

İŞE İADE DAVASI LEHİNE SONUÇLANAN İŞÇİNİN İŞE BAŞLATILMAMASI DURUMUNDA İHBAR TAZMİNATI

*Av. Abbas BİLGİLİ**

1. GENEL GİRİŞ

15 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4773 sayılı yasa ile 1475 sayılı İş Yasası'na monte edilerek uygulamaya giren iş güvencesi hükümleri 10 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Yasası'nda da mevcudiyetini korumuştur¹. 4857 sayılı İş Yasası'nın 18, 19, 20 ve 21. maddeleri iş güvencesi konusundaki temel düzenlemeleri oluşturmaktadır, ancak iş güvencesini düzenleyen hükümler bunlardan ibaret değildir. İş Yasası'nın

* Adana Barosu Avukatı

¹ İş güvencesi hakkında geniş bilgi için bak; **Kılıçoğlu/Senocak**, İş Güvencesi Hukuku, Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2007; **Çankaya/Günay/Göktaş**, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Yetkin Basımevi, Ankara 2005; **Kar**, İş Güvencesi ve Uygulaması, Yetkin Basımevi, Ankara 2009; **Akyiğit**, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2007; **Manav, Eda**, İş Hukukunda Geçersiz fesih ve Geçersiz Feshin Sonuçları, Turhan Kitabevi, Ankara 2009; **Sarıbay**, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, Legal Yayınevi, İstanbul 2007; **Güzel**, “İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi (Yasal Esaslar)”, (Tebliğ metni) İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2004; **Soyer**, “Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları”, (Tebliğ metni), İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, Legal Yayınevi, İstanbul 2005; **Bilgili**, İş Güvencesi hukuku İşe İade Davaları, Karahan Yayınevi, 2. Baskı, Adana 2005; **Akı/Altıntaş/Bahçivancılar**, Uygulamada İş Güvencesi, Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2005; **Centel**, İş Güvencesi, Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul, 2012.

birçok maddesi ve özellikle de çalışma koşullarında esaslı değişikliği düzenleyen 22. madde, işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkını düzenleyen 25. madde ve toplu işçi çıkarmayı düzenleyen 29. madde de iş güvencesi ile yakından ilgili hükümler içermektedir. Ayrıca Sendikalar Yasası'nın işyeri sendika temsilcilerinin teminatını düzenleyen 30. maddesi ile sendikaya üye olup olmama özgürlüğünü düzenleyen 31. maddesinin de konu ile ilgisini unutmamak gerekir. 5953 sayılı Basın İş Yasası'nın 116. maddesi de basın çalışanlarını iş güvencesi kapsamına alan önemli bir düzenlemedir.

İş güvencesinden yararlanma koşullarını şu şekilde sayabiliriz;

1. İşçi 4857 sayılı İş Yasası veya 5953 sayılı Basın İş Yasası kapsamında olmalıdır.
2. İşçi belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçi olmalıdır.
3. İşçi, işverenin aynı iş kolunda 30 veya daha fazla işçi çalıştırdığı bir işyerinde çalışıyor olmalıdır.
4. İşçinin kıdemi aynı işyerinde kesintili de olsa 6 aydan az olmamalıdır.
5. İşçi, işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili veya yardımcısı olmamalıdır.
6. İşçi, işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili niteliğinde bir işçi olmalıdır.

Bu koşullar, dava koşullarıdır. Koşulları taşımayan işçinin açacağı işe iade davasında işin esasına girilmeden dava koşullarının mevcut olmaması nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerekir. Koşulları taşıyan işçinin açacağı işe iade davasında ise işin esasına girilerek feshin geçerli sebeple yapılıp yapılmadığının araştırılarak saptanması gerekir. Geçerli fesih sebepleri İş Yasası'nın 18. maddesinde genel ifadelerle şu şekilde sayılmıştır;

1. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan sebepler.
2. İşçinin davranışlarından kaynaklanan sebepler.

3. İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler.

Kural olarak geçerli sebebin varlığı halinde işe iade davasının reddi gerekir. Ancak bazı biçim koşullarına uyulmamış olması halinde, geçerli sebep olsa dahi işe iadeye karar verilecektir. Şöyle ki, işçinin davranışı veya verimsizliği nedeniyle yapılan fesihlerde işçinin mutlaka savunmasının alınması gerekmektedir (İş Kn. md. 19/1). Bu nedenlerle yapılan fesihlerde işçinin savunması alınmamış ise yargıcın işin esasına girmeden sadece savunma alınmadığı için feshin geçersizliğine ve işçinin işe iadesine karar vermesi gerekir. Yukarıda saydığımız üç adet geçerli sebepten biri nedeniyle iş sözleşmesini fesheden işveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır (İş Kn. md. 19/1). Somut olayda geçerli sebep olsa dahi, işveren feshi yazılı yapmamış ise veya yazılı yapmış olmakla birlikte fesih sebebini açık ve kesin olarak belirtmemişse yargıcın işin esasına girmeden feshin geçersizliğine ve işe iadeye karar vermesi gerekir.

Bu arada hatırlatılması gereken bir husus da İş Yasası'nın 25. maddesindeki işverene haklı nedenle derhal fesih hakkı veren sebeplerden dolayı yapılan fesihlerde de işçinin işe iade davası açma hakkının olduğudur (İş Kn. md. 25/son). Bu durumda "haklı neden" kavramı ile "geçerli neden" kavramının mukayesesini yaptığımızda "haklı neden" in işçinin daha ağır bir kusurlu davranışı için kullanıldığını, "geçerli neden" in ise haklı neden kadar ağır olmayan bir davranışı için kullanıldığını söyleyebiliriz. Bu konuda bazı yorumcular geçerli nedenin haklı nedeni de kapsayan daha geniş bir kavram olduğunu ve her haklı nedenin aynı zamanda bir geçerli neden olarak da kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedirler. Bu durumda her geçerli nedenin haklı neden olduğu söylenemez, ancak her haklı nedenin geçerli neden olduğu söylenebilir. İş Yasası'nın 25/II. maddesinde sayılan haklı nedenler işçinin daha ağır bir davranışı ile ilgili iken, 18/1. maddede sayılan geçerli nedenler işçinin daha hafif bir davranışını ifade etmektedir. Ancak bazı durumlarda işçinin davranışının 25/II. maddesindeki haklı nedeni mi, yoksa 18/1. maddesindeki geçerli nedeni mi oluşturduğunu saptamak oldukça güçleşmektedir. Bu nedenle 25. maddenin 158 sayılı ILO Sözleşmesi ve karşılaştırmalı hukuktan da yararlanılarak daha çağdaş bir anlayışla

yeniden düzenlenmesi gerektiğine öğretide de dikkat çekilmektedir². Hemen belirtelim ki, 25/II'ye göre yapılan fesihlerde işçinin savunmasının alınması zorunluluğu olmadığı gibi (İş Kn. md. 19/2), feshin yazılı yapılması ve fesih sebebinin açık ve kesin olarak belirtilmesi zorunluluğu da yoktur (İş Kn. md. 25/son).

İşe iade davasının fesih bildiriminden itibaren bir aylık hak düşürücü süre içerisinde açılması zorunlu olup (İş Kn. md. 20/1), yargıcın bir dava koşulu olan bir aylık süreyi resen araştırması ve süresinde açılmadığı sonucuna ulaşırsa, başka hususları araştırmadan işe iade davasının reddine karar vermesi gerekir.

İşe iade davası sonucunda feshin geçerli olduğu kararı verilir ise, işçinin işe iade davasından elde edebileceği herhangi bir şey yoktur. İşçi fesih tarihi itibarıyla geçerli feshin sonuçlarına göre, varsa alacaklarını talep edebilecektir. Bu husus özellikle feshin geçerli ancak haksız olduğu bir durumda daha da önem kazanacaktır. Çünkü geçerli ancak haksız fesihlerde işçinin kıdem ve ihbar tazminatı hakkı vardır.

İşe iade davası sonucunda feshin geçersizliğine ve işçinin işe iadesine karar verilmesi halinde işçinin işe iade davasından hak elde edebilmesi için davalı tarafın (işçinin) bazı koşulları yerine getirmesi gerekmektedir. Kesinleşen işe iade kararının kendilerine tebliğinden itibaren işçinin (veya vekilinin) 10 iş günü içerisinde işe başlamak amacıyla işverene başvuru yapması zorunludur. Bu başvurunun yapılmaması halinde fesih geçerli hale gelecek ve hukuksal sonuçlar geçerli feshin göre doğacaktır. İşçinin süresinde yaptığı başvuruya işveren de bir aylık süre içerisinde cevap vererek işçiyi işe davet ederse işçi buna uymak zorundadır. Davete uymayarak işbaşı yapılmaması halinde yine geçerli feshin sonuçları söz konusu olacaktır.

İşe iade davasını kazanan işçinin işe başlatılması halinde fesih geçersiz hale gelmiş demektir ve çalıştırılmadığı sürenin 4 aylık kısmının ücret ve diğer haklarının işçiye ödenmesi gerekir. Bu durumda fesih geçersiz hale geldiğinden, işçiye daha önceden ihbar ve kıdem tazminatı ödemesi yapılmış ise işçinin işe başladıktan sonra bunları iade etmesi gerekecektir. Ancak işçinin de 4 aylık ücret alacağı olduğundan, 4 aylık ücret ile bu tazminatlar

² Güzel, sh. 40, 41; Soyer, sh. 45.

mahsup işlemine tabi tutulacak ve borçlu kalan taraf borcunu karşı tarafa ödeyecektir.

İşe iade davasını kazanan işçinin yasal süre içerisindeki başvurusuna rağmen işe başlatılmaması halinde ise işçiye hem çalıştırılmadığı 4 aylık sürenin ücret ve diğer hakları ödenecek ve hem de işe başlatmama (iş güvencesi) tazminatı ödenecektir. Ücreti ödenen 4 aylık süre işçinin ihbar ve kıdem tazminatı ile senelik izin hesabında da dikkate alınacağından, işçinin kıdem tazminatı miktarı değişecek, ihbar tazminatı farkı ile senelik izin ücreti farkı da doğabilecektir.

Yargıtay'a göre, koşulların mevcut olması halinde işçiye ödenecek olan 4 aylık ücret ve işe başlatmama tazminatının işe iade davasının dilekçesinde talep edilmesine gerek yoktur³. Öğretide ise dava dilekçesinde işe başlatmama tazminatını talep etmeye gerek olmadığı, ancak boşta geçen 4 aylık süre ücretinin talep edilmesi gerektiği görüşü baskındır⁴.

Bu arada hatırlatalım ki, iş sözleşmesinin devamı sırasında, fesih anında veya fesihden sonraki bir aylık işe iade davası açma süresi içerisinde işçinin "işe iade davası açmayacağı" yönündeki feragat beyanının geçerli bir feragat olarak kabul edilmemesi gerekir⁵. Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir⁶.

³ Yargıtay 9. HD. 11.09.2003 T., E.2003/14994, K.2003/14267 (**Bilgili**, 191, 192); **Centel**, 139, 140.

⁴ **Soyer**, sh. 63; **Ekmekçi**, "Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları, Mercek, Temmuz 2003, sh. 136; **Ekmekçi**, "Yargıtay'ın İşe İade Davalarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi", Legal İHSGHD, Sayı: 2004/1, sh. 178; **Özkes**, "İş Kanununun 20 ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004; 485; **Tuncay**, Karar İncelemesi, Çimento İşveren, Mart 2004, sh. 60; **Bilgili**, sh. 191, 192.

⁵ **Süzek** İş Hukuku, Beta Yayınevi, 4. Baskı, İstanbul 2008, sh. 563 -566; **Tuncay**, A. Can, Karar İncelemesi, Legal İHSGHD, Sayı: 2004/2, sh. 536; **GÜNAY**, Cevdet İlhan, İş Kanunu Şerhi, Cilt: 1, sh. 664; **Taşkent**, "Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi (Değerlendirme)", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2006, sh. 63, 64 **Bilgili**, 148; **Kaplan**, Emine Tuncay, "İşçinin İbraname ile "4857 sayılı İş Kanununun 17, 18, 19, 20, 21, 22. Maddeleri ile İş Kanunundan Doğan Talep ve Dava haklarından" Feragatının Geçerli Olup Olmadığı Sorunu (Karar İncelemesi)", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl

İşçinin işe iade davasını kazanıp kazanamaması veya kazandığı takdirde işe başlatılıp başlatılmaması ihtimallerine göre isteyebileceği bu parasal hakların işveren tarafından süresinde rızaen ödenmemesi halinde işçinin başvurabileceği hukuksal yollar icra takibi veya alacak davası açmaktır. İcra takibine itiraz edilmesi halinde de işçi yine ya alacak davası açacak veya itirazın iptali davası açacaktır.

İş güvencesinin pratikteki ismi olan işe iade davaları işçiler için çok önemli bir kazanım olmakla birlikte, yukarıdaki açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere, sorunu nihai olarak çözümlenmekten uzaktır. Mevcut yasal düzenleme bir takım sorunları da beraberinde getirmekte⁷ ve işe iade davasından sonra icra takipleri veya yeni davaların açılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu çalışmanın amacı da işe iade davasını kazanıp süresinde işverene başvurduğu halde işe başlatılmayan işçinin ihbar tazminatının durumunu ayrıntılı şekilde incelemektir.

2. İŞE BAŞLATILMAYAN İŞÇİNİN İHBAR TAZMİNATI

2.1. Genel Olarak İhbar Tazminatı

Belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir sebep olmadan fesheden tarafın durumu önceden karşı tarafa bildirmesi gerekmektedir. Ne kadar süre önceden bildirilmesi gerektiği işçinin kıdemine (hizmet süresine) göre

Armağanı, Ankara 2006, sh. 323 vd.; Akı , Erol, “İş Sözleşmesinin Feshi, Feshe İtiraz ve Geçersiz Nedenle Yapılan Feshin Sonuçları (Fesih)”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, sh. 318; Akı/Altıntaş/Bahçivancılar, sh. 164; Uşan, “Yargıtay Kararları Işığında İşe İade Davalarının Sonuçları”, Kamu İş Dergisi, Cilt:10, Yıl: 2008, Sayı: 1, sh. 43, 44; Sarıbay, 266-268; Manav, Eda, sh. 321 vd.

⁶ Yargıtay 9. HD. 11.11.2004 T., E.2004/9480, K.2004/25643 (1, 149, 150); Yargıtay 9. HD. 26.05.2004 T., E.2004/1424, K.2004/12595 (Bilgili, 150, 151); Yargıtay 9. HD. 26.01.2005 T., E.2004/30599, K.2005/1515 (Kaplan, sh. 323, 324).

⁷ Mevcut iş güvencesi sistemine ilişkin sorunlar ve öneriler için bak; Özkaraca, Ercüment, “Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk İş Güvencesi Sisteminde Yaşanan Sorunlar ve Yeni Bir Model Önerisi”. Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Yıl: 2012, Cilt: 8, Sayı: 91-92, sh. 78 vd.

yasada kademeli olarak düzenlenmiştir. İş Yasası'nın 17/2. maddesine göre bu süreler şu şekildedir;

İş sözleşmeleri;

- İş altı aydan az sürmüş işçi için bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra,
- İş altı aydan birbuçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra,
- İş birbuçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra,
- İş üç yıldan fazla sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra,

feshedilmiş sayılır.

Bildirim şartına uymayan taraf, bildirim süresine ilişkin ücret tutarında tazminat ödemek zorundadır (İş Kn. md. 17/4) ve bu tazminata iş hukukunda ihbar tazminatı denilmektedir. Yargıtay da ihbar tazminatını **“belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir neden olmaksızın ve usulüne uygun bildirim öneli tanımadan fesheden tarafın karşı tarafa ödemesi gereken tazminat”** olarak tanımlamaktadır⁸. İşveren bildirim süresine ait ücreti peşin vermek suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir (İş Kn. md. 17/5). Yasada düzenlenmiş olan bu süreler asgari olup, sözleşmelerle artırılabilir (İş Kn. md. 17/3). Ancak, yasada sözleşmelerle yapılacak artırımın bir sınırı olmakla birlikte, Yargıtay bu süreyi aşırı şekilde artıran sözleşmeleri geçersiz kabul ederek, ihbar tazminatına ilave edilecek 3 katı tutarındaki kötü niyet tazminatını da kapsayacak kadarını geçerli kabul etmektedir⁹.

2.2. Geçersiz Sayılan Fesihteki Bildirim Süresinin Etkisi

İşe iade davası sonunda işçinin başvurusuna rağmen işverenin işçiyi işe başlatmaması yeni bir fesihtir ve nitelik itibarıyla ihbar ve kıdem tazminatına

⁸ Yargıtay 9. HD. 22.06.2010 T., E.2009/46208, K.2010/19768 (İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 86, Sayı: 4, Yıl: 2011, sh. 204 vd.).

⁹ Yargıtay 9. HD. 22.06.2010 T., E.2009/46208, K.2010/19768 (İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 86, Sayı: 4, Yıl: 2011, sh. 204 vd.).

hak kazandıracak bir fesihtir¹⁰. Bu bağlamda işe iade davaları ihbar tazminatını da etkileme özelliğine sahiptir. İşe iade davasını kazandığı halde işe başlatılmayan işçinin geçersiz sayılan fesihten önce bildirim süresi kullanmış olması Yargıtay'ın farklı dairelerinden farklı kararlar çıkmasına neden olmuştur. Önceki kararları vermiş olan Yargıtay HGK ve Yargıtay 9. HD, geçersiz sayılan fesih öncesi kullanılan ihbar (bildirim) süresinin işe başlatmama (ikinci fesih) tarihindeki ihbar tazminatına engel teşkil etmeyeceği görüşündedir. Nitekim Yargıtay HGK kararında **“işe iade davası sonunda feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iadeye karar verilmiş ve işçi yasal süresi içinde başvurmuş olmakla 31.12.2005 tarihinde gerçekleşen fesih tüm sonuçlarıyla ortadan kalkmıştır. Davacının iş sözleşmesi işe iade davası sonunda başvurusu üzerine işverence işe başlatılmamak suretiyle feshedilmiş olup anılan tarihe göre davacı işçiye ihbar tazminatı ödemelidir. Geçersiz sayılan fesih öncesinde ihbar öneli kullandırılmış olması sebebiyle ihbar tazminatı isteğinin reddi hatalı olmuştur. İhbar tazminatı isteğinin kabulüne karar verilmek üzere hükmün bozulması gerekmiştir”** şeklinde oy çokluğu ile karar alınmıştır¹¹. Karardan da anlaşılacağı üzere Yargıtay HGK, geçersiz sayılan fesihte işçiye ihbar süresi verilmiş olmasının, işe başlatmama tarihindeki fesihte ihbar tazminatını olumsuz etkilemeyeceği görüşündedir. Bu kararı inceleyen **Şen**, karardaki geçersiz sayılan fesihte ihbar süresi tanınmış olsa dahi işe başlatmama halinde ihbar tazminatı ödenmesi gerektiği görüşüne katılmamaktadır¹². Yine anılan Yargıtay HGK kararı doğrultusundaki bir yerel mahkeme ilamını onayan Yargıtay kararını inceleyen **Ekonomi** de Yargıtay'ın kararının isabetli olmadığı kanısındadır¹³. **Şahlanan** da anılan HGK kararını¹⁴ ve aynı yöndeki

¹⁰ **Köseoğlu**, İş Sözleşmesinin Geçersiz Nedenle Feshinin İhbar ve Kıdem Tazminatına Etkisi (Geçersiz Nedenle Fesih), Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2010, Sayı: 20, sh. 99; **Centel**, sh. 179.

¹¹ Yargıtay HGK. 23.12.2009 T., E.2009/9-526, K.2009/583 (Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart/2010, Sayı: 17, sh. 160-164; keza **Çil**, İlke Kararları, sh. 217-221).

¹² **Şen**, “Geçersiz Feshin İşçinin İşe Başlatılmaması Halinde Bildirim Süresi Kullandırılması (İşe Başlatmama)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, Sayı: 17, sh. 160 vd.

¹³ Batman İş Mahkemesi'nin 11.03.2008 T., E.2007/534, K.2008/158 sayılı kararını onayan Yargıtay 9. HD. 10.09.2008 T., E.2008/23491, K.2008/22592 (**Ekonomi**,

bir Yargıtay Özel Daire kararını¹⁵ inceleyerek, Yargıtay'ın görüşüne katılmamakta ve “yasal iş güvencesi sistemi ile bağdaşmadığı”nı ifade etmektedir. Ancak öğretilerde Yargıtay'ın görüşünü isabetli bulan görüş de¹⁶ göz ardı edilmemelidir. Yargıtay 9. HD de bu yöndeki kararlarında “**işçinin açmış olduğu işe iade davası sonunda, daha önce ihbar öneli tanınmış olan feshin geçersizliğinin tespit edilmesi, kararın kesinleşmesi ve işçinin işe başlamak için başvurması halinde, işçiye tanınmış olan önceki ihbar önelinin bir değeri olmaz. İşçinin işe başlatılmaması halinde işe başlatmama tarihi fesih tarihi olduğundan, belirtilen fesih tarihine göre ihbar tazminatının ödenmesi gerekir. Geçersiz sayılan fesih kullanılarak ihbar önelinin işe başlatmama suretiyle gerçekleşen feshe bir etkisi düşünülemez. Ancak, geçersiz sayılan fesih sebebiyle işçiye ihbar önelinine ait ücretin peşin olarak ödenmiş olması halinde yapılan bu ödeme, 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesi hükmüne uygun olarak işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süreye ait ücret alacaklarından mahsup edilir. Böyle bir indirim yapılmamışsa, geçersiz sayılan fesihle ödenen ihbar tazminatı, en son işe başlatmama sebebiyle gerçekleşen feshe göre hak kazanılan ihbar tazminatından faizsiz olarak mahsup edilmelidir**” şeklindeki görüşünü devam ettirmektedir¹⁷.

“Feshin Geçersizliği Kararı Sonucu İşe Başlatılmayan İşçiye İhbar Tazminatı Ödemesi”, Legal YKİ, Sayı: 2008/10, sh. 305-315).

¹⁴ Yargıtay HGK. 23.12.2009 T. E.2009/9-526, K.2009/583 sayılı kararı incelemesi için bak; **Şahlanan**, Karar İncelemeleri, Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2011, sh. 315-321.

¹⁵ Yargıtay 9. HD. 13.05.2008 T., E.2007/42571, K.2008/12221 sayılı kararın incelemesi için bak, **Şahlanan**, Karar İncelemeleri, sh. 265-269; **Şahlanan**, “İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı”, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2008 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2010, sh. 177.

¹⁶ **Günay**, Geçersiz Fesih, 141; **Köseoğlu**, Geçersiz Nedenle Fesih, sh. 98; **Öztürk**, “Karar İncelemesi”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 2009/4 (23), sh. 153 vd.; **Mollamahmutoglu/Astarlı**, sh. 939.

¹⁷ Yargıtay 9. HD. 08.02.2010 T., E.2008/16857, K.2010/2908 (karar arşivimizdedir); Yargıtay 9. HD. 29.09.2009 T., E.2008/36124, K.2009/24656 (**Çil**, İlke Kararları, sh. 232) Yargıtay 9. HD. 27.04.2009 T., E.2007/37443, K.2009/11740 (**Çil**, İlke Kararları, sh. 235); 12.03.2009 T., E.2007/41150, K.2009/6661 (**Çil**, İlke Kararları, sh. 237, 238).

Yargıtay 9. HD'nin kararları ve HGK'nun oy çokluğu ile almış olduğu yukarıda değindiğimiz karardaki görüş devam etmekle birlikte, sonradan faaliyete geçen Yargıtay 22. HD'nin farklı görüşte olduğunu vermiş olduğu yeni kararlardan anlamaktayız. Şöyle ki, 22. HD tarafından verilen kararda bu konu şu şekilde izah edilmiştir;

“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 “işe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu süreler ait ücret tutarı ayrıca ödenir” hükmüne yer verilmiştir. Buna göre işçiye geçersiz sayılan fesih bildirimini 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 bildirimini ile işçiye daha önce usulüne uygun olarak verilmiş olan ihbar önellerine geçerlilik tanınması İş Kanununun sözü edilen açık hükmü gereğidir. Bu nedenle davacı işçinin ihbar tazminatı talebinin yerindeligi kabul edilemez. Gerçekten mahkeme veya özel hakem tarafından belirlenen tazminatı ödemeyi göze alıp, işçiyi işe başlatmama yolunu tercih eden işverene ihbar öneli tanınmasını istemek işin mahiyeti ile bağdaşmamaktadır.”¹⁸.

Bu kararlardan da anlaşılacağı üzere, sonradan faaliyete geçen Yargıtay 22. HD, daha önceden verilen kararların sahibi olan Yargıtay HGK ve Yargıtay 9. HD'nden farklı düşünmektedir. Daha önce Yargıtay HGK ve Yargıtay 9. HD kararlarını isabetli bulmayarak eleştiren **Şahlanan**, bu defa

¹⁸ Yargıtay 22. HD. 06.12.2011 T., E.2011/10824, K.2011/6789 (Legal İSGHD, Cilt 9, Sayı 33, Yıl 2012, sh. 426, 427).

22. HD'nin kararını inceleme konusu yaparak isabetli bulmuştur¹⁹. Yargıtay 22. HD'nin kararını isabetli bulan başka yazarlar da vardır²⁰. Geçersiz sayılan feshin önceki bildirim süresini de geçersiz duruma getirdiğini düşündüğümüzden, Yargıtay 22. HD'nin görüşüne katılmıyoruz ve Yargıtay HGK ve Yargıtay 9. HD'nin kararlarının isabetli olduğu kanısındayız.

Aynı konuda Yargıtay'dan farklı kararların çıkmış olması hukuksal istikrarsızlığa yol açarak hukuka olan güveni zedelemektedir. Aynı durumda olanlara farklı kararların uygulanması hukuki eşitliği de bozmakta ve hak ihlaline yol açmaktadır. Bu nedenle bu konuda açık yasal düzenlemeye gidilmesi veya içtihat birliğinin sağlanması gerekmektedir.

2.3. İşe İade Davasından Doğan İhbar Tazminatını Etkileyen Unsurlar

İşe iade davasından doğan ihbar tazminatını etkileyen iki unsur vardır, bu unsurlar;

- Dört aylık sürenin hizmet süresine eklenmesi
- İşe başlatmama tarihine kadar olan sürede ücretteki artışlardır.

2.3.1. Dört Aylık Sürenin Hizmete Eklenmesinin İhbar Tazminatına Etkisi

İşe iade davası işçinin lehine sonuçlandığında, başvurusuna rağmen işe başlatılmayan işçinin hizmet süresi 4 ay uzayacak ve bu 4 aylık süre işçinin ihbar tazminatının hesabında dikkate alınacaktır. Dört aylık sürenin ihbar tazminatının hesabında dikkate alınacağı hem öğretide²¹ ve hem de Yargıtay kararlarında kabul edilmiştir. Yargıtay'a göre de **“işe iade davasında**

¹⁹ **Şahlanan**, “İhbar Öneli Verilerek Yapılan Feshin Geçersizliği Sonrası İşe Başlatılmayan İşçiye İhbar Tazminatı Ödenmeyeceği”, *Tekstil İşveren Dergisi*, Sayı: 388, Ağustos-Eylül 2012, Hukuk Eki, sh. 2 vd.

²⁰ **Bostancı**, “Geçersiz Fesih Öncesi Kullanılan İhbar Önelinin Hukuki Durumu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Eylül 2012, Sayı: 27, sh. 130 vd.

²¹ **Kılıçoğlu/Şenocak**, sh. 486; **ÇİL**, sh. 58; **Uşan**, sh. 10; **Ekonomi**, sh. 35; **Duran**, İşe İade Ertesi, sh. 343; **Akı**, Fesih, sh. 309; **Akı/Altıntaş/Bahçivancılar**, sh. 162; **Kar**, sh. 756; **Çankaya/Günay/Göktaş**, sh. 262.

kararın kesinleşmesine kadar geçecek olan en çok 4 aya kadar süre hizmet süresine eklenmeli, ihbar ve kıdem tazminatı ile izin hakkı bakımından çalışılmış gibi değerlendirilmelidir.”²². İhbar tazminatına esas olacak bildirim süreleri İş Yasası'nın 17/2. maddesinde kademeli olarak düzenlenmiş olup, 4 aylık sürenin ilave edilmesi halinde işçinin 2, 4, 6 ve 8 haftalık dilimler halindeki kademesi değişerek artabilecek ve buna bağlı olarak da ihbar tazminatı artacaktır²³. Yargıtay da 4 aylık sürenin hizmete eklenmesinin bildirim dilimine etkisine değindiği kararında “Geçersiz sayılan fesih öncesinde işçinin hizmet süresine göre 6 haftalık bir ihbar öneli tanındığı bir örnekte, işe başlatmama tarihinde gerçekleşen feshe göre 4 aylık boşta geçen sürenin de eklenmesiyle 8 haftalık ihbar tazminatı yükümü ortaya çıkabilir” şeklinde konuyu izah etmektedir²⁴. Kademeli hizmet sürelerine göre 4 aylık süre ilavesinin ihbar tazminatını nasıl etkileyeceğini şu şekilde izah edebiliriz;

- Dört aylık sürenin işçinin önceki hizmetine eklenmesi halinde işçi yeni kademeye geçemiyorsa (ücret artışı olmadığı takdirde) ihbar tazminatı da artmayacaktır. Örneğin hizmet süresi 6 aydan az olan işçinin işe iade davası açma hakkı yoktur. Bu durumda hizmeti en az 6 ay olan bir işçinin hizmetine 4 ay ilave yapıldığında toplam hizmeti 10 ay olacaktır ki, bu limit 6 ay ile birbuçuk yıl arasındaki kademede kaldığını gösterdiğinden (işe başlatmama tarihine kadar ücret artışı olmamışsa) sürenin uzamış olması ihbar tazminatını artırmayacaktır.
- Geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmeti 14 ay ile 18 ay arasında olan bir işçinin bildirim süresine 4 ay ilave edilirse toplam hizmeti 18 ay ile 22 ay arasında olacaktır. Bu durumdaki işçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki bildirim süresi 4 hafta iken, işe iade davasından dolayı 6 haftaya çıkmış olacaktır.

²² Yargıtay 9. HD. 25.03.2010 T., E.2008/22949, K.2010/7943 (karar arşivimizdedir).

²³ Duran, İşe İade Ertesi, sh. 343; Sarıbay, sh. 264; Köseoğlu, Geçersiz Nedenle Fesih, sh. 94.

²⁴ Yargıtay HGK. 23.12.2009 T., E.2009/9-526, K.2009/583 (Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart/ 2010, Sayı: 17, sh. 160-164).

- Geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmeti 32 ay ile 36 ay arasında olan bir işçinin bildirim süresine 4 ay ilave edilirse toplam hizmeti 36 ay ile 40 ay arasında olacaktır. Bu durumdaki işçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki bildirim süresi 6 hafta iken, işe iade davasından dolayı 8 haftaya çıkmış olacaktır.

Örnek : İşçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmetinin 6 ay 10 gün olduğunu varsayalım. İşe iade davası sonucunda işe başlatılmaz ise hizmetine 4 ay ilave edildiğinde toplam süre 10 ay 10 gün olacaktır. Dikkat edilecek olursa, geçersiz sayılan fesih tarihinde de işe başlatmama tarihinde de bu işçinin kademesi 6 ay ile bir buçuk yıl arasında kalmakta ve ihbar süresi olan 4 haftalık bildirim süresi değişmemektedir.

Örnek : İşçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmetinin 1 yıl 2 ay 25 gün olduğunu ve ihbar tazminatına esas olacak ücretinin de 1.200 TL olduğunu varsayalım. Bu işçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki ihbar tazminatı $1.200 / 30 \times 28 = 1.120$ TL olacaktır. İşe iade davası sonucunda işe başlatılmadığı takdirde hizmetine 4 ay ilave edildiğinde toplam hizmeti 1 yıl 6 ay 25 gün olacaktır. Ücretin hiç artmadığı varsayımı ile yapılacak hesaplamada bu defa ihbar tazminatı $1.200 / 30 \times 42 = 1.680$ TL olacaktır. Görüldüğü üzere, işe iade davası sonucunda ücret artmamış olsa dahi ihbar tazminatı $1.680 - 1.120 = 560$ TL artmış olmaktadır. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye ihbar tazminatı olan 1.120 TL ödenmiş ise işe iade davası sonunda bu meblağ 1.680 TL'ndan faizsiz olarak düşülerek bakiyesi olan 560 TL işçiye ihbar tazminatı farkı olarak ödenecektir. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye hangi sebeple olursa olsun ihbar tazminatı ödenmemişse işe iade davası sonucunda 1.680 TL ihbar tazminatı ödenecektir.

Örnek : İşçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmetinin 2 yıl 10 ay 18 gün olduğunu ve ihbar tazminatına esas olacak ücretinin de 1.500 TL olduğunu varsayalım. Bu işçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki ihbar tazminatı $1.500 / 30 \times 42 = 2.100$ TL olacaktır. İşe iade davası sonucunda işe başlatılmadığı takdirde hizmetine 4 ay ilave edildiğinde toplam hizmeti 3 yıl 2 ay 18 gün olacaktır. Ücretin hiç artmadığı varsayımı ile yapılacak hesaplamada bu defa ihbar tazminatı $1.500 / 30 \times 56 = 2.800$ TL olacaktır. Görüldüğü üzere, işe iade davası sonucunda ücret artmamış olsa dahi ihbar

tazminatı $2.800 - 2.100 = 700$ TL artmış olmaktadır. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye ihbar tazminatı olan 2.100 TL ödenmiş ise işe iade davası sonunda bu meblağ 2.800 TL'ndan faizsiz olarak düşülerek bakiyesi olan 700 TL işçiye ihbar tazminatı farkı olarak ödenecektir. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye hangi sebeple olursa olsun ihbar tazminatı ödenmemişse işe iade davası sonucunda 2.800 TL ihbar tazminatı ödenecektir.

2.3.2. Ücret Artışının İhbar Tazminatına Etkisi

İşe iade davaları sonucunda ihbar tazminatının artmasına neden olan diğer unsur ise zaman içerisinde ücretin artmış olması halidir. İşe iade davası sonucunda işe başlatılmayan işçinin hangi tarihteki ücretinin ihbar tazminatına esas olacağı konusunda öğretide görüş birliği vardır ve Yargıtay da bu konuda öğreti görüşündeki gibi işe başlatmama tarihindeki ücretin dikkate alınması gerektiği²⁵ yönünde kararlar vermektedir. Örneği bir Yargıtay kararına konu olan olayda işe iade davası devam ederken davacı işçi sendikaya üye olmuştur ve işe iade davası işçinin lehine sonuçlandığında işe başlatılmayınca ihbar ve kıdem tazminatları ile yıllık izin ücretini işe başlatılmadığı tarihte yürürlükte olan TİS'deki ücret üzerinden talep etmiştir. Yerel mahkemenin reddettiği davayı Yargıtay "**fesih tarihindeki hakların toplu iş sözleşmesine göre hesaplanarak kabul edilmesi gerektiği**" gerekçesi ile davacı işçi lehine bozmuştur²⁶. Kararı inceleyen Aydın, Yargıtay'ın yorum ve çözümlerine katıldığını ifade etmiştir²⁷.

İşe iade davası sonuçlanıp işçinin işe başlatılmadığı tarihe kadar geçen süre içerisinde işyerinde emsal ücretlere zam gelmiş olması halinde, bu ücret artışı ihbar tazminatının hesabında etkili olacak ve tazminatı artıracaktır. İş Yasası'nın 17. maddesindeki bildirim süresi 4 ayın ilave edilmesi halinde değişmiyor olsa dahi, ücret artışından kaynaklanan bir ihbar tazminatı artışı

²⁵ **Alpagut**, sh. 248; **UŞAN**, sh. 41; **Köseoğlu**; Geçersiz Nedenle Fesih, sh. 95; **Uçum**, Uygulama Sorunları, sh. 53.

²⁶ Yargıtay 9. HD. 28.04.2009 T., E.2008/28644, K.2009/11827 (Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2009, Sayı: 16, **Ufuk Aydın**'ın karar incelemesinde).

²⁷ **Aydın**, Ufuk, "İşe İade Davası Sürerken Sendikaya Üye Olan İşçinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2009, Sayı: 16, sh. 144 - 152.

olacaktır. Somut olaya göre bazen hem ücret artışının ve hem de bildirim süresinin birlikte etkili olduğu durumlar da olabilir. Örneğim işe başlatılmayan işçinin hem ücreti artmış ise ve hem de 4 ayın ilavesi ile bildirim süresi artmış ise ihbar tazminatı bu iki unsurdan (süre ve ücret artışı) dolayı artmış olacaktır.

Örnek : İşçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmet süresinin 2 yıl 3 ay 10 gün olduğunu varsaydığımızda bildirim süresi 6 haftadır (42 gün). Geçersiz sayılan fesih tarihindeki ihbar tazminatına esas ücretinin de 1.200 TL olduğunu varsayalım. Bu durumda ihbar tazminatı $1.200 / 30 \times 42 = 1.680$ TL olacaktır. İşe iade davası sonunda işe başlatılmadığı takdirde hizmet süresine 4 ay ilave yapıldığında toplam hizmet süresi 2 yıl 7 ay 10 gün olacak ve bildirim süresi yine 6 hafta (42 gün) olacaktır. Yani bu örnekte bildirim süresinde değişiklik olmamaktadır. Ama işe başlatmama tarihinde ücretin 1.500 TL'na çıkmış olduğunu varsayarak ihbar tazminatını hesaplırsak; $1.500 / 30 \times 42 = 2.100$ TL bulunacaktır. Görüldüğü üzere bildirim süresi artmamış olsa dahi, ücret artışından kaynaklanan $2.100 - 1.680 = 420$ TL artış vardır. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye ihbar tazminatı olan 1.680 TL ödenmiş ise işe iade davası sonunda bu meblağ 2.100 TL'ndan faizsiz olarak düşülerek bakiyesi olan 420 TL işçiye ihbar tazminatı farkı olarak ödenecektir. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye hangi sebeple olursa olsun ihbar tazminatı ödenmemişse işe iade davası sonucunda 2.100 TL ihbar tazminatı ödenecektir.

Örnek : İşçinin geçersiz sayılan fesih tarihindeki hizmet süresinin 2 yıl 11 ay 9 gün olduğunu varsaydığımızda bildirim süresi 6 haftadır (42 gün). Geçersiz sayılan fesih tarihindeki ihbar tazminatına esas ücretinin de 1.200 TL olduğunu varsayalım. Bu durumda ihbar tazminatı $1.200 / 30 \times 42 = 1.680$ TL olacaktır. İşe iade davası sonunda işe başlatılmadığı takdirde hizmet süresine 4 ay ilave yapıldığında toplam hizmet süresi 3 yıl 3 ay 9 gün olacak ve bildirim süresi bu defa 8 hafta (56 gün) olacaktır. İşe başlatmama tarihindeki ücretin de 1.500 TL'na çıkmış olduğunu varsayarak ihbar tazminatını hesaplırsak; $1.500 / 30 \times 56 = 2.800$ TL bulunacaktır. Görüldüğü üzere hem bildirim süresinin ve hem de ücretin artmış olmasından kaynaklanan $2.800 - 1.680 = 1.120$ TL artış vardır. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye ihbar tazminatı olan 1.680 TL ödenmiş ise işe iade davası

sonunda bu meblağ 2.800 TL’ndan faizsiz olarak düşülerek bakiyesi olan 1.120 TL işçiye ihbar tazminatı farkı olarak ödenecektir. Geçersiz sayılan fesih tarihinde işçiye hangi sebeple olursa olsun ihbar tazminatı ödenmemişse işe iade davası sonucunda 2.800 TL ihbar tazminatı ödenecektir.

2.4. Faiz ve Zamanaşımı

İhbar tazminatına uygulanacak faiz konusunda özel bir yasal düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle kıdem tazminatı için öngörülen en yüksek mevduat faizinin uygulanması mümkün değildir. Borçlar Yasası’ndaki ve 3095 sayılı yasadaki genel faiz olan “yasal faizin” uygulanması gerekmektedir²⁸. Sözleşmelerle yasal faizden az olmamak üzere başka bir faiz de kararlaştırılabilir. Yargıtay’ın ilke kararları da bu yöndedir. Örneğin bir kararda **“ihbar tazminatı bakımından uygulanması gereken faiz oranı değişen oranlara göre yasal faiz olmalıdır. Bireysel ya da toplu iş sözleşmesinde farklı bir faiz türü öngörülmüşse, yasal faizin altında olmamak kaydıyla kararlaştırılan faiz uygulanır”** deniyor²⁹. İşçinin işe başlatılmadığı tarih aynı zamanda fesih tarihidir. Fesih tarihi ihbar tazminatı için muacceliyet tarihidir. İşçi işe başlatılmadığı (fesih) tarihten itibaren ihbar tazminatını talep edebilecektir. Ancak talep edilebilir duruma gelmiş olmak anlamına gelen “muaccel olma” hali, faizin işletilmesi için yeterli değildir. Muaccel olan ihbar tazminatına faiz işletilebilmesi için borçlunun temerrüde de düşürülmesi gerekir. Temerrüt için ise borçluya ihtar çekmek gerekir. İşçinin işe başlamak için işverene yaptığı başvurunun içeriğinde “işe başlatılmadığı takdirde ihbar tazminatının da ödenmesi” istenmiş ise bu başvurunun ihtar yerine geçeceğini kabul etmek gerekir. Başvuru içeriğinde böyle bir istek yoksa temerrüt için işverene ayrıca bir ihtar çekmek gerekir. İhtarla işverene süre verilmiş ise sürenin sonu temerrüt tarihidir. İhtarda süre verilmemiş ise ihtarın işverene ulaştığı tarih temerrüt tarihidir. İşverene hiç ihtar çekilmemiş ise icra takibi veya dava açılması tarihleri de ihtar yerine

²⁸ Duran, İşe İade Ertesi, sh. 344.

²⁹ Yargıtay 9. HD. 05.11.2010 T., E.2008/36972, K.2010/31904 (karar arşivimizdedir); Yargıtay 9. HD. 24.10.2008 T., E.2007/30158, K.2008/28418 (Çil, İlke Kararları, sh. 239).

geçeceğinden takip tarihi veya dava tarihi de temerrüt tarihidir³⁰. İhbar tazminatının ödeneceği gün bireysel veya toplu iş sözleşmesi ile belirlenmiş ise bu tarih temerrüt (faiz başlangıcı) tarihidir. Yargıtay da bu konuda **“4857 sayılı İş Kanununun 17. maddesine göre ödenmesi gereken ihbar tazminatında faize hak kanabilmek için kural olarak işverenin temerrüde düşürülmesi gerekir. Bununla birlikte bireysel ya da toplu iş sözleşmesi ile iş sözleşmesinin feshi halinde kıdem tazminatının (ihbar tazminatı olacak-A.B.) ödeme zamanıyla ilgili olarak açık bir hükme yer verilmişse, belirlenen ödeme tarihi faiz başlangıcı olarak esas alınır”** diyor³¹.

Bu durumda işe başlatılmayan işçiye ödenecek ihbar tazminatına uygulanacak yasal faizin başlangıç tarihini şu şekilde somutlaştırabiliriz;

- İşe başlama başvurusunda “işe başlatılmadığı takdirde ihbar tazminatının da ödenmesi” istenmiş ise işe başlatmama tarihinden itibaren yasal faiz uygulanacaktır.
- İşe başlama başvurusunda ihbar tazminatı konusunda istek yoksa işverene çekilecek bir ihtarname ile süre verilmiş ise sürenin sonundan itibaren, süre verilmemiş ise ihtarın işverene ulaştığı andan itibaren yasal faiz uygulanacaktır.
- İhtar söz konusu olmadan icra takibi başlatılmış ise takip tarihinden itibaren yasal faiz işletilecektir.
- İhtar ve/veya icra takibi olmadan alacak davası açılmış ise dava dilekçesinde talep edilen miktar için dava tarihinden itibaren, ıslahla artırılan miktar için ıslah tarihinden itibaren yasal faiz işletilecektir.
- Bireysel veya toplu iş sözleşmesinde belirlenmiş bir ödeme günü varsa, faiz o tarihten başlatılacaktır.

İşçiye geçersiz sayılan fesih tarihinde ödenen ihbar tazminatının işe başlatmama tarihindeki ihbar tazminatından düşülmesi (mahsubu) sırasında

³⁰ Muacceliyet ve temerrüt konusunda geniş bilgi için bak; **Bilgili**, “İş Hukukunda Faiz Uygulaması Açısından Muacceliyet ve Temerrüt Kavramları, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, Beta Basım yayım dağıtım A.Ş., İstanbul 2011, Cilt: 2, sh. 1556-1579.

³¹ Yargıtay 9. HD. 24.10.2008 T., E.2007/30158, K.2008/28418 (Çil, İlke Kararları, sh. 238).

düşülen miktara faiz uygulanmayacaktır³². Çünkü önceki ödenen avans niteliğinde bir ödeme değildir ve borçlu (işçi) temerrüde düşmemiştir. Yargıtay da bu mahsubun faizsiz yapılması gerektiğini belirtmektedir³³.

İhbar tazminatında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu md. 146 (eski BK. md. 125) gereğince 10 yıllık zamanaşımı söz konusudur. Yargıtay kararlarında da zamanaşımı konusunda **“ihbar tazminatının miktarı “bildirim süresine ait ücret” olarak Kanunda belirlenmiştir. Buna göre ihbar tazminatı, yasadan doğan götürü tazminat olarak nitelendirilebilir. Bu niteliği itibarıyla B.K. 125 maddesine göre 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir”** deniyor³⁴. Zamanaşımının başlangıcı da fesih (işe başlatmama) tarihidir.

³² Duran, İşe İade Ertesi, sh. 343.

³³ Yargıtay 9. HD. 08.02.2010 T., E.2008/16857, K.2010/2908 (karar arşivimizdedir).

³⁴ Yargıtay 9. HD. 22.06.2010 T., E.2009/46208, K.2010/19768 (İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 86, Sayı: 4, Yıl: 2011, sh. 204 vd.); Yargıtay 9. HD. 08.02.2010 T., E.2008/16857, K.2010/2908 (karar arşivimizdedir).

Kaynakça

- Akı/Altıntaş/Bahçivancılar**, Uygulamada İş Güvencesi, Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2005.
- Akı**, Erol, “İş Sözleşmesinin Feshi, Feshe İtiraz ve Geçersiz Nedenle Yapılan Feshin Sonuçları (Fesih)”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006.
- Akyiğit**, Ercan, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2007.
- Alpagut**, Gülsevil, “İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi”, III. Yılında İş Yasası (Seminer Notları), 21-25 Eylül 2005, Bodrum.
- Aydın**, Ufuk, “İşe İade Davası Sürerken Sendikaya Üye Olan İşçinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2009, Sayı: 16.
- Bilgili**, Abbas, İş Güvencesi Hukuku İşe İade Davaları, Karahan Yayınevi, 2. Baskı, Adana 2005.
- Bilgili**, Abbas, “İş Hukukunda Faiz Uygulaması Açısından Muacceliyet ve Temerrüt Kavramları”, Sarper Süzek’e Armağan, Cilt : 2.
- Bostancı**, Uygur, “Geçersiz Fesih Öncesi Kullandırılan İhbar Önelinin Hukuki Durumu”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2012, Sayı: 27.
- Centel**, Tankut, İş Güvencesi, Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul, 2012.
- Çankaya**, Osman Güven/**Günay**, Cevdet İlhan/**Göktaş**, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Yetkin Basımevi, Ankara 2005.
- Çil**, Şahin, İş Hukuku Yargıtay İlke Kararları, Turhan Kitabevi, 2. Baskı, Ankara 2010.
- Duran**, Abdurrahman, “Yargıtay Kararları Işığında İşe İade Ertesinde Açılan Alacak Davaları (İşe İade Ertesi)”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Anara 2006.
- Ekmekçi**, Ömer, “Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları, Mercek, Temmuz 2003.

- Ekmekçi, Ömer**, “Yargıtay’ın İşe İade Davalarına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi”, Legal İHSGHD, Sayı: 2004/1.
- Ekonomi, Münir**, “Feshin Geçersizliği Kararı Sonucu İşe Başlatılmayan İşçiye İhbar Tazminatı Ödemesi”, Legal YKİ, Sayı: 2008/10.
- Ekonomi, Münir**, Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi, Çimento İşveren Dergisinin Mart 2003 Sayısının Özel Eki.
- Günay, Cevdet İlhan**, İş Kanunu Şerhi, Cilt: 1.
- Günay, Cevdet İlhan**, “Geçersiz Feshin Hukuki Sonuçlarına İlişkin Yargıtay Uygulaması” Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi, Ankara 2008.
- Güzel, Ali**, “İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi (Yasal Esaslar)”, (Tebliğ metni) İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2004.
- Kaplan, Emine Tuncay**, “İşçinin İbraname ile “4857 sayılı İş Kanununun 17, 18, 19, 20, 21, 22. Maddeleri ile İş Kanunundan Doğan Talep ve Dava Haklarından” Feragatının Geçerli Olup Olmadığı Sorunu (Karar İncelemesi)”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006.
- Kar, Bektaş**, İş Güvencesi ve Uygulaması, Yetkin Basımevi, Ankara 2009.
- Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal**, İş Güvencesi Hukuku, Legal Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2007.
- Köseoğlu, Ali Cengiz**, “İş Sözleşmesinin Geçersiz Nedenle Feshinin İhbar ve Kıdem Tazminatına Etkisi” (Geçersiz Nedenle Fesih), Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2010, Sayı: 20.
- Manav, Eda**, İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Sonuçları, Turhan Kitabevi, Ankara 2009.
- Mollamahmutoğlu/Astarlı**, İş Hukuku, Turhan Kitabevi, 4. Baskı, Ankara 2011.
- Özekes, Muhammet**, “İş Kanununun 20 ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004.

- Özkaraca**, Ercüment, “Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk İş Güvencesi Sisteminde Yaşanan Sorunlar ve Yeni Bir Model Önerisi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Yıl: 2012, Cilt: 8, Sayı: 91-92.
- Öztürk**, M. Onat, “Karar İncelemesi”, Çalışma ve Toplum Dergisi, Sayı: 2009/4 (23).
- Sarıbay**, Gizem, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, Legal Yayınevi, İstanbul 2007.
- Soyer**, Polat, “Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları”, (Tebliğ metni), İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, Legal Yayınevi, İstanbul 2005.
- Süzek**, Sarper, İş Hukuku, Beta Yayınevi, 4. Baskı, İstanbul 2008.
- Şahlanan**, Fevzi, Karar İncelemeleri, Türkiye Tekstil Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2011.
- Şahlanan**, Fevzi, “İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı”, Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2008 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2010.
- Şahlanan**, Fevzi, “İhbar Öneli Verilerek Yapılan Feshin Geçersizliği Sonrası İşe Başlatılmayan İşçiye İhbar Tazminatı Ödenmeyeceği”, Tekstil İşveren Dergisi, Sayı: 388, Ağustos-Eylül 2012, Hukuk Eki.
- Şen**, Murat, “Geçersiz Feshin İşçinin İşe Başlatılmaması Halinde Bildirim Süresi Kullanılması (İşe Başlatmama)”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, Sayı: 17.
- Taşkent**, Savaş, “Bireysel İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay’ın 2004 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi (Değerlendirme)”, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2006.
- Tuncay**, A. Can, Karar İncelemesi, Çimento İşveren, Mart 2004.
- Tuncay**, A. Can, Karar İncelemesi, Legal İHSGHD, Sayı: 2004/2.

Uçum, Mehmet, “İşe İade Sonucuna Bağlı Olarak Doğan Haklara İlişkin Uygulama Sorunları”, Legal İSGHD, 2008.

Uşan, Fatih, “Yargıtay Kararları Işığında İşe İade Davalarının Sonuçları”, Kamu İş Dergisi, Cilt:10, Yıl: 2008, Sayı: 1.