

**T.C.
YARGITAY
HUKUK GENEL KURULU**

Esas : 2016/2592
Karar : 2018/1276
Tarih : 27.06.2018

- İHBAR VE KIDEM TAZMİNAT
- İŞE İADE
- İŞVERENİN İŞE DAVETİNDE SAMİMİ OLMAMASI

(4857 s. İş K 21)

ÖZET

Uyuşmazlık: işe iade davası sonrasında işe başlama ve başlatmama hususunda tarafların samimi olup olmadığı, burada varılacak sonuca göre davacının kıdem ve ihbar tazminatı ile işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücret alacağına hak kazanıp kazanamayacağı noktasında toplanmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21'inci maddesinin beşinci fıkrasına göre, işçi kesinleşen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorunda olduğu gibi, işçinin işe iade yönündeki başvurusu ciddi ve samimi olmalıdır. İşçinin gerçekte işe başlamak niyeti olmadığı hâlde, işe iade davasının sonuçlarından yararlanmak için yaptığı başvuru geçerli bir işe iade başvurusu olarak değerlendirilemez. Dosya kapsamı, tespit tutanağı, ihtarname ve tanık beyanlarından davacı ve arkadaşlarının saat 08.00 itibarıyla işyerine geldikleri, bir saat kadar işyeri girişinde bekletildikten sonra içeri alındıkları, bir odada güvenlik görevlisi eşliğinde bekletildikleri, öğle yemeği için diğer işçiler çıktıktan sonra yemekhaneye alındıkları, sonrasında işveren tarafından işçilere eğitime katılabilmek için ödenen tazminatların iade edilmesi ve kalan tazminat hakkından vazgeçilmesi şartının ileri sürüldüğü ayrıca işverence işçilerden boşta geçen süre ücreti üzerindeki blokenin kaldırılması için işe başlamaktan vazgeçildiğine dair yazı istenildiği anlaşılmıştır. Hâl böyle olunca, davalı işverenin işe davetinde samimi olmadığı, bunun sonucu olarak kesinleşen işe iade kararına rağmen davacı işçiyi işe başlatmadığı anlaşılmakla mahkemece kıdem ve ihbar tazminatları ile işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücretinin hüküm altına alınması gerekir.

HTaraflar arasındaki "işçilik alacağı" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda Ankara Batı İş Mahkemesince davanın reddine dair verilen 19.03.2015 gün ve 2014/181 E., 2015/232 K. sayılı kararın davacı vekili tarafından temyizi üzerine Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 09.09.2015 gün ve 2015/19725 E., 2015/24409 K. sayılı kararı ile onandığı ancak davacı vekilinin onama kararına karşı maddi hatanın düzeltilmesi talebinde bulunması üzerine bu kez Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 13.01.2016 gün ve 2015/34135 E., 2016/445 K. sayılı kararı ile;

"...Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacının davalı şirkette işçi olarak çalışırken iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından haksız feshedildiğini, işe iade davası neticesinde işe iadelerine karar verildiğini, ancak işverence işe başlatılmadıklarını iddia ederek kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, boşta geçen süre ücretinin ve işe başlatmama tazminatının ödenmesini istemiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının iddialarının yerinde olmadığını savunarak davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacıların işe başlamakta samimi olmadıkları gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

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

2-Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelere göre davacıların kesinleşmiş işe iade kararının kendilerine tebliğinden itibaren hak düşürücü süre içinde işe başlatılmak üzere davalı işverene başvurdıkları, işverenin işe başlatılacaklarını davacılara bildirdiği, ancak işe başlatılmak üzere bir tarih vermediği, davacıların işe başlamak üzere işyerine makul süre içinde gittikleri, girişte yaklaşık dört saat bekletildikleri ve bundan sonra diğer işçilerle temasta bulunmaları engellenecek şekilde izole edilerek işe başlatılmaya dair evrak işlemlerine geçildiği başta noter tespiti olmak üzere tüm delillerden anlaşılmaktadır.

Görüldüğü gibi işveren tarafından davacıların kış mevsiminde dışarıda fabrika girişinde dört saat kadar bekletilmesi, sonrasında ise diğer işçilerden izole edilerek içeri alınmaları davacı işçilerin işe başlamaktan vazgeçmelerini sağlamaya ve onları yıldırmaya yönelik davranışlar olup, bu davranışlarda bulunan işverenin işe başlatmada samimi olduğu söylenemeyeceğinden davanın reddine karar verilmesi isabetsizdir.

Mahkemece davalı işverenin işe başlatmada samimi olmadığı dikkate alınarak işe başlatmama tarihi yeni bir fesih kabul edilip davacının işe başlatmama tazminatı, boşta geçen süre ücreti ile fark kıdem ve ihbar tazminatı hüküm altına alınmalıdır..."

gerekçesiyle karar bozularak dosya yerine geri çevrilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki belgeler okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava işçilik alacaklarının tahsili istemine ilişkindir.

Davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin haklı sebep olmaksızın feshedildiğini, kesinleşen işe iade kararı gereği 03.12.2013 tarihli ihtarname ile işe başlatılma talebinde bulunduğunu, 11.12.2013 tarihli ihtarname ile işe başlatılma talebinin işveren tarafından kabul edildiğini, bu ihtarnamenin 13.12.2013 tarihinde kendilerine tebliğ edildiğini, müvekkilinin ve ihtarnamede adı geçen iki arkadaşının 17.12.2013 tarihinde işe başlamak için iş yerine gittiklerinde herhangi bir açıklama yapılmaksızın içeri alınmadıklarını, bir saat soğukta bekletildikten sonra iş yerine girmelerine izin verildiğini, bu defa da başlarında güvenlik görevlisi bulundurularak odadan dışarı çıkmalarına izin verilmeksizin saatlerce bekletildiklerini, müvekkilinin ve arkadaşlarının eğitime tabi tutulmak istenmesinin sebebinin işçilerin üretimle ilgili bölümlere girmelerini ve diğer işçilerle görüşmelerini engellemek olduğunu, işveren yetkilileri tarafından ihbar tazminatının iade edildiğine ve kıdem tazminatından vazgeçildiğine dair yazıyı imzalamayanların işe başlatılmayacağını açıkça belirtildiğini, ayrıca blokeli olan boşta geçen süre ücretinin ödenmesi için işe başlamak istenmediğine ilişkin yazı istenildiğini belirterek kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin, işe başlatmama

tazminatı ve boşta geçen süre ücret alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacının işe iade talebinin kabul edilerek yasal süre içerisinde işyerine müracaat etmesinin ihtar edildiğini, davacının iş yerine geldiğinde işe giriş işlemleri için gerekli olan işlemleri yapmadığını ve eğitim almak istemeyerek iş yerini kendi iradesi ile terk ettiğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece davacının makul sürede müracaatının olmadığı hâlde işverenin işçilerle görüşüp eğitim vermek istediği, davacı işçinin kabul etmeyerek iş yerinden ayrıldığı ve davacının işe başlamama hakkını kullandığı dolayısıyla önceki feshin geçerli olduğu ve sonuçlarının geçerli olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı vekilinin temyizi üzerine hüküm Özel Dairece önce onanmış ise de, davacı vekilinin onama kararına karşı maddi hatanın düzeltilmesi talebinde bulunması üzerine yukarıda başlık kısmında gösterilen nedenlerle bozulmuştur.

Mahkemece 12.12.2013 ve 17.12.2013 olmak üzere iki ayrı tarihte başvuru olduğu, davacı ve arkadaşlarının dört saat dışarıda bekletilmelerinin söz konusu olmadığı, başlamak isteyenlere işe giriş bildirgeleri imzalatılarak eğitim aşamasına geçildiği, işe başlamak istemeyen ancak dört aylık ücretini almak isteyenlerin işten ayrıldığı, kıdem ve ihbar tazminatını geri ödemek istemeyenlerin işe giriş bildirgesini imzalamayarak işe başlamadığı, işverene bilgi vermeksizin makul süreyi aştıktan sonra işyerine gelen işçilerin fabrika binasına alınmasında gecikme olmasının, güvenlik görevlisi eşliğinde bekletilmelerinin ve yetkililerle görüştürülmelerinin rutin işlemler olduğu, işçilerin ertesi gün işe gelmedikleri, ısrarcı işe başlama taleplerinin olmadığı ve işe başlamakta samimi olmadıkları, işverenin işe başlatmakta samimi olduğu gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme kararı davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Direnme yoluyla Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık: işe iade davası sonrasında işe başlama ve başlatmama hususunda tarafların samimi olup olmadığı, burada varılacak sonuca göre davacının kıdem ve ihbar tazminatı ile işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücret alacağına hak kazanıp kazanamayacağı noktasında toplanmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 21'inci maddesinin beşinci fıkrasına göre, işçi kesinleşen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorunda olduğu gibi, işçinin işe iade yönündeki başvurusu ciddi ve samimi olmalıdır. İşçinin gerçekte işe başlamak niyeti olmadığı hâlde, işe iade davasının sonuçlarından yararlanmak için yaptığı başvuru geçerli bir işe iade başvurusu olarak değerlendirilemez.

Öte yandan işveren, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21'inci maddesine göre süresi içinde işe iade için başvuran işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. Aksi hâlde feshin geçersizliği davasında belirlenen iş güvencesi tazminatı ile işçinin çalıştırılmadığı en çok dört aylık süreye ait ücret ve diğer haklarını ödemek zorundadır. İşverenin işe davete dair beyanının da ciddi ve samimi olması gerekir. İşverenin işe başlatma amacı olmadığı hâlde işe başlatmama tazminatı ödememek için yapmış olduğu çağrı, gerçek bir işe başlatma daveti olarak değerlendirilemez.

Yeri gelmişken belirtmelidir ki, işçinin yöntemince işe başlatıldığından söz edilebilmesi için işverenin işçiyi fesihten önceki durumuna iade etmesi gerekir. Başka bir anlatımla gerçek anlamda işe başlatma, işçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki işinde veya ona benzer (eşdeğer) bir işte çalıştırılmasıyla sağlanabilir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; davacı işçinin iş sözleşmesinin feshi üzerine açtığı işe iade davasının kabulüne dair verilen kararın taraf vekillerinin temyizi üzerine Yargıtay tarafından onandığı, akabinde davacının yasal süresi içinde işverene işe başlatılması için başvuruda bulunduğu, davalı işverenin ise işe başlama talebini kabul ettiği ve davacı işçinin işe başlama talebi ile işyerine gittiği sabittir.

Dosya kapsamı, tespit tutanağı, ihtarname ve tanık beyanlarından davacı ve arkadaşlarının saat 08.00 itibarıyla işyerine geldikleri, bir saat kadar işyeri girişinde bekletildikten sonra içeri alındıkları, bir odada güvenlik görevlisi eşliğinde bekletildikleri, öğle yemeği için diğer işçiler çıktıktan sonra yemekhaneye alındıkları, sonrasında işveren tarafından işçilere eğitime katılabilmek için ödenen tazminatların iade edilmesi ve kalan tazminat hakkından vazgeçilmesi şartının ileri sürüldüğü ayrıca işverence işçilerden boşta geçen süre ücreti üzerindeki blokenin kaldırılması için işe başlamaktan vazgeçildiğine dair yazı istenildiği anlaşılmıştır.

Hâl böyle olunca, davalı işverenin işe davetinde samimi olmadığı, bunun sonucu olarak kesinleşen işe iade kararına rağmen davacı işçiyi işe başlatmadığı anlaşılmakla mahkemece kıdem ve ihbar tazminatları ile işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücretinin hüküm altına alınması gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

S O N U Ç : Yukarıda açıklanan nedenlerle davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, istek hâlinde temyiz peşin harcının yatırımlara geri verilmesine, karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere 27.06.2018 gününde oy birliği ile karar verildi.