

# İŞE İADE KARARI SONUCUNDA İŞE BAŞLAMA VEYA İŞE BAŞLATMAKTA ORTAYA ÇIKAN UYUŞMAZLIKLARIN MAHKEMECE SAMİMİYET İLKESİ ÇERÇEVESİNDE İNCELENMESİ

## 1. GİRİŞ

4857 sayılı İş Kanunu'nun 21 inci maddesinin beşinci fıkrasına göre, işçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının kendisine tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır.

Aksi halde işverence yapılan fesih geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur.

İşveren ise işe iade için başvuran işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. Aksi halde en az dört, en fazla sekiz aylık ücret tutarında belirlenen iş güvencesi tazminatı ile boшта geçen süreye ait en çok dört aya kadar ücret ve diğer hakları işçiye ödemek zorundadır.

Mahkemece veya özel hakem tarafından yapılan fesih işleminin geçersizliğine kesin olarak karar verildikten sonra kanunen belirlenen süre içinde işçinin tekrar işe başlaması ve işverenin de işçiyi işe başlatması gerekmektedir.

Bununla birlikte uygulamada işe tekrar başlama veya başlatmada işçi ve işveren iradelerinin samimi olup olmadığı hususunda uyuşmazlıklar ortaya çıkmakta ve söz konusu uyuşmazlıklar yargı kararlarına konu olmaktadır.

Bu makalede söz konusu durum yargı kararları çerçevesinde incelenecektir.

## 2. İŞE İADE EDİLEN İŞÇİNİN İŞE BAŞLAMAKTA SAMİMİ OLMAMASI

4857 sayılı İş Kanunu'nun 21 inci maddesinin beşinci fıkrasına göre, işçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının kendisine tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır.

Mahkemece veya özel hakem kararı ile işe iade edilen işçinin, işverene işe başlamak yönünde yaptığı başvurunun samimi olması gerekmektedir.

İşçinin gerçekte işe başlama niyeti olmadığı hâlde, işe iade davasının sonuçlarından yararlanmak için yapmış olduğu başvuru Yüksek Mahkeme tarafından geçerli bir işe iade başvurusu olarak değerlendirilmemektedir.

İşçinin süresi içinde işe iade yönünde başvurusunun ardından, işverenin daveti üzerine işe başlamamış olması halinde, işçinin gerçek amacının / iradesinin işe başlamak olmadığı kabul edilerek, işçi işverene hiç başvurmamış gibi kabul edilerek sonuca gidilmektedir.



Bu durumda işverence yapılan fesih, 4857 sayılı Kanun'un 21 inci maddesinin altıncı fıkrasına göre geçerli bir feshin sonuçlarını doğurmakta, bunun sonucu olarak işe iade davasında karara bağlanan işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakların işçi tarafından talebi mümkün olamamaktadır. Ancak, geçerli sayılan feshe bağlı olarak işçiye ihbar ve koşulları oluşmuşsa kıdem tazminatı ödenmektedir.

Aşağıda yer alan Yüksek Mahkeme kararında, ikametgah adresine işe başlaması için bildirimde/tebligatta bulunulan işçinin işe davet yazısını almaktan imtina etmesi işçinin işe başlamakta samimi olmadığı şeklinde değerlendirilerek, dava konusu alacaklarının reddine karar verilmiştir.

"...Davacı asılın adres olarak gösterdiği "Kartalpepe Mahallesi Şehit Er Rıdvan Mert Sokak No: 2/1 iç kapı No:3 Bakırköy-İstanbul" adresine davalı işverence 13.07.2017 tarihli işe davet ihtarnamesinin gönderildiği, davacı asılın bildirdiği adrese gönderilen 13.07.2017 tarihli ihtarnamenin davacının adreste tanınmadığı şeklinde açıklama ile bila tebliğ iade edildiği, davalı işverence bunun üzerine davacı vekiline e-posta gönderilmek suretiyle davacı işçinin işe davet edilmeye çalışıldığı ancak buna rağmen davacının usulüne uygun işe davet edilmediği ileri sürülerek işbu davanın açıldığı değerlendirildiğinde; bildirdiği adrese gönderilen 13.07.2017 tarihli işe davet ihtarını tebellüğ etmekten kaçınan davacının işe iade yönündeki başvurusunun samimi olmadığı anlaşılmış olup dava konusu alacakların reddine karar verilmesi gerekirken anılan hususlar gözetilmeksizin, eksik inceleme sonucunda yazılı şekilde hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir."<sup>1</sup>

Tebliğat sorunları sebebiyle bildirim süresi içinde yapılamaması halinde, bundan işveren sorumlu tutulamaz.

İşçinin, işverence yasal süresi içinde gönderildiği halde bir aylık işe başlatma süresi aşıldıktan sonra eline geçen işe davet bildirimine üzerine de makul bir süre içinde işe başlaması gerekir.

**Makul süre**, işçinin işe davet içeren bildirim anında işyerinin bulunduğu yerde ikamet etmesi durumunda **en fazla iki günlük süre** olarak değerlendirilebilir.

İşçinin işe iadeyi içeren **tebligatı işyerinden farklı bir yerde alması halinde** ise, İş Kanunu'nun 56 ncı maddesinin son fıkrasındaki izinler için öngörülen süre **en çok dört güne kadar yol süresi, makul süre** olarak değerlendirilebilir. Bu durumda işçinin en fazla dört gün içinde işe başlaması beklenmelidir.<sup>2</sup>

### 3. İŞVERENİN İŞE İADE EDİLEN İŞÇİYİ İŞE BAŞLATMAKTA SAMİMİ OLMAMASI

İş Kanunu'nun 21 inci maddesi uyarınca, mahkemece veya özel hakem tarafından feshin geçersizliğine karar verilmesi sonucunda; işe iade edilen işçinin başvurusu halinde işveren tarafından bir ay içinde işe başlatılmak zorundadır.

<sup>1</sup> Y.9.HD., T.25.10.2022, E.202.2/10044, K.2022/13134

<sup>2</sup> Y.9.HD., T.1.04.2016, K.2016/957, E.201/33058



**Tebliğat sorunları sebebiyle işçiye bildirim süresi içinde yapılamaması halinde, bundan işveren sorumlu tutulamaz.**

**İşçinin işe başlama yönündeki iradesinin samimi olması gerektiği gibi, işverenin işe davete dair beyanının da ciddi ve samimi olması gerekir.**

Aksi halde işveren en az dört, en fazla sekiz aylık ücret tutarında belirlenen iş güvencesi tazminatı ile boşta geçen süreye ait en çok dört aya kadar ücret ve diğer hakları işçiye ödemek zorundadır.

“İşverenin işe davete dair beyanının da ciddi olması gerekir. İşverenin işe başlatma amacı olmadığı halde işe başlatmama tazminatı ödememek için yapmış olduğu çağrı gerçek bir işe başlatma daveti olarak değerlendirilemez. Bu nedenle işverenin işe davet ederken, işçinin hangi işte, nerede ve ne şekilde, hangi şartlarla işe başlatılacağını, işe davet yazısında belirtmesi gerekir. Davette başlatılacak iş, başlatılacak işyeri, iş şartları, hazır bulunması gereken tarih, verilen süre belirtilmemiş ise davetin ciddi ve samimi olup olmadığı tartışma konusu olacaktır. İşverenin işçiyi işe başlatması şarta bağlı tutulmamalıdır. İşveren işe başlatmayı şarta bağlı tutmuşsa, bu işe başlatma daveti usulüne uygun sayılmayacağından, işveren işe başlatmamanın hukuki sonuçlarından sorumlu olacaktır.”<sup>3</sup>

**Kural olarak işçi, geçersizliği tespit edilen fesih tarihinde çalıştığı işyerinde ve işte/görevde işe başlatılmalıdır. İşçiye önceki koşullarının tam olarak sağlanması ve aynı parasal haklarının ödenmesi gerekir. Hatta yargılama sürecinde işçinin mahrum kaldığı ancak emsal işçilere sağlanmış olan ücret artışlarından da işçinin yararlandırılması gerekir.**<sup>4</sup>

**İşçinin fesih öncesi çalıştığı işyerinin kapanmış olması halinde ise işverenin bir başka işyerinde işe başlamak üzere işçiyi davetinin zorunluluktan kaynaklanıp kaynaklanmadığının mahkemece araştırılması gerekmektedir.**

Konuyla ilgili bir BAM (Bölge Adliye Mahkemesi) kararında, “... Somut uyuşmazlıkta, davacı işçinin, davalı alt işverenin Diyarbakır ilinde bulunan iş yerinde özel güvenlik görevlisi olarak çalıştığı, iş sözleşmesinin feshedilmesinin ardından açılan dava neticesinde feshin geçersizliğine karar verildiği, kararın kesinleşmesi üzerine davacının süresinde işe başlama başvurusunda bulunduğu, davalı alt işverenin, davacının son çalıştığı Diyarbakır ilindeki ihalenin sona ermesi ve bu ilde davacıyı görevlendirilebileceği başka bir işyerinin bulunmaması gerekçesini göstererek, Kocaeli veya İstanbul'da bulunan işyerlerinin teklif edilmek suretiyle işe davette bulunduğu, davacı işçinin, işe davetin geçerli olmadığını ileri sürerek daveti kabul etmediği anlaşılmaktadır.

Yapılan araştırma neticesinde, davalı alt işverenin Diyarbakır'a çevre birden fazla şehirde davacıyı çalıştırabileceği işyerinin bulunduğu anlaşılmış olup, alt işveren şirket, davacı işçinin söz konusu illerdeki işyerlerinde çalışmasına engel bir durumun varlığını somut bir şekilde

<sup>3</sup> Y.HGK. T.1.06.2009, K.2009/278, E.2009/9-232

<sup>4</sup> Y.9.HD., T.26.05.2014, K.2014/16662,2014/5801



ortaya koyamamıştır. Bu halde, alt işveren şirketin çağrısı, gerçek bir işe başlatma daveti olarak değerlendirilemez.

Belirtmek gerekir ki; iş sözleşmesinin 2 nci maddesinde yer alan, işçinin İstanbul'da dahil olmak üzere Türkiye sınırları içerisinde bulunan tüm işyerlerinde çalışmayı kabul ettiğine dair genel işlem şartı teşkil edecek tarzda ve sınırlandırma içermeyen maddenin varlığının, uyuşmazlığın çözümünde dikkate alınması mümkün değildir.

Yapılan açıklamalar ışığında varılan neticede, işçiye işe başlatmama tazminatı ile boşa geçen süreye ilişkin hakların ödenmesi gerekli olup, boşa geçen süre alacağı yönünden brüt tutar üzerinden karar verilmesi de yerinde olduğundan istinaf itirazlarının reddi gerekmiştir." biçiminde hüküm kurulmuştur.<sup>5</sup>

İşçinin işe iade sonrasında başvurusuna rağmen işe başlatılmaması halinde, işe başlatılmayacağına sözlü ya da eylemli olarak açıklandığı tarihte veya bir aylık başlatma süresinin sonunda iş sözleşmesi işverence feshedilmiş sayılır.

Kararın kesinleşmesine kadar en çok dört aya kadar hesaplanacak ücret ve diğer alacaklar, işçinin işe iade için başvurduğu anda muaccel olur.

#### 4. SONUÇ

4857 sayılı İş Kanunu'nun 21 inci maddesinin beşinci fıkrasına göre, işçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının kendisine tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. Aksi halde işverence yapılan fesih geçerli bir feshin sonuçlarını doğurur.

İşçinin süresi içinde işe iade yönünde başvurusunun ardından, işverenin daveti üzerine işe başlamamış olması hâlinde, işçinin gerçek amacının işe başlamak olmadığı kabul edilerek, işçi işverene hiç başvurmamış gibi kabul edilmektedir. Bir başka anlatımla işçi işverene hiç başvurmamış gibi sonuca gidilmektedir.

Bu durumda işverence yapılan fesih, 4857 sayılı Kanun'un 21 inci maddesinin altıncı fıkrasına göre geçerli bir feshin sonuçlarını doğurmakta, bunun sonucu olarak da işe iade davasında karara bağlanan işe başlatmama tazminatı ile boşa geçen süreye ait ücret ve diğer hakların işçi tarafından talebi mümkün olamamaktadır. Ancak, geçerli sayılan feshe bağlı olarak işçiye ihbar ve koşulları oluşmuşsa kıdem tazminatı ödenecektir.

Bu durumda Mahkemece geçersizliğine karar verilmiş olan fesih tarihi geçerli fesih tarihi haline gelecek ve tazminat hesaplarında bu tarihteki ücret esas alınacaktır.

İş Kanunu'nun 21 inci maddesi uyarınca, Mahkemece veya özel hakem tarafından feshin geçersizliğine karar verilmesi sonucunda işe iade edilen işçinin başvurusu halinde işveren tarafından bir ay içinde işe başlatılmak zorundadır.

İşverenin işe davete dair beyanının da ciddi ve samimi olması gerekir.



<sup>5</sup> T.C. Diyarbakır BAM 8. HD.T.10.11.2022, E.20211851, K.2022/1746

İşverenin işe başlatma amacı olmadığı halde işe başlatmama tazminatı ödememek için yapmış olduğu çağrı gerçek bir işe başlatma daveti olarak değerlendirilemez. Bu nedenle işverenin işe davet ederken, işçinin hangi işte, nerede ve ne şekilde, hangi şartlarla işe başlatılacağını, işe davet yazısında belirtmesi gerekir.

Davette başlatılacak iş, başlatılacak işyeri, iş şartları, hazır bulunması gereken tarih, verilen süre belirtilmemiş ise davetin ciddi ve samimi olup olmadığı tartışma konusu olacaktır.

İşverenin işçiyi işe başlatması şarta bağlı tutulmamalıdır.

İşveren işe başlatmayı şarta bağlı tutmuşsa, bu işe başlatma daveti usulüne uygun sayılmayacağından, işveren işe başlatmamanın hukuki sonuçlarından sorumlu olacaktır.

İşverenin işe davete dair beyanının da ciddi ve samimi olmadığına Mahkemece tespiti halinde en az dört, en fazla sekiz aylık ücret tutarında belirlenen iş güvencesi tazminatı ile boşta geçen süreye ait en çok dört aya kadar ücret ve diğer hakları işçiye ödemek zorundadır.

**BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ**

