

BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİNİN KIDEME ETKİSİ-KIDEM TAZMİNATI-YILLIK İZİN VE İHBAR TAZMİNATINA ETKİSİ

Av. Erdoğan KAYA

Çalışma yaşamında işverenler çeşitli sebeplerle işçilerinin iş akitlerine sona erdirmektedirler. Bu fesihler bazen haklı nedenlere dayandığı gibi bazen de haksız ve keyfi nitelik taşıyabilmektedir. Bu durumda işçileri, işverenlerin haksız fesihlerine karşı korumak ve iş güvencesinden yararlanabilmeleri için 4857 s. İş Kanununda “İşe İade Davası” düzenlenmiştir. Bu kapsamda işçi, işe iade davası yoluyla feshin haksızlığını ortaya koyarak tekrar mevcut işine dönebilir. Ancak İş Kanununda her ne kadar davanın seri muhakeme usulüne göre ele alınacağı ve yerel mahkeme ile Yargıtay süreci de dâhil davanın toplamda 3 ay içerisinde sonuçlandırılacağı(4857 s. Kanun md. 20) düzenlenmiş olsa da uygulamada pek çok kez bunun çok üzerinde bir sürede davadan netice alınabilmektedir. Bu durumda da işçinin dava sürecinde çalışmayıp gelir alamadığı için uğradığı zararı bir nebze de olsa telafi edebilmek için uygulamada “Boşta Geçen Süre Ücreti” olarak tabir edilen ve en çok 4 aya kadar doğmuş bulunan ücret ile bu döneme ilişkin diğer hakları ödenir¹.

BOŞTA GEÇEN SÜRE KIDEMİ ETKİLER Mİ?

İşe iade davası nedeniyle ödenen boşta geçen süre ücreti dönemi işçinin kıdemine eklenir. Yani fiili çalışma süresine, boşta geçen süre(en fazla 4 aya kadar olabilmektedir.) de eklenir.

Yargıtay 22. H.D.’nin konuya ilişkin vermiş olduğu kararda; “*Dosya kapsamına göre, davacının fiili hizmet süresi 01.03.2004-14.11.2008 tarihleri arasında geçmiş olup, 4 yıl, 8 ay, 14 gündür. Bu süreye, dört aylık boşta geçen süre ilavesiyle hesaplama esas alınması süre 5 yıl, 14 gündür. Hal böyleyken, hesaplamalarda 6 yıl, 14 günlük sürenin esas alınması hatalı olmuştur.*” denilmiştir².

BOŞTA GEÇEN SÜRENİN KIDEME EKLENMESİNİN AYRICA BİR KOŞULU VAR MIDIR?

Boşta geçen süreye ilişkin bir ücret ödenmesinin ön koşulu açılan işe iade davasının kabulü yanında işçinin, işe başlamak için işverene müracaatı gerekmektedir.

İşe iade davasının mahkemece kabulü üzerine işe iade kararının kesinleşmesi gerekmektedir. İşçi, kesinleşen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren 10 işgünü içinde işe başlatması için işverene müracaat etmelidir³.

İşçi, 10 işgünü içinde işe başlamak için müracaatta bulunmazsa işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur(md. 21/5). Yani ihbar ve kıdem tazminatı öder, ancak bu halde işverenin boşta

¹ 4857 s. K. md. 21.

² 2013/38287 E. , 2014/1455 K. sayılı ve 04.02.2014.

³ 4857 s. K. md. 21/5

geçen süre ücreti ve işe başlatmama tazminatından sorumlu tutulması söz konusu değildir⁴.

İşe iade kararı sonrasında boşta geçen 4 aylık sürenin kıdeme eklenmesinin ön koşulu işe başlatılma talebi ve fakat işe başlatılmamaktır. Bu koşul ortaya konulmadan 4 aylık süre eklenmesini ve buna göre karar verilmesini Yargıtay bozma sebebi yapmaktadır⁵.

BOŞTA GEÇEN SÜRENİN KIDEME EKLENMESİ İŞÇİLİK ALACAKLARINA İLİŞKİN YAPILACAK ÖDEMELERİ ETKİLER Mİ?

Boşta geçen süre ücretinin karşılık geldiği süre bir kısım işçilik alacaklarının ödenmesine etki edebilmektedir. Bunlar; kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve yıllık izin ücretidir.

Yargıtay 9. H.D.'nin konuya ilişkin vermiş olduğu kararda; *“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 fülü 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.”* denilmiştir⁶. Burada şu hususu belirtmek gerekir ki Yargıtay kararında “4 aylık boşta geçen sürenin her halde kıdemi etkilemesi” ifadesinden her halde kıdem tazminatı ödenmesi gerektiği anlaşılmamalıdır. Çünkü işçinin işe iade davası açabilmesi için 6 aylık kıdeminin olması aranmaktadır. Ancak bu gibi asgari süreye göre dava açılması durumunda 4 aylık süre kıdeme eklenmekle birlikte kıdem tazminatına hak kazanabilmek için en az 12 aylık çalışmanın da bulunması gerekmektedir⁷. Eğer 4 aylık sürenin eklenmesine rağmen 12 aylık süre koşulu gerçekleşmezse işçi kıdem tazminatına hak kazanamaz.

⁴ Bu durumun istisnası dava sırasında işçinin vefatı üzerine işçinin mirasçılarının davaya devamı ile davanın kazanılması halinde başvuru şartı aranmaksızın mirasçılara boşta geçen süre ücreti ödenmesi söz konusu olmaktadır. Konuya ilişkin detaylı bilgi için *“İŞE İADE DAVASI-İŞÇİNİN DAVA SÜRERKEN VEFATI-MİRASÇILARA BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ ÖDENMESİ”* başlıklı yazımıza bakılabilir.

⁵ Yargıtay 9. H.D.'nin 2014/939 E. , 2015/14456 K. sayılı ve 15.04.2015 tarihli kararı.

⁶ 2016/21532 E. , 2016/17631 K. sayılı ve 10.10.2016 tarihli kararı.

⁷ 1475 s. Kanun madde 14.