

T.C.
YARGITAY
7. HUKUK DAİRESİ
E. 2013/2240
K. 2013/1881
T. 28.2.2013

• İHBAR TAZMİNATI İSTEMİ (İşverence Daha Önce Davacı İşçiye Usulüne Uygun Olarak İhbar Öneli Verilmiş Olması Durumunda Feshin Geçersizliğine Karar Verildikten Sonra İşe Başlatılmayan İşçiye Tekrar İhbar Öneli Verilmesine Gerek Olmadığı - İşçinin İhbar Tazminatı İsteğinin Reddi Gerektiği)

• İŞÇİNİN İŞE İADESİ VE İŞE BAŞLATMAMA (Durumunda İşverence Daha Önce Davacı İşçiye Usulüne Uygun Olarak İhbar Öneli Verilmişse Feshin Geçersizliğine Karar Verildikten Sonra İşçiye Tekrar İhbar Öneli Verilmesine Gerek Olmadığı/İşçinin İhbar Tazminatı İsteğinin Reddi Gerektiği - İhbar Tazminatı İstemi)

• İHBAR ÖNELİ (İşverence Daha Önce Davacı İşçiye Usulüne Uygun Olarak Verilmiş Olması Durumunda Feshin Geçersizliğine Karar Verildikten Sonra İşe Başlatılmayan İşçiye Tekrar Verilmesine Gerek Olmadığı/İşçinin İhbar Tazminatı İsteğinin Reddi Gerektiği - İhbar Tazminatı İstemi)

ÖZET : Dava, işçinin işe iade, işe başlatmama tazminatı, kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarının istemine ilişkindir. Davalı işverence daha önce davacıya usulüne uygun olarak ihbar öneli verilmiş olup, feshin geçersizliğine karar verildikten sonra işe başlatılmayan davacı işçiye tekrar ihbar öneli verilmesine gerek olmadığından ihbar tazminatı isteğinin reddi gerekir.

DAVA : Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtayca incelenmesi davalı tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

KARAR : 1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine,

2-Davacı vekili, davacının davalı işyerinde çalışırken işten çıkartılması üzerine açılan işe iade davasında davanın kabulüne karar verildiği ve kararın Yargıtay tarafından onandığını, davacının işe iade başvurusunda bulunduğunu, davacının davalı işverence yasal süre içinde işe başlatılmaması üzerine 4 aylık boşa geçen süreye ilişkin ücret ile işe başlatmama tazminatı alacağının tahsili için açılan davanın kabul edildiğini Yargıtay tarafından onandıktan sonra alacakların icrai yoldan tahsil edildiğini bildirerek, o davada talep edilmeyen kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarının tahsilini istemiştir.

Davalı vekili, davacının açtığı işe iade davasının onanmak suretiyle kesinleşmesinden sonra müvekkili şirketin davacıyı işe davet ettiğini ancak işe iade davasının sadece mali sonuçlarından yararlanmak isteyen davacının, A... Grubu içindeki, işe iade davasının muhatabı olmayan başka bir şirkette işe başlamak için direktliğini, davete icabet etmediğini, bu nedenle İş Kanununun 22.maddesi gereğince iş akdinin feshinin geçerli nedene dayandığı ve davacının kıdeminin fesih bildirimini yapıldığı 17.07.2006 tarihine kadar olduğunu, bundan dolayı davacının kıdem tazminatı fark alacağının bulunmadığını, fesih sırasında ödenen kıdem tazminatına bu güne kadar işleyecek faiz eklendiğinde davacının yeni bir alacağının kalmayacağını, davacıya ödenen kıdem tazminatına, ödendiği 31.07.2006 tarihinden dava tarihine kadar geçen süre için yasal faiz hesaplanması gerektiğini, iş akdinin

feshedilmiş sayılacağı tarih için hesap edilen kıdem tazminatından önceden ödenen tazminatın faiziyle birlikte tenzil edilerek fark hesabı yapılması gerektiğini, bu yöntemle yapılan hesaplamada davacının alacağı kalmayacağını, davacının iş akdinin fesih bildirimini ihbar öneli yapıldığını, bu nedenle davacıya ilk fesih tarihinde ihbar tazminatı ödenmediği gibi sonraki gelişmeler nedeniyle fark alacağı hakkının da doğmadığını belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece iş akdinin feshi işe iade kararı üzerine işçinin işe başlatılmadığı tarihte gerçekleştiğinden geçerli bir fesih bildirimine dayanmayan feshi ihbar sürelerinin de geçerliliğinden söz edilemeyeceği gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

Kararı, davalı temyiz etmiştir.

Uyuşmazlık, ihbar öneli verilerek iş sözleşmesi feshedilen ve fesih bildirimine itiraz davası kabul edildiği halde işe başlatılmayan işçiye ihbar tazminatının ödenmesinin gerekip gerekmediği noktasındadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun "Geçersiz Feshin Sonuçları" başlığını taşıyan 21. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında işçinin işe başlatılmaması halinde 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 halinde 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 için ücret tutarı ayrıca ödenir" hükmüne yer verilmiştir. Buna göre işçiye geçersiz sayılan fesih bildirim ile bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse ihbar tazminatının ödenmesi gerekecektir. Bir başka anlatımla, ihbar öneli verilmiş veya önele ait ücret peşin ödenmiş ise ihbar tazminatının ödenmesi gerekmeyecektir.

Geçersizliğine karar verilen fesih bildirim ile işçiye daha önce usulüne uygun olarak verilmiş olan ihbar önellerine geçerlilik tanınması 4857 sayılı Kanun'un sözü edilen açık hükmü gereğidir. Bu nedenle davacı işçinin ihbar tazminatı talebinin yerindeliği kabul edilemez. Gerçekten mahkeme veya özel hakem tarafından belirlenen tazminatı ödemeyi göze alıp, işçiye işe başlatmama yolunu tercih eden işverene ihbar öneli tanınmasını istemek işin mahiyeti ile bağdaşmamaktadır.

Somut olayda, davalı işverence daha önce davacıya usulüne uygun olarak ihbar öneli verilmiş olup, feshin geçersizliğine karar verildikten sonra işe başlatılmayan davacıya 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca tekrar ihbar öneli verilmesine gerek olmadığından ihbar tazminatı isteğinin reddi yerine yazılı gerekçe ile kabulüne karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

Kabule göre de ihbar tazminatı alacağının ıslahla arttırılan kısmı için faizin ıslah tarihi yerine dava tarihinden başlatılması hatalı olmuştur.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde temyiz eden davalıya iadesine, 28.02.2013 gününde oybirliği ile karar verildi.