

GEÇERSİZ FESİH SEBEBİYLE İŞÇİYE BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ ÖDENMESİ

1. BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, işe iade davası sonucunda feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren tarafından işçiye mahkeme veya özel hakem kararının kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücreti ve diğer hakları ödenmek zorundadır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca, işçi kesinleşen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren 10 iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. Aksi halde işverence yapılan fesih geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur.

İşçinin işe iade talebinde bulunmamasıyla geçersizliğine karar verilen fesih geçerli hale gelir ve geçerli fesihden sonrası için de bu boşta geçen süreye ilişkin ücret söz konusu olmaz.

Mahkemece feshin geçersizliğine hükmedildiğinde, işçi, işveren tarafından ister işe başlatılmış ister başlatılmamış olsun, dört kadar boşta geçen süreye ilişkin ücretini ve diğer haklarını işverenden talep edebilir. Bu durumda, boşta geçen süreler daha uzun sürmüş de olsa, yasa gereği işçiye en çok dört aya kadar doğmuş olan ücreti ve diğer hakları ödenecektir.¹

Yüksek Mahkeme kararlarında da belirtildiği üzere işçinin boşta geçen süre içinde başka bir işveren yanında çalışması, boşta geçen süre ücret alacağını etkilemeyecektir.²

Dört aya kadar ücret ve diğer işçilik alacakları feshin geçersizliğine bağlanmış tespit niteliğinde olduğundan ayrıca işçi talep etmese de mahkeme tarafından resen hüküm altına alınması gerekmektedir.

İşe iade davası açan işçinin yargılama sürecinde ölmesi durumunda, Yargıtayca, işe başlamak için başvuruda bulunmanın imkansızlığı nedeniyle, işçinin mirasçıları yönünden sadece boşta geçen süreye ait ücret ve diğer haklara ilişkin talebin kabulüne hükmedilmiştir.³

İşe iade davası sürerken işçinin işe davet edilip işyerinde çalışmaya başlaması halinde, işe iade talebi/dava konusuz kalır ve feshin geçerli bir sebebe dayanmadığını davalı/işveren kabul etmiş sayılır. Bu durumda, davacının işe iade ve işe başlatmama tazminatlarına ilişkin taleplerinin de konusuz kaldığı kabul edilecektir. Buna karşılık davacı/ işçi açıkça feragat etmemiş ya da talebini geri almamış ise boşta geçen en çok 4 aylık ücret ve diğer haklarının hüküm altına alınması gerekir.⁴

2. BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİNİN KAPSAMI VE HESAPLANMASI

Burada işverenin işçiye ödemekle yükümlü olduğu ücret giydirilmiş ücrettir. 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca feshin geçersizliğini tespit eden mahkeme veya özel hakem, boşta geçen süre ücretini işçinin dava tarihindeki ücret esas alarak parasal olarak belirler. Bu durumda mahkeme işçinin dava tarihindeki aylık brüt giydirilmiş ücret miktarını belirleyecek ve bunu işçinin boşta geçen süresi ile çarparak hesaplama yapacaktır.⁵

¹ İş Hukuku, Sarper Süzek, Beta Yayınları, İstanbul Yenilenmiş 21. Baskı, s.660

² Y.9.HD. T.17.12.2019, E.2016/11408, K.2019/22589

³ Y.9.HD. T.15.09.2009, E.2009/21710, K.2009/22886

⁴ Y.9.HD. T.25.10.2021, E.2021/142, K.2021/5153

⁵ İş Hukuku, Mollamahmutoğlu, Astarlı, Baysal, Lykeion Yayıncılık, Ankara 2022, s.1130



Yargıtaya göre, “Boşta geçen süreye ait en çok dört aya kadar ücret ve diğer haklar için, 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 dört aya kadar süre içinde ücret zammı ya da yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girdiğinde, her iki dönem için ayrı ayrı hesaplamaya gidilmelidir.

Boşta geçen sürenin en çok dört aylık kısmı içinde gerçekleşen diğer haklar kavramına, ikramiye, gıda yardımı, yakacak yardımı 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 dört ay kadar boşta geçen süre içinde ödenmesi gereken diğer haklar kavramında değerlendirilmesi mümkün olmaz”⁶.

Yüksek Mahkeme boşta geçen süre ücretinin hesabında devamlılık gösteren belirli/sabit prim ödemelerinin ise dikkate alınacağına karar vermektedir.

“...Davalı işveren tarafından çalışanların performans değerlendirmesine ilişkin birtakım tablolar sunulduğu, bu tabloların açıklama kısmında "prim sistemi çalışanları teşvik etmek amacıyla kurulduğundan beklenenden düşük performansta bile çalışanın motivasyonunu kaybetmemesi için az da olsa belirli bir miktar prim ödemesi olur" şeklinde belirtildiği, bu nedenle davalı işyerinde çalışanlara prim ödemesinin devamlılık gösterdiği anlaşılmıştır. Davacının ve emsal işçilerin düşük performans gösterdiğinde aldığı/alabileceği prim ödemesi tespit edilmeli, diğer ek ödemelerle birlikte davacının boşta geçen dört aylık süre ücreti hesaplanarak hüküm altına alınmalıdır”⁷.

Yine Yüksek Mahkeme kararlarına göre, dört aylık boşta geçirdiği süre içerisinde işçi işe gitmediği için ve bu nedenle maddi kaybı olmadığı için “servis ücreti” boşta geçen süre ücretinde dikkate alınmayacaktır.

Buna karşın yemek yardımında aynı durum söz konusu değildir. İşverence işyerinde işçilere yemek verilmesi halinde, işçinin dört aylık boşta geçirdiği süre içinde bu yemek yardımından yararlanması mümkün olmayacaktır. Bu durumda işçi, dört aylık zaman dilimindeki yemek ihtiyacını kendi maddi imkanları ile sağlamak, yemek yardımının eksilmesi ile oluşan boşluğu kendisi ikame etmek zorundadır. Bu nedenle yemek yardımı boşta geçen süre ücretinin hesaplanmasında dikkate alınacaktır.⁸

3. BOŞTA GEÇEN SÜRE İŞÇİNİN KIDEM SÜRESİNE VE SİGORTALILIK SÜRESİNE EKLENİR

Yüksek Mahkeme feshin geçersizliğine ve işe iade halinde iş sözleşmesinin kesintisiz devam ettiği ve işe başlatmama halinde feshin bu tarihte gerçekleştiğini kabul etmekle birlikte, işçinin dört aya kadar ücret ve diğer yasal haklarının ödenmesine karar verilen süreyi ihbar, kıdem tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağıının hesabında nazara alınmasının icap edeceği görüşündedir.⁹



⁶ Y.9.HD. T.15.02.2022, E.2022/548, K.2022/1762

⁷ Y.9.HD. T.06.10.2021, E.2021/8939, K.2021/13770

⁸ Y.9.HD. T.22.09.2021, E.2021/8447,2021/12505

⁹ Y.9.HD. T.06.12.2004, E.2004/28355, K.2004/28355

Bu süre 5510 sayılı Kanun yönünden hizmetten sayılacak, sigortalılık süresi olarak kabul edilecek ve işçinin sigortalılık süresi 4 ay daha artacaktır.¹⁰

4. BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİNDEN MAHSUP EDİLECEK ÖDEMELER

İş Kanunu'nun 21. maddesinin beşinci fıkrası gereğince işe iade davası sonucunda işçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatının, aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca işçiye ödenecek en çok dört aya kadar doğmuş bulunan boşta geçen süre ücretinden ve diğer haklarından mahsup edilmesi gerekmektedir.

Zira, yapılan fesih yargı organı tarafından geçersiz sayılıp iş akdinin taraflar arasında aynen devam ettiği kabul edilince, bir fesih söz konusu olmadığından yapılan bu ödemeler hukuki dayanaktan yoksun kalır.¹¹

Yargıtay 10.Hukuk Dairesi, feshin geçersizliği ve kesinleşmiş mahkeme kararı üzerine işçinin başvurusu durumunda muaccel olan boşta geçen süre ücretine hak kazanması halinde, bu dönemde ödenen işsizlik ödeneğinin işçi tarafından iadesi gerektiğine karar vermiştir.¹²

5. BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİNİN MUACCEL OLMASI VE FAİZ UYGULANMASI

En çok dört aya kadar olan ücret alacağı, işçinin işe iade kararının kesinleşmesinden sonra süresi içinde işverene başvurduğu anda muaccel olur; bu nedenle de dava tarihinden itibaren faize karar verilemez.

İşe iade başvurusunda boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakların ödenmesi talep edilmiş ise, işçinin başvuruyla birlikte işveren de temerrüde düşürülmüş sayılmalıdır; bu hakların ödenmemesi durumunda başvuru tarihinden itibaren faiz hakkı doğar.

Boşta geçen süre ücretine uygulanacak faiz 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesinde öngörülen en yüksek mevduat faizidir.¹³

Boşta geçen süre ücreti ve diğer haklar mahkeme kararının tebliğinden sonra işçinin 10 işgünü içerisinde işe başlamak üzere işverene başvurması halinde muaccel hale gelir. Bu nedenle ancak bu tarihten sonra talep edilebilir ve icra takibine konu edilebilir.¹⁴

İşçinin ücretini dolar üzerinden alması halinde ise boşta geçen süre zarfındaki ücret alacakları; işçinin iş sözleşmesinin fesih tarihi ve devam eden aylardaki (toplam 4 ay boyunca) dolar kuru üzerinden hesaplanarak ödenecektir.¹⁵

Dört aya kadar boşta geçen süre ücreti, ücret niteliğine sahip olduğundan bu ödemedeki gelir vergisi ve sigorta primi kesilmesi gerekir.

BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ

¹⁰ Geçersiz Feshin ve İşe İade Davasının Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Sonuçları, Nurşen Caniklioğlu, Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, On iki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s 523-574

¹¹ İş Hukuku, Sarper Süzek, Beta Yayınları, İstanbul Yenilenmiş 21. Baskı, s.661

¹² Y.10.HD. T.05.04.2010, E.2009/10508,K.2010/4814

¹³ İş Hukuku, Mollamahmutoğlu, Astarlı, Baysal, Lykeion Yayıncılık, Ankara 2022, s.1133

¹⁴ A.g.e.s.1134

¹⁵ Y.9.HD. T.04.02.2021,E.2020/2219,K.2021/3586

