



ödensin isterse mahsup edilsin, bu işlemin yapıldığı tarihe kadar işçiden, ödenen paralar için faiz alınacak mı?

## **2. GEÇERSİZ FESİH**

İşe iade davalarında dava konusu yapılan bir fesih vardır. Dava konusu yapılan fesih nedeniyle işveren işçiye (şartları varsa) yıllık izin ücreti, kıdem ve ihbar tazminatı ödemektedir. Feshin geçersizliğine ilişkin hüküm kesinleştiğinde ödenen bu miktarlar mahsuba/iadeye konu edilmektedir.

İşçi boşta geçen süre ücretine hak kazanacağı için kıdemi en fazla 4 ay artacaktır. Bu kıdem tazminatını mutlak olarak, yıllık izin ücretini ve ihbar tazminatını bir ihtimal artıracaktır. Yine işe başlatmama tarihindeki emsal ücrete göre bu işçilik alacakları yeniden hesaplanacağından ödenmesi gereken miktarlar yine artacaktır. İşte bu yeniden hesaplanan miktarlar geçersiz sayılan fesih nedeniyle ödenen işçilik alacaklarından mahsup edildiğinde ya da işe başlatma nedeniyle iade edildiğinde faiz uygulanıp uygulanmayacağı hususu çok da açık değildir. Konu makalemizle etraflıca araştırılmaya çalışılmıştır.

### **2.1. Faizin İstenmesiyle İlgili Temel Kural**

Herhangi bir paraya ilişkin alacağın varlığı tek başına faiziyle birlikte tahsil edilmesine imkan vermemektedir. O alacağın niteliğine ve ödeme tarihinin nasıl belirlenmiş olduğuna göre faizin başlangıç tarihi değişik olabilmektedir.

Genel olarak bir alacağa faiz yürütülmesi için borçlunun temerrüde düşürülmesi gerekir.

Ödenen işçilik alacaklarının geri alınmasında ya da mahsubunda işçi, temerrüde düşürülmemiş ise faiz ödemeyecektir.

### **2.2. Öğretinin Özellikle de Yargı Kökenli Yazarların Görüşleri**

#### **2.2.1. Adalet Duygularına Uygun Düşmeyeceği**

Ortalama bir yıl, 1,5 yıl süreceği beklenen bir dava sonrasında, işçinin peşin olarak aldığı paraları faizi ile birlikte geri vermek zorunda bırakılması, onun işe başlamaktan kaçınması, dolayısıyla getirilen güvence hükümlerinin işlevsiz kalması sonucunu doğuracaktır. Kaldı ki, geçersiz bir fesih nedeni ile işçinin işine son veren işverenin, yaptığı ödemeyi geri alırken bir de faiz elde etmesi adalet duygularına da uygun düşmeyecektir. İşverenin alacak hakkı işçinin işe başlaması ile doğacaktır. Bir başka deyişle, işçi peşin olarak aldığı bildirim süresine ait ücreti ve kıdem tazminatını işe başladığı anda geri vermekle

yükümlü olacaktır. Böyle olduğuna göre, peşin olarak ödenen ücrete ve işçinin işe başladığında iade ettiği kıdem tazminatına faiz yürütülmeyecektir<sup>1</sup>.

### **2.2.2. Faizin İşverence İstenilmesinden Sonraki Dönem İçin İşlemeye Başlayacağı**

İşçiye ödenmiş olan ihbar tazminatı ile kıdem tazminatının miktarı daha fazla ve işçi bakiyesini ödemez ise, işveren iade edilmesi gereken tazminatları ancak yasal yollardan işçiden tahsil edebilecektir. İşçi işe başlatıldıktan sonra daha önce aldığı ihbar ve kıdem tazminatını iade etmek zorundadır. İşçi işe iade edildikten sonra ihbar ve kıdem tazminatını işverenin talebine rağmen iade etmediği takdirde faiz işlemeye başlayacaktır. Uygulanacak faiz "yasal faiz" olmalıdır<sup>2</sup>.

### **2.2.3. Faizin İşçinin İşe Başlatılmasından Sonra İstenebileceği**

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin 4. fıkrasında; " ... İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir... " hükmü yer almıştır. 4773 Sayılı Kanunda sadece ihbar tazminatı olduğu halde kıdem tazminatı da eklenmiştir. Bu hükme göre bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı peşin olarak ödenmiş ise dört aylık ödemeden mahsup edilir. 21. maddede "yukarıdaki fıkra" ifadesine yer verildiğine göre mahsubun 3. fıkrada yer alan işçiye ödenecek en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücretinden ve diğer haklarından yapılması gerekir. 21 maddenin 4. fıkrası kötü kaleme alınmış, tereddütlere neden olduğu öğretide belirtilmiştir. İşveren işçiyi işe başlatırsa dört aylık ücretten peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatı mahsup edilecektir. Eğer dört aylık ücret peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatını karşılamazsa, işçi ihbar ve kıdem tazminatını geri ödemek zorundadır<sup>3</sup>.

Eğer işveren işçiyi işe başlatmazsa bu (tartışmalı da olsa) işverence yapılan yeni bir fesih sayılacağından bu anlamda bir mahsup gündeme gelmez. Sadece işe başlatmama tarihine dek olan sürenin de kıdeme katıldığı ve bu tarihteki ücretin baz alındığı yeni bir kıdem/ihbar tazminatı hesabı (yeni bir dava çerçevesinde) yapılır ve önceki ödenen kısım düşülür<sup>4</sup>. Bildirim süresine ait ücret işçiye peşin ödenmişse, bu tutar sadece dört aylık (yargılama süresindeki ücreti kadar) ücretten mahsup edilir ise de tazminattan indirim söz konusu edilemez. İşçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin olarak ödenmemişse, bu süreler ait ücret tutarı ihbar ve koşulları oluşmuşsa kıdem tazminatı,

<sup>1</sup> Cuma Arif DEMİR, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, Ankara, 2016, s. 535.

<sup>2</sup> Osman Güven ÇANKAYA, Cevdet İlhan GÜNAY, Seracettin GÖKTAŞ, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2006, s.313.

<sup>3</sup> Cuma Arif DEMİR, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, Ankara, 2016, s. 535.

<sup>4</sup> Ercan AKYİĞİT, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Ankara 2007, s. 344.

işe iade talebi reddedilerek işverence tazminat ödendiğinde işçiye ödenir. Çünkü hizmet sözleşmesi haklı bir neden bulunmadan feshedildiğinden işçiye ihbar öneli yerine ihbar tazminatı ödenmelidir. Bu hükümler ferdi veya toplu iş sözleşmesi ile değiştirilemez. Aksi yöndeki sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğunu (İş Kanunu 21/son) burada belirtelim. Bu nedenle toplu iş sözleşmeleri ile iş güvencesi tazminatı olarak yapılan düzenlemeler anılan kurala aykırı olamayacaktır<sup>5</sup>. Faiz işçinin bu paraları aldığı tarihten değil, işverence işe başlatıldığı tarihten itibaren yürütülmelidir. Zira öncesinde işçiye yüklenebilecek bir durum yoktur<sup>6</sup>. Faiz yürütümü için işçinin temerrüde düşürülmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

#### **2.2.4. Geçersiz Fesih Nedeniyle Yapılan Ödemelerin Niteliğinin Değişeceği**

İşe başlatmamanın bir diğer önemli sonucu ise daha önce ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağı aldı altında yapılan ödemelerin niteliğini değiştirmesidir. İş sözleşmesi işe başlatmama tarihinde feshedilmiş kabul edildiğinden işverence daha önce yapılmış bulunan ödemelerin ihbar ve kıdem tazminatı ile izin alacağı olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Gerçekten, iş sözleşmesi feshedilmeden yapılmış olan söz konusu ödemeleri ihbar ve kıdem tazminatı kabul etmek mümkün olmadığı gibi, iş sözleşmesinin devamı sırasında yıllık ücretli izin hakkının ücrete dönüştürülmesi olanağı da bulunmamaktadır. Bu durumda, anılan ödemelerin işe başlatmama tarihinde gerçekleşen feshe bağlı olarak hesaplanacak ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti alacağından mahsup edilmesi gerekir. İşverenin geçersiz feshe bağlı olarak yaptığı bu ödemelerden dolayı mahsup tarihine kadar faiz işletilmemesi gerektiği görüşündeyiz<sup>7</sup>.

#### **2.2.5. Faiz Talebinde Bulunulamayacağı**

İşçinin, işverence işe başlatılması halinde, işten çıkartılırken kendisine ödenmiş olan (ödenmişse) kıdem ve ihbar tazminatlarının işverene iadesi gerekir. İşverenin de işçiye boşa geçen süre ücreti olan dört aylık ücret borcu doğduğundan, mahsup işlemi yapılacaktır. İşçinin geri vereceği tazminatlar için işveren bir faiz talebinde bulunamaz<sup>8</sup>.

#### **2.2.6. Ödemelere İşverenin Neden Olduğu**

İşe başlatmama tazminatı yanında kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağı ise işçinin işe başlatılmadığı tarihteki temel ücrete göre hesaplanacaktır. Bunun

---

<sup>5</sup> Osman Güven ÇANKAYA, Cevdet İlhan GÜNAY, Seracettin GÖKTAŞ, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2006, s.299.

<sup>6</sup> Ercan AKYİĞİT, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Ankara 2007, s. 344.

<sup>7</sup> Osman G. ÇANKAYA, Cevdet İlhan GÜNAY, Seracettin GÖKTAŞ, İşe İade Davaları, Ankara 2006, s. 314.

<sup>8</sup> Cevdet İlhan Günay, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2010, s. 328.

anlamı, işçinin işe başlatılmadığı tarihe kadar işyerinde gerçekleşmiş zamlardan yararlandırılmasıdır. İşçiye geçersiz fesih sırasında kıdem ve ihbar tazminatı ödenmişse, işe başlatmama tarihi olan fesih tarihine göre fark kıdem ve ihbar tazminatı çıkması sözkonusu olabilecektir. Bu farkların hesabında işverenin işçiyi işe başlatmadığı tarihteki giydirilmiş ücret esas alınır. Ayrıca kıdem tazminatı, yine o tarihteki kıdem tazminatı tavanına göre hesaplanmalıdır. Ödenen kıdem ve ihbar tazminatı, işçi işe başlatıldığında, faiz uygulanmadan boşa geçen süre ücret ve diğer haklardan mahsup edilmelidir. Zira kıdem ve ihbar tazminatı ödenerek yapılan feshin geçersizliğine işveren kendi neden olmuştur<sup>9</sup>.

### **2.3. Yargıtay'ın Faizle İlgili Doğrudan ve Dolaylı Kararları**

#### **2.3.1. Tarafların Faizi ve Faizin Başlangıç Tarihini Belirlemelerine İlişkin Anlaşmalarının Geçerli Sayıldığı**

Taraflar arasında görülen işe iade davası sonucunda ...1. İş Mahkemesi'nin 05.08.2010 tarih ve 2010/79 -597 E-K sayılı ilamı ile dosyamız davalısı işçinin işe iadesine karar verilmiş, dosya temyiz aşamasındayken taraflar arasında yapılan 09.12.2010 tarihli protokol ile davalıya 37.720,00 TL kıdem ve ihbar tazminatı ödenmiştir. Söz konusu protokolün 5.maddesinde, işe iade kararının kesinleşmesi üzerine davalının işe başlatılması durumunda, protokole göre yapılan ödemenin yasal faizi ile iade edileceği kararlaştırılmıştır. İşe iade kararının onanarak kesinleşmesi üzerine davalının 14.05.2012 tarihinde işe başlatıldığı anlaşılmıştır. Mahkemece 4 aylık boşa geçen süre ücreti ve diğer haklar mahsup edilerek davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Taraflar arasındaki ihtilaf faiz alacağının başlangıç tarihidir.

Davacı ile davalı arasında imzalanan protokol gereğince işe iade davasının kesinleşmesinden sonra işveren davacının davalı işçiye yaptığı kıdem ve ihbar tazminatına yönelik ödemenin iadesinde faiz alacağının başlangıç tarihinin davalı işçinin işe başladığı tarih olduğunun gözetilmemesi isabetsizdir<sup>10</sup>.

#### **2.3.2. Dolaylı Açıklamalar (Mahsup Yapılırken Faiz İstenilmesi Hususunun Belirtilmemesi)**

İşçinin işe başlatılmaması fesih niteliğinde olmakla, işverence gerçekleşen bu feshe bağlı olarak ihbar tazminatı ile süre yönünden şartları mevcutsa kıdem tazminatı ve yıllık izin ücreti ödenmelidir. Hesaplamalar işe başlatmama yoluyla gerçekleşen fesih tarihindeki ücret

<sup>9</sup> Bektaş KAR, İş Güvencesi ve Uygulaması, Ankara 2017, s.501.

<sup>10</sup> Yrg. 9. HD'nin 28.01.2015 tarihli ve E. 2013/9088, K. 2015/2616 sayılı kararı.

ve kıdem tazminatı tavanı gözetilerek yapılmalıdır. İşçiye geçersiz sayılan fesih sırasında kıdem ve ihbar tazminatı ile izin ücreti ödenmişse, dört aylık boşta geçen süre ilavesiyle son ücrete göre yeniden hesaplama yapılmalı ve daha önce ödenenler mahsup edilerek sonuca gidilmelidir<sup>11</sup>.

Somut olayda, dava belirsiz alacak davası türünde açılmıştır. Mahkemece dava kısmi dava olarak görülmüştür. İşe iade davası sonrasında işe başlatılmayan işçinin alacak kalemleri dava konusunu oluşturmaktadır. 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. İşe başlatılmama tazminatının da fesih tarihindeki ücrete göre hesaplanması gerekir. İşçinin işe başlatılmaması fesih niteliğinde olmakla, işverence gerçekleşen bu feshe bağlı olarak ihbar tazminatı ile süre yönünden şartları mevcutsa kıdem tazminatı ve yıllık izin ücreti ödenmelidir. Hesaplamalar işe başlatılmama yoluyla gerçekleşen fesih tarihindeki ücret ve kıdem tazminatı tavanı gözetilerek yapılmalıdır. İşçiye geçersiz sayılan fesih sırasında kıdem ve ihbar tazminatı ile izin ücreti ödenmişse, dört aylık boşta geçen süre ilavesiyle son ücrete göre yeniden hesaplama yapılmalı ve daha önce ödenenler mahsup edilerek sonuca gidilmelidir. Boşta geçen sürenin en çok dört aylık kısmı içinde gerçekleşen diğer haklar kavramına, ikramiye, gıda yardımı, yol yardımı, yakacak yardımı ve servis hizmeti 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. Bu açıklamalar karşısında davaya konu taleplerin hesaplanmasında esas alınacak ücret boşta geçen süre ücreti için geçersiz fesih tarihini takip eden 4 aylık dönem ücreti, diğer alacaklar için davacının işe başlatılmayarak gerçekleşen fesih tarihindeki ücrettir. Davacı vekili, delilleri arasında, işe başlatılmadığı tarihteki emsal işçi ücret ve mali haklarının belirlenmesi noktasında davalı kayıtlarına dayanmış olup, talebin haklı görülmesi ihtimalinde, emsal işçiye ödenen ücret ve sağlanan hakların tespit edilerek işçilik alacaklarının miktarının tam ve kesin olarak belirlenmesi, karşı tarafın elinde bulunan bilgi ve belgelerin sunulmasıyla mümkün hale gelebilecektir<sup>12</sup>.

İşçinin işe başlatılmaması fesih niteliğinde olmakla, işverence gerçekleşen bu feshe bağlı olarak ihbar tazminatı ile süre yönünden şartları mevcutsa kıdem tazminatı ve yıllık izin ücreti ödenmelidir. ... İşçiye geçersiz sayılan fesih sırasında kıdem ve ihbar tazminatı ile izin

---

<sup>11</sup> Yrg. 22. HD'nin 28.03.2018 tarihli ve E. 2017/26330, K. 2018/7945 sayılı kararı.

<sup>12</sup> Yrg. 22. HD'nin 22.01.2018 tarihli ve E. 2017/9344, K. 2018/923 sayılı kararı.

ücreti ödenmişse, dört aylık boшта geçen süre ilavesiyle son ücrete göre yeniden hesaplama yapılmalı ve daha önce ödenenler mahsup edilerek sonuca gidilmelidir<sup>13</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. İşçinin işe başlatılmaması fesih niteliğinde olmakla, işverence gerçekleşen bu feshe bağlı olarak ihbar tazminatı ile süre yönünden şartları mevcutsa kıdem tazminatı ve yıllık izin ücreti ödenmelidir. ... İşçiye geçersiz sayılan fesih sırasında kıdem ve ihbar tazminatı ile izin ücreti ödenmişse, dört aylık boшта geçen süre ilavesiyle son ücrete göre yeniden hesaplama yapılmalı ve daha önce ödenenler mahsup edilerek sonuca gidilmelidir<sup>14</sup>.

### **2.3.3. Tazminatlardan Faiz İstenemeyeceği**

İşçi işe başlatma talebiyle işverene süresinde başvurmuş, işverence 13/01/2011 tarihli yazı ile, “ödenen kıdem ve ihbar tazminatlarınızı, işe iade edileceğiniz tarihe kadar geçecek süre içinde hesaplanacak yasal faizi ile birlikte ödediğinizi gösterir makbuzun ibrazı halinde, 1 (bir) ay içinde işe başlatılacağımız tarafınıza bildirilir” açıklaması ile bildirilmiş olup işverenin işçiyi işe başlatması halinde peşin olarak ödenen ihbar ve kıdem tazminatları boшта geçen süreye ait ücret ve diğer haklarından mahsup edileceği yönündeki yasal düzenleme göz önüne alındığında, başlatmanın şarta bağlanması ya da geri ödenmemesi sebebiyle işe iadesi geciktirilemez. **Kaldı ki tazminatlardan işçinin faydalanmasına bağlı olarak faiz istenemeyeceğinin gözetilmemesi de yerinde değildir<sup>15</sup>.**

### **2.3.4. İhbar Tazminatının Faizsiz Mahsup Edilmesi Gerektiği**

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 fesihle kullanılan ihbar önelinin işe başlatmama suretiyle gerçekleşen feshe bir etkisi düşünülemez. Ancak, geçersiz sayılan fesih sebebiyle işçiye ihbar öneline ait ücretin peşin olarak ödenmiş olması halinde yapılan bu ödeme, 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesi hükmüne uygun olarak işe başlatmama tazminatı ve boшта geçen süreye ait ücret

<sup>13</sup> Yrg. 7. HD'nin 03.10.2016 tarihli ve E. 2016/27509, K. 2016/15434 sayılı kararı.

<sup>14</sup> Yrg. 9. HD'nin 28.03.2016 tarihli ve E. 2014/37489, K. 2016/7359 sayılı kararı.

<sup>15</sup> Yrg. 9. HD'nin 24.11.2014 tarihli ve E. 2013/2046, K. 2014/35191 sayılı kararı.

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 ettirmektedir<sup>16</sup>.

### 3. SONUÇ

İşe iade davası ya da arabuluculuk süreci sonunda ilk feshin geçersizliği kesin olduğunda, ilk fesih nedeniyle işçiye ödenen ihbar ve kıdem tazminatının, yıllık izin ücretinin iadesi ya da mahsubu gündeme gelecektir.

İade edilecek ya da mahsuba konu edilecek bu işçilik alacaklarına ödendiği tarihten itibaren faiz uygulanması hukuken mümkün değildir. Ancak işçi ile işveren faiz ödeneceği konusunda bir anlaşma yapmışlarsa, anlaşma çerçevesinde faiz talep edilir.

Kural olarak işçiden ödenen bu miktarlar için faiz talep edilebilmesi için iadeye/mahsuba konu edileceği tarihte süre verilerek istenilmesi, istenilmesine rağmen ödenmemesi yani temerrüde düşürülmesi gerekir. Temerrüd tarihinden sonra yasal faiz yürütülür.

### KAYNAKÇA

- 4857 sayılı İş Kanunu.
- Bektaş KAR, İş Güvencesi ve Uygulaması, Ankara 2017.
- Cevdet İlhan Günay, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2010.
- Cuma Arif DEMİR, İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, Ankara, 2016.
- Ercan AKYİĞİT, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Ankara 2007.
- Osman Güven ÇANKAYA, Cevdet İlhan GÜNAY, Seracettin GÖKTAŞ, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2006.
- Yargıtay’ın 7, 9 ve 22 inci Hukuk Dairelerinin Çeşitli Tarihlerde Verdiği Kararlar

---

<sup>16</sup> Abbas BİLGİLİ, “İşçinin İşe Başlatılmaması Durumunda İhbar Tazminatı”, DEÜHFİD, Cilt 15, İzmir 2013, s. 855. Yrg. 9. HD’nin 01.03.2010 tarihli ve E. 2008/17246, K. 2010/5405 sayılı kararı. Yrg. 9. HD’nin 01.03.2010 tarihli ve E.2008/16857, K.2010/2908 sayılı kararı. Yrg. 9 HD’nin 29.09.2009 tarihli ve E.2008/36124, K.2009/24656 sayılı kararı. Yrg. 9. HD’nin 27.04.2009 tarihli ve E.2007/37443, K.2009/11740 sayılı kararı, Yrg. 9. HD’nin 12.03.2009 tarihli ve E.2007/41150, K.2009/6661 sayılı kararı.