait en çok 4 aya kadar ücret ve diğer hakları ödenmelidir.

Somut olayda, kesinleşen işe iade kararı, davacı işçiye 07.05.2008 tarihinde tebliğ edilmiş, davacı işçi, aynı tarihten noter aracılığıyla davalı işverene işe iade başvurusunda bulunmuş, davalı işverene söz konusu başvuru 08.05.2008 tarihinde tebliğ edilmiş ve davalı işveren bir aylık süre içerisinde 06.06.2008 tarihinde noterden çektiği ihtar ile davacı işçiye en geç 07.06.2008 cumartesi günü sabah saat mesai saati itibarıyla işbaşı yapmasını bildirmiştir. 09.06.2008 Pazartesi günü davacı işçi tarafından işe başlaması için gönderilen ihtar tebliğ edilmiştir. Bu durumda, işverence yasal süre içinde gönderilmiş olsa da, işçinin bir aylık işe başlatma süresi asıldıktan sonra eline geçen bildirim üzerine makul bir süre içinde işe başlaması gerekir. Burada makul süre işçinin işe daveti içeren bildirim anında işyerinin bulunduğu yerde ikamet etmesi durumunda en fazla 2 günlük süre olarak değerlendirilebilir. Oysa davacı işçi, davalı işverene başvuru yaptığı iddia ve ispat etmemiştir. Davacı işçinin de işe davet edildiği tarihlerde başka bir işyerinde çalıştığı dikkate

alındığında davacının işe başlamaması iradesi bu sebeple de mevcuttur. Bu nedenlerle, işçinin süresi içinde işe iade yönünde başvurusunun ardından, işverenin daveti üzerine işe başlamamış olması halinde, işçinin gerçek amacının işe başlamak olmadığı kabul edilmelidir. Başka bir anlatımla, işçi işverene hiç başvurmamış gibi sonuca gidilmelidir. Bu durumda işverence yapılan fesih, 4857 sayılı İş Kanununun 21/5. maddesine göre geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur. Bunun sonucu olarak da, işe iade davasında karara bağlanan işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakların talebi mümkün olmaz. Ancak, geçerli sayılan feshe bağlı olarak işçiye ihbar ve koşullan oluşmuşsa kıdem tazminatı ödenmelidir.

Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular dikkate alınmaksızın davacının işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücret ve diğer haklarının kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine, kesin olarak 10.10.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.