

T.C.
YARGITAY
22. Hukuk Dairesi

Esas No.	2016/25330
Karar No.	2019/23459
Tarihi:	17/12/2019

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İşK/21

- **BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ**
- **İŞE İADE BAŞVURASIYLA BİRLİKTE BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ VE DİĞER HAKLAR TALEP EDİLMİŞSE İŞVEREN TEMERRÜDÜ GERÇEKLEŞMİŞ OLDUĞUNDAN FAİZİN BU TARİHTEN İŞLEYECEĞİ**
- **BOŞATA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ FESHİ TAKİP EDEN DÖRT AY İÇİN HESAPLANACAĞI**
- **BOŞTA GEÇEN EN ÇOK 4 AYLIK SÜREDE YAPILAN ÜCRET ZAMLARININ DA DİKKATE ALINMASININ GEREKTİĞİ**
- **BOŞATA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ HESABINDA DİĞER HAKLAR KAVRAMININ İÇİNE YOL YEMEK SERVİS VB HAKLARINDA GİRECEĞİ**

ÖZETİ. Boşta geçen süreye ait en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklar için ise, feshi izleyen dönem ücretlerine göre hesaplama yapılmalıdır. Geçersiz sayılan fesih tarihinden sonra boşta geçen en çok dört aylık sürede işçinin çalışması devam ediyormuş gibi ücret ve diğer haklar belirlenmelidir. Boşta geçen en çok 4 aya kadar süre içinde ücret zammı ya da yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girdiğinde, her iki dönem için ayrı ayrı hesaplamaya gidilmelidir(Yargıtay 9.HD. 28.12.2009 gün 2009/ 34595 E, 2009/ 37899 K).

Kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer alacaklar, işçinin işe iade için başvurduğu anda muaccel olur (Yargıtay 9.HD. 20.11.2008 gün 2007/30092 E, 2008/ 31546 K). İşe iade başvurusunda boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakların ödenmesi talep edilmiş ise, başvuru ile birlikte işveren de temerrüde düşürülmüş sayılmalıdır. Sözü edilen ücret ve diğer hakların ödenmemesi durumunda başvuru tarihinden itibaren faiz hakkı doğar.

Boşta geçen sürenin en çok 4 aylık kısmı içinde gerçekleşen diğer haklar kavramına, ikramiye, gıda yardımı, yol yardımı, yakacak yardımı ve servis hizmeti gibi para ile ölçülebilen haklar dahil edilmelidir. Söz konusu hesaplamaların işçinin belirtilen dönemde işyerinde çalışıyormuş gibi yapılması ve para ile ölçülebilen tüm değerlerin dikkate alınması gerekir. Bununla birlikte işçinin ancak fiili çalışması ile ortaya çıkabilecek olan fazla çalışma ücreti, hafta tatili ile bayram ve genel tatil günlerinde çalışma karşılığı ücret ile satışa bağlı prim gibi ödemelerinin, en çok 4 ay kadar boşta geçen süre içinde ödenmesi gereken diğer haklar kavramında değerlendirilmesi mümkün olmaz (Yargıtay 9.HD. 18.11.2008 gün 2008/ 32727 E, 2008/ 31214 K).

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen karar, süresi içinde taraflar vekillerince temyiz edilmiş ve davalı vekilince duruşma talep edilmiş ise de; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca uygulanmasına devam olunan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 438. maddesi gereğince duruşma isteğinin miktardan reddine ve incelemenin dosya üzerinden yapılmasına karar verildikten sonra Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı isteminin özeti:

Davacı vekili, davacının iş sözleşmesinin haksız feshi üzerine açtığı işe iade davası neticesinde ... 1.İş Mahkemesinin 2013/744 esas 2014/906 karar sayılı ilamı ile müvekkili

lehine 4 aylık boŖta geçen süre creti ve 5 aylık brüt ücret tutarında iŖe baŖlatmama tazminatına hükmedildiğini, Yargıtay 22.Hukuk Dairesinin 2015/4790-8603 sayılı kararı ile hükmün kesinleŖtiđini, iŖe iadesi için sresinde davalı iŖverene müracaat ettiğini ancak iŖe baŖlatılmadıđını, dolayısıyla anılan ilamdaki alacağa hak kazandığını, ilamda tespit edilen alacağın tahsili için ... 3.İcra Müdürlüğünün 2015/2814 esas sayılı dosyası ile davalı aleyhine icra takibi baŖlatıldıđını, davalının 18/05/2015 tarihli itirazı ile icra takibinin durduğunu, oysa hiçbir dayanağı olmayan itirazın müvekkilinin alacağının tahsilini geciktirmek maksadı taŖıdıđını, yasal mevzuat uyarınca takibe konan alacakların usulüne uygun ve likit olduğunu ileri sürerek davalının icra takibine vaki itirazının iptalini ve %20'den az olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep etmiŖtir.

Davalı cevabının zeti:

Davalı vekili; her ne kadar ... 1.İŖ Mahkemesinin 2013/744 esas 2014/906 karar sayılı ilamı ile davacı lehine boŖta geçen süre creti ve iŖe baŖlatmama tazminatına hkmedilmişse de, iŖe iade davalarında mahkemeden istenen hukuki korumanın feshin geçersizliğinin tespiti olduğunu, davacının boŖta geçen süre creti ve iŖe baŖlatmama tazminatına tespit hükmüne iliŖkin kararla hak kazanamayacağını, ayrıca alacak kalemleri de likit olmadığı için icra takibine konu edilemeyeceğini, ayrıca davacının szleŖmesinin Bizim Servis ve DanıŖmanlık Hizmetleri A.Ŗ bünyesinde alıŖmakta iken feshedildiğini, müvekkilinin firma bünyesinde alıŖması olmadığı için hangi ücretlerin baz alınarak icra takibine giriŖildiđinin anlaŖılamadıđını ve alacak kalemleri de likit olmadığı için icra takibine konu edilemeyeceğini savunarak davanın reddini istemiŖtir.

Mahkeme kararının zeti:

Mahkemece, bilirkiŖi raporu doğrultusunda dosya içerisine sunulan ... kayıtlarına göre davacının iŖ akdinin feshinden sonra 25/10/2013 tarihinde yeniden alıŖmaya baŖladıđı, boŖta geçen sürenin toplam 42 gün olduğu ve buna göre davacının boŖta geçen süre creti hesaplanmıŖtır.

Temyiz:

Karar, süresi içerisinde davacı ve davalı vekillerince temyiz edilmiŖtir.

Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının tüm davacının aŖađıdaki bentlerin kapsamı dıŖında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-KesinleŖen iŖe iade davası sonunda, boŖta geçen süre alacağı hususunda taraflar arasında uyumazlık bulunmaktadır.

4857 sayılı İŖ Kanunu'nun 21. maddesi uyarınca, mahkemece feshin geçersizliğine karar verildiğinde, kararın kesinleŖmesine kadar alıŖtırılmadıđı süre için iŖiye en çok dört aya kadar dođmuŖ bulunan ücret ve diğer hakların ödenmesinin de hüküm altına alınması gerekir. Bu süre üst sınır olup, aynı maddenin son fıkrası uyarınca szleŖme ile deđiŖtirilemez, aksi hükümler geçersizdir. Yasa koyucu yargılama süresini dikkate alarak bu düzenlemeyi yapmıŖtır. Yargılama süreci dört aylık sürenin altında kaldığında, kısaca fesih ile iŖe iade kararı sonrası baŖvuru arasında boŖta geçen süre dört aydan az olduğu takdirde, baŖvuru tarihine kadar ki ücret ve diğer haklar hüküm altına alınacaktır. Ancak yargılama süreci dört aya kadar ücret ve diğer hakların ödenmesi gerekecektir. BoŖta geçen süre için ücret ve diğer hakların ödenmesi, feshin geçersizliğine bağlı ikincil bir sonuçtur.

4857 sayılı İŖ Kanunu'nun 21. maddesinin beŖinci fıkrasına göre, iŖi kesinleŖen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren on iŖ günü içinde iŖe baŖlamak için iŖverene baŖvuruda bulunmak zorundadır. Aksi halde iŖverence yapılan fesih geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur.

Yasada iŖçinin Ŗahsen baŖvurması gerektiğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. İŖi, iŖe baŖlatılma konusundaki iradesini bizzat iŖverene iletebileceği gibi vekili ya da yesi olduğu sendika aracılığı ile de ulaŖtırabilecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun Dairemizce de benimsenen grŖ bu yöndedir.

İŖveren, iŖe iade için baŖvuran iŖiyi (1) ay içinde iŖe baŖlatmak zorundadır. Aksi halde en az

dört, en fazla sekiz aylık ücret tutarında belirlenen iş güvencesi tazminatı ile boшта geçen süreye ait en çok dört aya kadar ücret ve diğer hakları işçiye ödemek zorundadır. İşçinin işe iade yönündeki başvurusu samimi olmalıdır. İşçinin gerçekte işe başlamak niyeti olmadığı halde, işe iade davasının sonuçlarından yararlanmak için yapmış olduğu başvuru geçerli bir işe iade başvurusu olarak değerlendirilemez. İşçinin 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 Yasanın 21. maddesinin beşinci fıkrasına göre geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur. Bunun sonucu olarak da, işe iade davasında karara bağlanan işe başlatmama tazminatı ile boшта geçen süreye ait ücret ve diğer hakların talebi mümkün olmaz. Ancak, geçerli sayılan feshe bağlı olarak işçiye ihbar ve koşulları oluşmuşsa kıdem tazminatı ödenmelidir.

İşe iade yönündeki başvurunun on iş günü içinde işverene bildirmesi gerekmektedir birlikte, tebligatın postada gecikmesinden işçinin sorumlu olması düşünülemez.

İşverenin de işçinin işe başlama isteğinin kabul edildiğini (1) ay içinde işçiye bildirmesi gerekir. Tebligat sorunları sebebiyle bildirim süresi içinde yapılamaması halinde, bundan işveren sorumlu tutulamaz. İşverence yasal süre içinde gönderilmiş olsa dahi, işçinin bir aylık işe başlatma süresi aşıldıktan 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 iki günlük süre olarak değerlendirilebilir. İşçinin işe iadeyi içeren tebligatı işyerinden farklı bir yerde alması halinde ise, 4857 sayılı Yasanın 56ncı maddesinin son fıkrasındaki izinler için öngörülen en çok dört güne kadar yol süresi makul süre olarak değerlendirilebilir. Bu durumda işçinin en fazla dört gün içinde işe başlaması beklenmelidir.

İşe başlatmama tazminatının fesih tarihindeki ücrete göre hesaplanması gerekir. İşçinin işe başlatılmadığı tarih, işe başlatmama tazminatının muaccel olduğu andır. Bahsi geçen tazminat yönünden faize hak kazanmak için kural olarak işverenin temerrüde düşürülmesi gerekir. İşverenin dava tarihinden önce temerrüde düşürülmemiş olması halinde dava ve varsa ıslah tarihlerinden itibaren faize hükmedilir.

Ancak işçinin işe iade başvurusunda işe alınmadığı taktirde işe başlatmama tazminatının ödenmesini talep etmiş olması durumunda, işverenin ayrıca temerrüde düşürülmesi gerekmez ve işe başlatmama anından itibaren faiz hakkı doğar.

Boшта geçen süreye ait en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklar için ise, feshi izleyen dönem ücretlerine göre hesaplama yapılmalıdır. Geçersiz sayılan fesih tarihinden sonra boшта geçen en çok dört aylık sürede işçinin çalışması devam ediyormuş gibi ücret ve diğer haklar belirlenmelidir. Boшта geçen en çok 4 aya kadar süre içinde ücret zammı ya da yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girdiğinde, her iki dönem için ayrı ayrı hesaplama yapılmalıdır (Yargıtay 9.HD. 28.12.2009 gün 2009/ 34595 E, 2009/ 37899 K).

Kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer alacaklar, işçinin işe iade için başvurduğu anda muaccel olur (Yargıtay 9.HD. 20.11.2008 gün 2007/ 30092 E, 2008/ 31546 K).

İşe iade başvurusunda boшта geçen süreye ait ücret ve diğer hakların ödenmesi talep edilmiş ise, başvuru ile birlikte işveren de temerrüde düşürülmüş sayılmalıdır. Sözü edilen ücret ve diğer hakların ödenmemesi durumunda başvuru tarihinden itibaren faiz hakkı doğar.

İşe başlama isteğini içeren başvuruda boшта geçen süreye ait ücret ve diğer hakların açıkça talep edilmemiş olması halinde ise, dava ve varsa ıslah tarihlerinden itibaren faiz yürütülmelidir.

Boшта geçen sürenin en çok 4 aylık kısmı içinde gerçekleşen diğer haklar kavramına, ikramiye, gıda yardımı, yol yardımı, yakacak yardımı ve servis hizmeti gibi para ile ölçülebilen haklar dahil edilmelidir. Söz konusu hesaplamaların işçinin belirtilen dönemde işyerinde çalışıyormuş gibi yapılması ve para ile ölçülebilen tüm değerlerin dikkate alınması gerekir. Bununla birlikte işçinin ancak fiili çalışması ile ortaya çıkabilecek olan fazla çalışma ücreti, hafta tatili ile bayram ve genel tatil günlerinde çalışma karşılığı ücret ile satışa bağlı

prim gibi ödemelerinin, en çok 4 ay kadar boşta geçen süre içinde ödenmesi gereken diğer haklar kavramında değerlendirilmesi mümkün olmaz (Yargıtay 9.HD. 18.11.2008 gün 2008/32727 E, 2008/ 31214 K).

Somut olayda davacının kesinleşen işe iade kararı sonucunda işe başlamak üzere davalı şirkete başvuruda bulunduğu, bunun üzerine davalı şirket tarafından işe başlatılmadığı sabittir. Fesihden sonra davacının başka bir işyerinde çalışmaya başlaması feshin geçersizliğine bağlı ikincil sonuçları ortadan kaldırmaz. Kesinleşen işe iade ilamında boşta geçen süre 4 ay olarak tespit edildiğinden 4 aylık ücret ve diğer hakların ödenmesi gerekir. Yazılı gerekçe ile hüküm kurulması isabetsiz olmuştur.

Sonuç:

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeplerden BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, 17.12.2019 gününde oybirliğiyle karar verildi.