



İŞE İADE DAVASI DEVAM EDERKEN İŞÇİLİK ALACAKLARINA İLİŞKİN DAVA AÇILAMAYACAĞI HAKKINDAKİ YARGITAY'IN YERLEŞİK GÖRÜŞÜ ve ELEŞTİRİSİ

Hamit TİRYAKİ

Em. İş Başmüfettişi, Avukat

tiryakidanismanlik@gmail.com

ÖZET

Yargıtay'ımız istikrarlı bir şekilde işe iade davası devam ediyorken feshe bağlı alacaklarla ilgili olarak açılan davaları usulden reddetmektedir. İşe iade davası esnasında sözleşmenin askıda olduğunu kabul etmektedir. Bu yaklaşım hem işçileri mağdur etmekte hem de iş akdinin askıda olmasıyla ilgili temel doğrularla örtüşmemektedir.

Anahtar kelimeler: İşe iade davası, feshe bağlı alacaklar, usulden red.

1. GİRİŞ

İşe iade davaları, niteliği itibarıyla eda davası değil, tespit davasıdır. İşçi, eski işverenine karşı açtığı bu davada var olan feshin geçersiz olduğunu ispat etmeye çalışmaktadır.

İşe iade davası devam ederken işçinin bu feshe bağlı hem işçilik alacakları (kıdem ve ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti alacağı) hem de iş sözleşmesi devam ettiğinden dolayı açmaktan çekindiği ücret alacakları (eksik ödenen ücret, fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil, sosyal yardım...vb.) için dava açabilmektedir. Alacaklara ilişkin dava, eda davası olduğu için tespit davası ile birlikte açılmamaktadır. İşe iade davası için iş mahkemesinde, işçilik ve ücret alacakları için de iş mahkemesinde ama farklı davalarla bu iddialar Yargıya taşınmaktadır.

Yargıtay'ın işçilik alacaklarıyla ilgili tüm hukuk daireleri (7, 9 ve 22) işe iade davası devam ederken, işçilik alacaklarına ilişkin davanın açılmayacağını esas alarak hüküm vermektedir.

Makalemiz hem bu konudaki kararları ve uygulamayı aktaracak hem de eleştiri getirecektir.

2. İŞ AKDİNİN ASKIDA OLMASI ve FESHE BAĞLI ALACAKLAR

2.1. İş Akdinin Askıya Alınması

İşçi ve işverenin iş sözleşmesinden doğan temel borçları askıya alınmaktadır. Askı döneminde, işçinin iş görme, işverenin ise ücret ödeme borcu ortadan kalkmakta, ancak işçinin sadakat ve kısmen işyerindeki kurallara uyma borcu, buna karşın işverenin de gözetme ve eşit işlem borçları devam etmektedir. İşçi mevsim başında işbaşı yapınca, tarafların askıda olan temel borçları yeniden aktif hale gelir. Mevsim sona ermiş olmasına rağmen, iş sözleşmesi bozulmamış olduğu için yeni mevsim başında tarafların tekrar sözleşme yapmalarına gerek kalmaksızın işçinin iş görme edimini ifa, işverenin de işçisine iş verme ve ücret ödeme borçları yeniden yürürlük kazanacaktır¹.

İş sözleşmesinin askıya alınabilmesi için ya yasal bir düzenleme olması ya da işçi ve işverenin anlaşması gerekmektedir.

2.2. Yargıtay'ın Yaklaşımı ve Kararlarındaki Esaslar

İşçilerin, işe iade davası açtıkları işverenlerine karşı, feshe bağlı alacakları da vardır. Diğer bir ifadeyle, ortada bir fesih olduğu için işçi tarafından istenebilecek/dava konusu yapılabilecek alacakları kural olarak: Kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve yıllık izin ücreti alacağıdır. Feshe bağlı olmayan işçilik alacakları da vardır: Örneğin fazla mesai ücreti, hafta tatili ücreti... gibi. Bu alacaklar için iş sözleşmesinin feshi şart değildir, çalışma devam ederken de dava açılabilir.

Yargıtay feshe bağlı alacaklarla ilgili davaların işe iade davası ile birlikte açılmayacağını esas almaktadır:

16.11.2012 tarihinde iş sözleşmesi feshedilen ve işe iade davası açan işçi, alacak davasını 13.12.2012 tarihinde açmıştır. Yani davacı, davalı işverene karşı açmış olduğu işe iade davası devam ederken bu davayı açmıştır. İşe iade davası sırasında iş akdi askıda olduğu

¹ Yrg. 7. HD'nin 09.04.2014 tarihli ve E. 2014/4022, K. 2014/7769 sayılı kararı.

için kıdem ve ihbar tazminatı istemine dair dava açılmaz. Dava tarihi itibariyle dava şartları oluşmadığından kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin usulden reddi gerekir².

Davacı, davalı işverene karşı açmış olduğu işe iade davası devam ederken bu davayı açtığı anlaşılmaktadır. İşe iade davası sırasında iş akdi askıda olduğu için kıdem ve ihbar tazminatı istemine dair dava açılmaz. Dava tarihi itibariyle dava şartları oluşmadığından davanın usulden reddi gerekir³.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 vd. maddelerinde iş güvencesi hükümleri altında, feshin geçersizliği ve işe başlatılma davası ve sonuçlarına yer verilmiştir. İş güvencesi kapsamında kalan işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, feshin geçerli nedene dayanmadığının tespit edilmesi halinde feshin geçersizliğine, buna bağlı olarak da 21. Madde de işe başlatmama tazminatı ve 4 aya kadar boşa geçen süre için ücret ve diğer haklara karar verilmektedir. İşçinin feshin geçersizliği ve işe iade davasını kazanması ve işe başlatılmaması durumunda, anılan 4 aylık süre ihbar, kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağını etkiler. Çünkü dört aya kadarki süre işçinin fiili çalışmasına ilave edilir. 4 aylık süre her zaman kıdemi etkiler. İhbar tazminatı ile yıllık ücretli izni ise ücret artışı meydana geldiğinde veya süre eklenip önel süresini ve izne hak kazanmaya neden olduğunda etkilemektedir. Kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağının işe başlatmama tarihi yeni fesih tarihi olduğundan, bu tarihteki ücret üzerinden hesaplanması gerekir. Zira önceki fesih ortadan kalkmıştır. Keza işçi feshin geçersizliğini isteminde bulunduğu davadan başka, kıdem ve ihbar tazminat istemi ile bir dava da açmış bulunabilir. Bu durumda, feshin geçersizliğine dair dava bekletici mesele yapılmalıdır. Feshin geçersizliğine karar verilmesi ve işçinin işverene başvurması üzerine işe başlatılması veya başlatılmaması halinde, davaya konu fesih ortadan kalktığından, kıdem ve ihbar tazminatı reddedilmeli, feshin geçerli nedene dayandığı veya geçersiz kabul edilmesine rağmen, işçinin başvurmaması nedeni ile geçerli hale geldiği durumda ise kıdem ve ihbar tazminatı kabul edilmelidir⁴.

İşe iade davası devam etmekte iken yani iş akdi askıda iken, feshe bağlı haklardan olan kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin ücreti, fesih kesinleşmediği ve daha sonrada ilk fesih geçersiz hale geldiği için istenemeyeceğinden bu alacaklar yönünden süresinden önce

² Yrg. 22. HD'nin 09.10.2017 tarihli ve E. 2017/8603, K. 2017/21170 sayılı kararı.

³ Yrg. 7. HD'nin 31.03.2015 tarihli ve E. 2015/3809, K. 2015/6008 sayılı kararı.

⁴ Yrg. 9. HD'nin 10.10.2016 tarihli ve E. 2016/21532, K. 2016/17631 sayılı kararı.

açılmış bir dava söz konusudur. Kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin alacağı taleplerine dair süresinden önce açılmış davanın usulden reddi gerekir⁵.

Görüldüğü gibi, Yargıtay,

a. İşe iade davası sırasında iş akdinin askıda olduğunu,

b. Feshin geçersizliğine karar verilmesi halinde kıdem, ihbar ve yıllık ücretli izin alacağının 4 aylık süreden etkileneceğini,

c. 4 aylık sürenin kıdemi her zaman etkileyeceğini, ihbar tazminatı ve yıllık ücretli izni ise ücret artışı meydana geldiğinde, süre eklenmesiyle tam yılın doldurulmasında bu etkilenmenin görüldüğünü,

d. İşe iade davasında feshin geçersizliğine karar verildiğinde önceki feshin ortadan kalktığını,

e. Feshin kesinleşmediğini,

Belirterek, kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin alacağı taleplerinin usulden reddi gerektiği değerlendirmesini, yapmaktadır.

2.3. Yargıtay Kararlarının Eleştirisi

Yargıtay'ın işe iade davası esnasında iş sözleşmesinin askıda olduğunu varsayması hem doğru değildir, hem de işçilerin hak ve menfaatlerini engellemektedir.

2.3.1. Davanın Açılması Feshedilen Sözleşmeyi Askıya Aldırmamalıdır

İşten çıkarılan bir işçinin feshin nedenine ilişkin olarak açtığı bir dava vardır. Bu davayı kazanıp kazanamaması bir belirsizlik olduğu gibi, davayı kazansa bile eski işinde çalışıp çalışamayacağı da belirsizdir. Nitelik olarak idare hukukundaki yürütmeyi durdurma kararı gibi karar da söz konusu olmadığı için tek başına işe iade davasının açılması feshedilen iş sözleşmesini askıya almamalıdır.

2.3.2. Feshe Bağlı İşçilik Alacakları Ödenen İşçiler De Bu Miktarları İade Etmelidir

İş sözleşmesinin feshinde geçerli nedene dayanılmadığı iddiasıyla dava açan kimi işçilerin feshe bağlı alacakları (kıdem, ihbar ve yıllık izin ücreti) ödenmişken kimi işçilerin ise ödenmemiş olabilir. İşe iade davasını açabilme koşulu olarak işçilik alacaklarının ödenmesi

⁵ Yrg. 7. HD'nin 18.05.2015 tarihli ve E. 2014/21824, K. 2015/9227 sayılı kararı.

ya da ödenmemesiyle ilgili bir şart aranmazken, feshe bağlı alacaklarla ilgili dava için işe iade davasının açılmaması/devam etmemesi şartının aranması bir çelişkidir.

Çelişkinin giderilmesi için feshe bağlı alacakları ödenen işçilerin de işe iade davası açmadan önce bu miktarları işverene geri ödemeleri, şartı getirilmelidir.

2.3.3. İşe Başlanıldığında Feshe Bağlı Alacaklar Zaten Geri Ödenecektir

Feshe bağlı alacakları ödenen bir işçi işe iade davasını kazanıp işe başlatıldığında 4857 sayılı İş Kanununun 21 inci maddesinde belirtildiği gibi, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, 4 aylık ücretinden mahsup edilir. Yıllık izin ücreti de iade edilir. Diğer bir ifadeyle feshe bağlı hakların ödenmiş olması işe iade davası kazanılıp işe tekrar başlanıldığında bir sorun yaratmamakta, iade edilmektedir. Bu nedenle işe iade davası devam ederken feshe bağlı alacaklarla ilgili dava açmak –işe başlanıldığında iade edileceklerinden dolayı- pratikte birşeylere engel olmayacaktır.

2.3.4. Kamu Düzeni Feshin Varlığını Kabul Etmektedir

İşe iade davasının açılmasının nedeni feshin varlığıdır. Var olan feshin geçerli olmadığı iddiası dava konusu yapılmaktadır. Fesih ve işverence bildirilen fesih nedenine dayalı diğer tüm işlemler bu gerçeğe dayanmaktadır: Örneğin, işe iade davası açan işçiye (diğer şartları varsa) işsizlik ödeneği bağlanmakta, iş akdinin askıda olduğu gibi bir değerlendirme yapılmamaktadır. Eğer ki İşkur tarafından iş sözleşmesinin askıda olduğu kabul edilirse, ortada bir fesih olmadığından hareketle işsizlik ödeneği bağlanmayacaktır.

2.3.5. İşçi, Alacaklarına Çok Geç Kavuşmaktadır

İşe iade davasının ortalama 30 ay, feshe bağlı alacaklarla ilgili davaların da ortalama 30 ay sürdüğü varsayıldığında bir işçinin kıdem/ihbar tazminatı ve yıllık izin ücretine yaklaşık 5 yıl sonra karar verilecektir. Tek geliri çok kere yalnızca ücreti olan bir işçinin haklarını bu kadar öteye atmanın kabul edilir bir tarafı da yoktur.

2.3.6. İşçinin İradesine Engel Konulmamalıdır

İşe iade davası lehine sonuçlanan bir işçinin işe başlamak gibi bir mecburiyeti de yoktur. İşe başlamadığında zaten ilk baştaki geçersiz sayılan fesih geçerli hale gelmekte, bu feshe bağlı haklar da ödenmektedir.

Görüldüğü gibi, işe başlayıp/başlamama konusundaki iradesine saygı duyulan, hukuki sonuç bağlanan işçinin işçilik alacaklarıyla ilgili dava açması engellenmektedir.

2.3.7. İş Akdinin Askıda Olmasıyla İlgili Temel Kabullere Aykırılıklar Vardır

İşe iade davasının devamı boyunca iş akdinin askıda olduğuna ilişkin yasal bir düzenleme hukuk sistemimizde yer almamaktadır. İşçinin mağduriyetine yol açan bu istisnai durum Yargıtay kararlarıyla hukuk sistemimize girmiştir.

İş akdinin askıya alınabilmesi için ortada bir feshin olmaması gerekmektedir. Oysa ortada bir fesih vardır. İşçi, işe iade davasıyla bu feshin geçerli olmadığını iddia ederken, alacak davasıyla da işten çıkarmanın mali sonuçlarından yararlanmak istemektedir.

İş akdinin askıya alınması tarafların aralarında anlaşmasıyla mümkün olan bir statüdür.

İş akdinin askıya alınma nedenleri işçiye ilişkin olabileceği gibi, işyerine ilişkin de olabilir. İş ilişkilerinde ortaya çıkabilecek birçok neden, iş akdinin normal seyrini etkileyerek onu dayanıksız hale getirir. Gerçekten, iş kazası, hastalık, analık, askerlik, grev ve lokavt, zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması gibi haller işçinin geçici ve kusursuz olarak iş görme borcunu yerine getirmesini olanaksız kılar⁶.

Yargıtay bir taraftan işe iade davası döneminde iş akdinin askıda olduğunu varsaymakta ise de verdiği pek çok kararında örneğin “ücretsiz izin ve grevde geçen süre için kıdem tazminatı hesaplanmaz”⁷ bu dönem için kıdem tazminatı ödenmez şeklinde kararlar verse de bu genel ilkeye ayırık olacak şekilde işe iade davası dönemindeki 4 aylık dönem için kıdem tazminatı ödenmesini kabul etmektedir.

2.3.8. İşçi Alacakları İçin Kısmi Dava Açabilmektedir.

İşe iade davasını kazanan ancak işverence işe başlatılmayan işçinin kıdemi en fazla 4 ay olmak üzere boşta geçirdiği süre kadar artmaktadır.

İlk önce feshe bağlı alacakları kapsamında açtığı dava ile bu haklarını alan işçi, işe iade davasını kazanması ve işe başlatılmamasından dolayı artan kıdemi için de fark alacak davası açabilecektir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu kısmi davayı kabul etmektedir.

3- SONUÇ

Yargıtay’ımız işe iade davasının devamı esnasında iş sözleşmesinin askıda olduğunu kabul etmekte ve feshe bağlı alacaklarla ilgili olarak açılan davayı usulden reddetmektedir.

⁶ Sarper SÜZEK, İş Hukuku, İstanbul 2007, s. 115.

⁷ Yrg. 9. HD’nin 21.05.2009 tarihli ve E. 2008/539, K.2009/13637 sayılı kararı.

Askı, iş sözleşmesinin geçici bir şekilde hükmünü yitirmesine yol açar. Görünürde ölü bir dönemden sonra sözleşme tekrar askı öncesinde olduğu gibi hükümlerini doğurmaya devam eder. Fakat geçici şekilde hüküm ifade etmeme, asli borçlar yönünden, yani, iş ifası ve ücret ödeme borçları bakımından söz konusu olur. Ücret ödeme borcunun askıda olduğu hususu mutlak bir anlam taşımaz; iş sözleşmesi askıda olduğu halde işverenin ücret ödeme borcunun devam ettiği haller mevcuttur⁸.

İşçinin işçilik alacaklarıyla ilgili davasının işe iade davasının devam ediyor olmasından dolayı iş akdinin askıda kabul edilerek usulden reddedilmesi sonuçları da çok ağırdır. İşçi, bu dönemde (işverence bildirilen işten çıkış nedenine bağlı olarak) işsizlik sigortasından yararlanamamakta, kıdem, ihbar vs tazminatlarını alamamakta, (yeni bir işe de girememişse) ücret alamadığı için ciddi gelir yoksunluğu yaşamaktadır.

KAYNAKÇA

- 4857 sayılı İş Kanunu.
- 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu.
- Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, Ankara, 2008.
- Sarper SÜZEK, İş Hukuku, İstanbul 2007.
- Yargıtay 7, 9 ve 22 Hukuk Dairelerine ait kararlar.

⁸ Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, Ankara, 2008, 573.