

T.C.
YARGITAY
22. Hukuk Dairesi

Esas No.	2017/25582
Karar No.	2019/20636
Tarihi:	07/11/2019

<u>İlgili Kanun / Madde</u>
4857 S. İşK/21

- **İŞE İADE DAVASINDA EN ÇOK 4 AYA KADAR ÖDENMESİ ÖNGÖRÜLEN ÇALIŞTIRILMAYSA SÜRE ÜCRETİNİN BELİRLENMESİNDE HAKİME TAKTİR YETKİSİ VERİLMEMİŞ OLDUĞU KARARIN KESİNLEŞME SÜRESİNE GÖRE BELİRLENDİĞİ**
- **İŞE İADE DAVASI AÇAN İŞÇİNİN BİR BAŞKA İŞYERİNDE ÇALIŞMIŞ OLMASININ BU İŞTEN GELİR ELDE ETMESİNİN DÖRT AYLIK ÇALIŞTIRILMAYAN SÜRE ÜCRETİNİN BELİRLENMESİNE ETKİLİ OLMADIĞI**

• **ÖZETİ** 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin 3. fıkrasında, "Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok 4 aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir." hükmü mevcut olup, bu hüküm fıkrasında geçen "en çok 4 aya kadar" ibaresi hakime takdir hak ve yetkisi bahşetmemekte, kararın kesinleşme süresine göre belirlenecek azami ücret ve hakların sınırını göstermektedir. Nitekim, Kanun koyucu anılan Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrasında da işe iade davalarının Mahkemece iki ay içinde

sonuçlandırılmasını, Yargıtay tarafından da bir ay içinde kesin olarak karar verilmesini öngörmüş, buna bağlı olarak takip eden 21. maddede böyle bir düzenleme yapmıştır. Dosya içeriğine göre; Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacının davalı işyerinden çıktuktan sonra başka bir işyerinde çalışması bulunduğunu, buna göre boşta kaldığı sürenin dikkate alınacağı belirtilerek boşta geçen süre alacağı hesaplanması hatalıdır. Dairemiz kabulüne göre davacının işveren feshinden sonra boşta geçen süre içinde başka bir işveren nezdinde çalışmış ve bu işten gelir elde etmiş olması, işverenin dört aya kadar ücret ve diğer hakları ile ilgili yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Bu kabule göre, boşta geçen süre için geçersiz sayılan fesih tarihinden sonraki dört aylık ücret ve diğer hakların hesaplanması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi taraf vekillerince istenilmekle, temyiz taleplerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı, mahkemece verilen işe iade kararının Yargıtay tarafından onanmasının ardından işe iade başvurusunda bulduklarını, başlatılmaması üzerine, işe başlatmama tazminatı, boşta geçen süre ücreti ve işlemiş faizi yönünden yaptıkları icra takibine davalı tarafından haksız olarak itiraz edildiğini belirterek itirazın iptali ile icra takibinin devamına, alacağın % 20'sinden aşağı olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep etmiştir. Davalı vekili, işe iade başvurusunun iflas idaresine yapılması gerektiğini, davacının işe iade talebinde samimi olmadığını belirtmiş ve davacı kötüniyetli olduğundan alacağın % 20'sinden aşağı olmamak üzere kötüniyet tazminatına hükmedilmesini savunmuştur. Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Karar, süresi içerisinde, taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

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

2-Taraflar arasında icra inkar tazminatının şartlarının oluşup oluşmadığı uyuşmazlık konusudur.

İtirazın iptali davasında borçlunun haksızlığına karar verilmesi halinde ve alacaklının talep etmiş olması şartıyla, borç miktarının kanunda gösterilen orandan az olmamak kaydıyla icra inkar tazminatına hükmedilir. İcra inkar tazminatına karar verilebilmesi için alacağın belirli ya da belirlenebilir olması gerekir. Ancak, hak tartışmalı ise icra inkar tazminatına hükmedilemez.

Alacağın likit olması şartıyla itirazın iptali davası sonunda borçlunun itirazının kısmen kabulü halinde dahi, kabul edilen kısım bakımından icra inkar tazminatına hükmedilmelidir. İcra inkar tazminatı, asıl alacak bakımından söz konusu olur. İşlemiş faiz isteği yönünden icra inkar tazminatına hükmedilmesi mümkün değildir. Likit bir alacaktan söz edilebilmesi için, ya alacağın gerçek miktarının belli ve sabit olması ya da borçlusu tarafından belirlenebilmesi için bütün unsurların bilinmesi veya bilinmesinin gerekmekte olması, böylece, borçlunun borç tutarını tahkik ve tayin etmesinin mümkün bulunması; başka bir ifadeyle, borçlunun yalnız başına ne kadar borçlu olduğunu tespit edebilir durumda olması gerekir. Bu şartlar yoksa likit bir alacaktan söz edilemez. Somut olayda, Mahkemece yapılan yargılama sonunda alacağın likit olması nedeni ile davacı yararına % 20 oranında icra inkar tazminatına hükmedilmiştir. Her ne kadar, davacının yaptığı takip işe iade sonrası isteklere ilişkin olup bu alacakların hesaplanması ve miktarı işverence bilinmesi gereken ücret unsuruna dayanmakta ise de, taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümünün yargılamayı gerektirmesi nedeniyle davacının icra inkar tazminatı talebinin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

3-Taraflar arasındaki uyuşmazlık davacının boşa geçen süre alacağının miktarı noktasındadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin 3. fıkrasında, "Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok 4 aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir." hükmü mevcut olup, bu hüküm fıkrasında geçen "en çok 4 aya kadar" ibaresi hakime takdir hak ve yetkisi bahşetmemekte, kararın kesinleşme süresine göre belirlenecek azami ücret ve hakların sınırını göstermektedir. Nitekim, Kanun koyucu anılan Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrasında da işe iade davalarının Mahkemece iki ay içinde sonuçlandırılmasını, Yargıtay tarafından da bir ay içinde kesin olarak karar verilmesini öngörmüş, buna bağlı olarak takip eden 21. maddede böyle bir düzenleme yapmıştır. Dosya içeriğine göre; Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacının davalı işyerinden çıktıktan sonra başka bir işyerinde çalışması bulunduğunu, buna göre boşa kaldığı sürenin dikkate alınacağı belirtilerek boşa geçen süre alacağı hesaplanması hatalıdır. Dairemiz kabulüne göre davacının işveren feshinden sonra boşa geçen süre içinde başka bir işveren nezdinde çalışmış ve bu işten gelir elde etmiş olması, işverenin dört aya kadar ücret ve diğer hakları ile ilgili yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Bu kabule göre, boşa geçen süre için geçersiz sayılan fesih tarihinden sonraki dört aylık ücret ve diğer hakların hesaplanması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Hükmün yukarıda açıklanan sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, 07.11.2019 tarihinde oybirliği ile karar verildi.