



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
YARGITAY BAŞKANLIĞI



ÇUKUROVA
ÜNİVERSİTESİ



ADASO
ADANA SANAYİ ODASI

İŞ HUKUKU ADANA BÖLGESEL İÇTİHAT FORUMU
23 – 24 MART 2022

GÜNCEL YARGI KARARLARI IŞIĞI ALTINDA

İHBAR TAZMİNATI

Prof.Dr.Haluk Hadi SÜMER

Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi

İHBAR TAZMİNATI

- İşveren belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı nedene dayanmadan feshetmek isterse bildirim sürelerine uymak veya bu sürelerle ilişkin ücreti peşin ödemek; işçi feshetmek isterse bildirim sürelerine uymak zorundadır (İşK.17/1).
- Bildirim sürelerine uyulmadan yapılan fesih ise *usulsüz fesih* tir.
- Usulsüz fesih halinde, bildirim sürelerine uymayan taraf, bildirim süresine ilişkin ücret tutarınca karşı tarafa bir tazminat ödemek zorundadır (İşK.17/4). Bu tazminata *ihbar tazminatı* adı verilir.

İHBAR TAZMİNATININ HUKUKİ NİTELİĞİ

- İhbar tazminatı teknik anlamda bir tazminat değildir. Bir diğer ifade ile fesihte bulunan tarafın kusuru bulunmasa ve usulsüz feshe maruz kalan tarafın, hiçbir zararı olmasa dahi sözleşmesi feshedilen taraf, bu tazminatı almaya hak kazanır.
- Bu nedenle ihbar tazminatı **götürü tazminat** niteliğindedir. İhbar tazminatı bir yönüyle iş sözleşmesinin taraflarının sözleşmeyi feshederken bildirim sürelerine uymamalarının yaptırımını teşkil ederken bir yönüyle de tarafların olası zararlarını karşılamayı amaçlar.
- İhbar tazminatı talep eden tarafın usulsüz fesih nedeniyle zarara uğradığını ispat yükümlülüğü yoktur. Sadece karşı tarafın bildirim sürelerine uymaksızın iş sözleşmesini feshettiğini ispatlaması yeterlidir.

İHBAR TAZMİNATI TALEP EDEBİLMENİN KOŞULLARI

I

Taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması

II

İş sözleşmesinin haklı neden olmaksızın feshedilmiş olması

III

İş Kanununun 17. maddesinde yer alan fesih bildirim sürelerine uyulmamış olması.

BİRİNCİ KOŞUL: İŞ SÖZLEŞMESİNİN BELİRSİZ SÜRELİ OLMASI

- İş Kanununun 17. maddesinde öngörülen bildirimli fesih hakkı ancak belirsiz süreli iş sözleşmeleri için kullanılabilir. Bu nedenle belirli süreli bir iş sözleşmesinin bildirimli fesih yolu ile sona erdirilebilmesi mümkün değildir.
- Ancak *taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, **altı aylık fesih bildirim süresine** uyarak feshedebilirler (TBK.430/3).*
- *Yargıtay İçtihadı Birleşme Genel Kurulu'nun 2017/1 E. 2018/2 K. ve 23/02/2018 tarihli kararı ile 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 9. maddesinde belirtilen Özel Öğretim Kurumlarında çalışan öğretmenlerin sözleşmelerinin kanundan kaynaklanan belirli süreli iş sözleşmesi olduğu kabul edilmiştir. **Belirli süreli iş sözleşmesinin feshinde ihbar öneli tanınması söz konusu olmadığından davacının ihbar tazminatına hak kazanması da söz konusu olmaz (Y9HD., 19.02.2020, E. 2016/12260, K. 2020/2568).***

İKİNCİ KOŞUL:

İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI NEDEN OLMAKSIZIN FESHEDİLMİŞ OLMASI

- Bildirimsiz fesih hakkı tanıyan İş Kanununun m. 24 ve 25'e dayanarak yapılan haklı nedenlerle fesihlerde İş Kanunu m. 17 uyarınca öngörülen bildirim sürelerine uyma zorunluluğu yoktur.
- Bu nedenle haklı nedenle fesih halinde sözleşmeyi fesheden tarafın ya da feshe maruz kalan tarafın ihbar tazminatı isteyebilmesi mümkün değildir.
- İş sözleşmesinin ikale yöntemiyle ve belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin dolması nedeniyle sona ermesi halinde de kural olarak tarafların ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü altında değildirler.

İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ HAKLI NEDENLE FESHETMESİ HALİNDE İŞÇİ DE İŞVEREN DE İHBAR TAZMİNATI İSTEYEMEZ.

- Davacının noterde düzenlediği 28.06.2011 tarihli ihtarnamesinde iş sözleşmesinin ödenmeyen işçilik alacakları sebebiyle haklı nedenle feshedildiği belirtilmiş olup, işveren tarafından kısmi kıdem tazminatı ödemesi yapılmıştır. **İş sözleşmesini haklı nedenle fesheden işçinin ihbar tazminatına hak kazanması mümkün olmayıp, mahkemece ihbar tazminatı isteğinin reddi yerine kabulü yönünden hüküm kurulması hatalıdır (Y9HD., 15.09.2020, E. 2016/20571, K. 2020/7651).**
- Somut olayda davacı işçinin iş sözleşmesinin ödenmeyen işçilik alacakları sebebiyle 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 24/II-e maddesine göre haklı nedenle feshettiği dosya kapsamından anlaşılmakta olup, bu husus mahkemenin de kabulündedir. Mahkemece davacının iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiği kabul edilerek kıdem tazminatının kabulüne karar verilmesi isabetli ise de; **iş sözleşmesinin işçi tarafından haklı nedenle feshinde işverenin ihbar tazminatına hak kazanması mümkün olamayacağından bu yöndeki karşı-davanın kabulü ile işveren yararına ihbar tazminatına hükmedilmesi hatalı olup, kararın bozulmasını gerektirmiştir (Y9HD., 15.09.2020, E. 2020/1742, K. 2020/7648).**

**YARGITAY'A GÖRE İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI NEDENLE FESHEDEN İŞÇİYE
İŞVEREN TARAFINDAN İHBAR TAZMİNATI ÖDENMİŞ OLMASI İŞÇİYE FARK
İHBAR TAZMİNATI TALEP HAKKI VERMEZ.**

«Somut uyuşmazlıkta, taraflar arasındaki iş akdi işçi tarafından haklı nedenle feshedilmiştir. Bu olgu davacı işçinin kabulünde olup, taraflar arasında da uyuşmazlık konusu değildir. Bu fesih şekline göre davacı işçi ihbar tazminatına hak kazanamaz.

**İşverenin ödememesi gereken ihbar tazminatını iyi niyet göstererek
ödediği durumlarda ise esasen hiç ödenmemesi gereken tazminatın eksik
ödediğinden bahsedilemez. Bu itibarla, fark ihbar tazminatının reddi
yerine kabulü hatalıdır.»** (Y9HD. 17.01.2017, 7131/243.

YARGITAY'A GÖRE HAKSIZ OLARAK HIRSIZLIKLA SUÇLANAN İŞÇİNİN BASKI ALTINDA İŞ SÖZLEŞMESİNİ FESHETMESİ HALİNDE İŞÇİ İHBAR TAZMİNATI İSTEYEMEZ.

«Davalı işveren davacının istifa ettiğini savunmuş olup dosyada yer alan el yazılı ve imzalı istifa dilekçesinde davacının 07.07.2011 tarihinde istifa ettiğinin yazılı olduğu görülmüştür. Yargılama esnasında davacı asil istifa dilekçesiyle ilgili olarak bizzat dinlenmiş olup dilekçe ve dilekçe altındaki imzanın kendisine ait olduğunu, baskı ile imzaladığını, **işyerinde haksız bir şekilde hırsızlıkla suçlandığını, bu suçlamalar nedeniyle kendini baskı altında hissettiğini ve patronlarına işten ayrılacağını söylediğini, onlarında istifa dilekçesi ver dediklerini, bu nedenle istifa dilekçesi verdiğini**, olayda suçsuz olduğunun anlaşıldığını, daha sonra yapılan sayımlarda mallarda herhangi bir eksiklik olmadığına beyan etmiş olup yargılama esnasında dinlenen davacı tanığının feshe ilişkin görgüye dayalı bilgisinin olmadığı, davalı tanıklarından ...'nın ise iş yerinde halen çalışmakta olduğunu, **işyerinde davacının hırsızlıkla itham edildiğini, işyeri sahipleri tarafından bu nedenle dövülmeye dahi çalışıldığını, daha sonra davacının suçsuz olduğunun anlaşıldığını beyan ettiği görülmüştür.** Davacının dava dilekçesindeki iddiası, mahkeme huzurunda verdiği beyanı ile özellikle davalı tanığı ...'nın yeminli olarak verdiği beyanı birlikte değerlendirildiğinde davacının iş akdini asılsız yere hırsızlıkla suçlanması sebebi ile kendisinin haklı olarak feshettiğinin anlaşılmasına göre, iş sözleşmesinin işçi tarafından feshinin haklı sebebe dayandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kıdem tazminatının kabulü doğru ise de **Mahkemeye iş sözleşmesini fesheden tarafın feshi haklı bir nedene dayansa dahi, ihbar tazminatına hak kazanması mümkün olmadığı gözetilmeksizin ihbar tazminatının reddi gerekirken** hatalı gerekçe ile yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.» (Y22HD., 03.02.2020, E.2017/26823, K.2020/1422).

YARGITAY'A GÖRE İŞ SÖZLEŞMESİNİ PSİKOLOJİK TACİZE UĞRADIĞI GEREKÇESİYLE FESHEDEN İŞÇİ İHBAR TAZMİNATINA HAK KAZANIR

«Davacı işçinin nitelikli ve mesleğinde tecrübeli bir çalışan olduğu sabittir. Dosya kapsamındaki delillerin birlikte değerlendirilmesi neticesinde, işçi uzmanlığına ve İstanbul işyerinin önemine vurgu yapılarak, işçinin Ankara'dan İstanbul'a süresiz görevlendirildiği, ancak yeni görev yerinde, tecrübesine ve işyerindeki pozisyonuna uygun şekilde görev verilmeyerek pasifize edildiği, işyerinde işe yaramayan personel algısının oluşturulduğu ve bu suretle davacı işçiye, kendi isteğiyle işten ayrılmasını sağlamak amacıyla mobing uygulanmış olduğu anlaşılmaktadır. **Mobinge maruz kalan davacı işçi, iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu halde, işçinin kıdem tazminatına hak kazandığı sabittir. İhbar tazminatı talebine gelince, her ne kadar fesih işçi tarafından yapılmış ise de, işverenin uyguladığı mobing sonucu işçinin iradesinin feshe yönlendirildiği sabit olduğundan, ihbar tazminatına da hak kazanılmıştır. Mahkemenin, mobing şartlarının oluşmadığına yönelik gerekçesi isabetsiz ise de, kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarının hüküm altına alınması, sonuç itibarıyla doğru görülmüştür**» (Y22HD., 31.05.2016, E.2015/11958, K.2016/15623).

YARGITAY'A GÖRE HAKLI NEDENLE FESİH İÇİN ÖNGÖRÜLEN HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRENİN GEÇMESİNDEN SONRA İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ HALİNDE SÖZLEŞMEYİ FESHEDEN TARAF İHBAR TAZMİNATINA HAK KAZANIR.

“İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir nedeni olmaksızın ve usulüne uygun bildirim süresi tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır. Buna göre, öncelikle iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24 ve 25. maddelerinde yazılı olan nedenlere dayanmaksızın feshedilmiş olması ve 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesinde belirtilen şekilde usulüne uygun olarak ihbar süresi tanınmamış olması halinde ihbar tazminatı ödenmelidir. Yine haklı fesih nedenine rağmen işçi ya da işverenin 26. maddede öngörülen hak düşürücü süre içinde fesih yoluna gitmemeleri halinde sonraki fesihlerde karşı tarafa ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü doğar.” (Y9HD., 12.11.2020, E.2016/30941, K.2020/15949).

YARGITAY'A GÖRE İŞ SÖZLEŞMESİNİ HAKLI NEDENLE FESHEDEN ANCAK HAKLI NEDENİ İSPATLAYAMAYAN İŞVEREN İHBAR TAZMİNATI ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ ALTINDADIR.

*“Davacı tanıklarının yeminli ve aksi kanıtlamayan beyanları uyarınca, uş sözleşmesinin işveren tarafından sona erdirildiği anlaşılmakta olup, **davalı işveren feshin haklılığını yöntemince kanıtlayamadığının kabulü gerekmiştir.** Somut olayda 4857 sayılı İş Kanunu’nun 25/II,g maddesindeki koşullar gerçekleşmediğine göre hizmet akdinin davalı işverence haksız feshedildiğinin kabulü ile ihbar tazminatından sorumlu tutulması gerekmektedir.» (YHGK., 18.01.2017, E.2015/22-278, 2017/15).*

TÜRK BORÇLAR KANUNU MD. 438/1

- *«İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürelerle uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir.»*

HAKLI NEDEN BULUNMASINA RAĞMEN İŞÇİYE KIDEM TAZMİNATI ÖDENMESİ HALİNDE YARGITAY'A GÖRE İŞÇİ İHBAR TAZMİNATINA DA HAK KAZANIR.

“İş sözleşmesinin işveren tarafından haklı fesih nedenleri oluştuğunda işveren tarafından iş sözleşmesinin haklı nedenle fesih yoluna gidilmeyip işçiye kıdem tazminatının ödenmesi durumunda haklı nedene dayalı fesih imkanı kullanılmamış sayılır. Diğer bir anlatımla, bu durum haklı feshe konu eylemlerin varlığına rağmen işçinin işverence affedildiği sonucunu doğurur. Böyle olunca kıdem tazminatının da ihbar tazminatının da yasal koşulları oluştuğundan ödenmesi gerekir. Bu durumda talep edilen ihbar tazminatının kabulü gerekirken reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” (Y9HD., 16.09.2020, E. 2016/23003, K.2020/8078).

HAKLI NEDEN BULUNMASINA RAĞMEN İŞÇİYE KIDEM TAZMİNATI ÖDENMESİ HALİNDE YARGITAY'A GÖRE İŞÇİ İHBAR TAZMİNATINA DA HAK KAZANIR.

- Karara katılmıyorum. İşveren tarafından iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmiş olmasına rağmen kıdem tazminatı ödenmiş olmasının işveren tarafından işçinin affedildiği şeklinde yorumlanması isabetli değildir.
- Kıdem tazminatına hak kazandıran sona erme hallerinin emredici nitelikte olmadığı kabulü halinde, tarafların haklı nedenle fesih halinde de kıdem tazminatı ödeneceğini kararlaştırabilmeleri veya işveren tarafından tek yanlı olarak kıdem tazminatı ödenmesi mümkündür. İşveren tarafından kıdem tazminatı ödenmesi feshin türünde de bir değişiklik meydana getirmez.
- İşçinin ihbar tazminatı isteyebilmesi için ise iş sözleşmesinin haklı neden olmaksızın ve bildirim sürelerine uyulmaksızın feshedilmiş olması gerekir. Oysa yukarıdaki olayda haklı neden bulunmaktadır ve bildirim süresine uyma yükümlülüğü yoktur.
- Kısaca «işçiye kıdem tazminatı ödenmiş olması ihbar tazminatı da ödemesini gerektirir» görüşü isabetli değildir. Sonuç olarak kıdem ve ihbar tazminatı birbirinin önkoşulu değildir. Her iki tazminatın koşulları ve sonuçları birbirinden farklıdır.

İŞÇİNİN HAKLI NEDEN OLMADAN İŞ SÖZLEŞMESİNİ FESHETMESİ VE BU İSTİFANIN İŞVEREN TARAFINDAN ONAYLANDIĞI OLAYDA YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİ İŞVERENİN İHBAR TAZMİNATI TALEP EDEMeyeCEĞİNİ KABUL ETMİŞTİR.

- *Dosyadaki bilgi ve belgeler ve özellikle tanık anlatımlarından davacı- karşı davalı işçinin işyerindeki başka bir kadın çalışanla uygunsuz ilişkisine dair dedikodular üzerine işverene verdiği, haklı neden içermeyen yazılı istifa dilekçesiyle iş akdini sona erdirdiği, davacı- karşı davalının irade fesadı iddiasını ispatlayamadığı ve davacı- karşı davalı **işçinin verdiği yazılı istifa dilekçesini onaylayıp işleme koyan davalı- karşı davacının da istifaya muvafakat etmesi nedeniyle karşı davayla ihbar tazminatı talep edemeyeceği** anlaşılmakla davacı- karşı davalının kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddi gerekirken kabulü hatalıdır (Y9HD., 03.02.2020, E. 2017/14279, K. 2020/1182).*
- Karara katılmıyorum. İş sözleşmesinin feshi tek taraflı bir irade açıklamasıdır ve karşı tarafın onayına bağlı değildir. İşverenin, işçinin istifa dilekçesi altına uygundur yazması ve işleme koyması feshe yönelik bir onay olarak kabul edilemez. Bu nedenle sözleşmesini fesheden ve bildirim süresi tanımayan işçiden ihbar tazminatı talep edilmesi uygundur.

YARGITAY'A GÖRE İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ HALİNDE BİLDİRİM SÜRELERİNE UYULMAMASININ İŞYERİ UYGULAMASI HALİNE GELMESİ DURUMUNDA İŞVEREN İHBAR TAZMİNATI İSTEYEMEZ.

- «Ayrıca davalı tanıkları özetle, davacı banka tarafından istifa edenlerin ihbar önellerine uymaları istenmediği gibi, bu durumun işyeri şartı haline geldiğini, ayrıca istifa edenlere ihbar önellerine uymaları gerektiğinin de bildirilmediğini beyan ve ifade etmişlerdir.
- Dosya kapsamından, davacı bankanın kendi tutum ve davranışları ile davalı işçinin ihbar öneli süresince işyerinde çalışmasını istemediği anlaşılmaktadır.
- *Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere göre, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.» (YHGK., 06.06.2021, E. 2021/9-116, K.2021/349).*
- Karar tartışılabilir niteliktedir. Bildirim sürelerine ilişkin düzenleme nisbi emredici niteliktedir. Bu süre sözleşmeler ile artırılabilir ancak kısaltılamaz ve ortadan kaldırılamaz. İşçinin bildirim sürelerine uyması için işveren tarafından işçiye bildirim sürelerine uymaları gerektiğinin bildirilmesine de gerek yoktur. Sonuç olarak Kanuna aykırı bir işyeri uygulamasının geçerli olmadığı kanaatindeyim. İşçinin bildirim süresi içerisinde çalışmak istemesine rağmen işverence çalıştırılmaması halinde ise işverenin temerrüdü söz konusu olur.

YARGITAY'A GÖRE EMEKLİLİK, ASKERLİK VE EVLİLİK NEDENİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞÇİ TARAFINDAN FESHİ HALİNDE BİLDİRİM SÜRELERİ UYMAK GEREKMEZ. KARŞI TARAF İHBAR TAZMİNATI İSTEYEMEZ.

“İhbar tazminatı iş sözleşmesini fesheden tarafın karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminat olduğu için, iş sözleşmesini fesheden tarafın feshi haklı bir nedene dayansa dahi, ihbar tazminatına hak kazanması mümkün olmaz. Yine, işçinin mülga 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi hükümleri uyarınca emeklilik, muvazzaf askerlik, evlilik gibi sebeplerle iş sözleşmesini feshetmesi durumunda ihbar tazminatı talep hakkı bulunmamaktadır. Anılan fesihlerde işveren de ihbar tazminatı talep edemez.” (Y9HD., 12.11.2020, E.2016/30941, K.2020/15949.

EMEKLİLİK, ASKERLİK VE EVLİLİK NEDENİYLE İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞÇİ TARAFINDAN FESHİ

- Yukarıda belirtilen sebeple yapılacak feshin türü hususunda öğretide görüş birliği yoktur.
- Bizim de katıldığımız öğretideki bir görüşe göre, belirtilen sebeplerle yapılacak fesih bildirimli fesihtir. Zira söz konusu halleri İşK.24’de belirtilen haklı sebepler arasında değerlendirme imkânı yoktur. İşçinin iş sözleşmesini İşK.24’de sayılan sebepler dışında kalan bir sebeple sona erdirmek istediği takdirde başvurması gereken fesih türü bildirimli fesihtir. Bu fesih türünde ise sözleşmeyi feshetmek isteyen tarafın bildirim sürelerine uygun hareket etmesi gerekir.
- Kural olarak bildirimli fesihte sözleşmeyi fesheden tarafın bir sebebe dayanmak ve sebebini açıkça fesih bildiriminde göstermek zorunluluğunun olmamasına rağmen; kıdem tazminatına hak kazanma açısından istisna getirilmiş ve işçi tarafından belirsiz süreli iş sözleşmesinin kanunda öngörülen amaçlarla feshi halinde, işçinin kıdem tazminatına hak kazanmasına imkân sağlanmıştır. Ayrıca kanunda belirtilen fesih sebeplerinin hiçbirisinde beklenmezlik durumu da yoktur. **Kanaatimizce, yukarıda sayılan hallerden birinin ortaya çıkması ve işçinin bildirim sürelerine uymaksızın iş sözleşmesini feshetmesi halinde, işçi ihbar tazminatı ödemek zorunda kalır, ancak kıdem tazminatı hakkını kaybetmez.**

YARGITAY BİR KARARINDA ÖZELLEŞTİRME SONRASINDA DAVACI İŞÇİNİN 657 SAYILI KANUNUN 4/C MADDESİ KAPSAMINDA KAMUDA ÇALIŞTIRILMAK İSTEDİĞİNİ BİLDİRMESİNİN İHBAR TAZMİNATINA HAK KAZANMASINA ENGEL OLMAYACAĞINI HÜKÜM ALTINA ALMIŞTIR.

- «Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, davalıya ait işyerinin özeleştirilmesi üzerine davacı işçinin 657 sayılı Yasanın 4/C maddesi kapsamında kamuda istihdam edilmek istediğini bildirdiği ve davacıya matbu olarak hazırlanan ibraname imzalatılarak iş sözleşmesinin sona erdirildiği, davacıya sadece kıdem tazminatının ödendiği, bu süreçten sonra davalı işverenin düzenlediği işten ayrılma bildirgesi ile iş sözleşmesinin özelleştirme uygulamaları nedeni ile feshettiğini bildirdiği anlaşılmaktadır. Buna göre iş sözleşmesinin istifa sureti ile davacı, ya da ikale yolu ile taraflarca sona erdirildiğinden söz edilemez.
- Davalı işveren kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı başlıklı bordo düzenlemiş, sadece kıdem tazminatı ödenmiş, ihbar tazminatı bölümü “0” tahakkuk olarak gösterilmiştir. **Davalı işveren kıdem tazminatını ödediğine göre Hukuk Genel Kurulunun 14/01/2015 gün ve 2013/22-2023 Esas, 2015/21 Karar sayılı kararında da belirtildiği üzere ihbar tazminatına da hak kazanıldığının kabulü gerekirken yazılı şekilde reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.**» (Y9HD., 25.06.2020, 2016/18183, K.2020/6398)
- Karardaki «kıdem tazminatı ödendiğine göre işçinin ihbar tazminatına da hak kazandığının kabulü gerekir» ifadesine katılmak mümkün değildir. Kıdem ve ihbar tazminatları birbirinden bağımsız ve farklı koşulları bulunan tazminatlardır. Biri diğerinin önkoşulu değildir.

YARGITAY BİR KARARINDA İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞVERENİN SÖYLEMİNİ FESİH OLARAK NİTELENDİREREK İŞÇİNİN İHBAR TAZMİNATINA HAK KAZANDIĞINI HÜKÜM ALTINA ALMIŞTIR.

- «Davacı tanıkları, davalı işverence geçmişe yönelik fazla mesai alacağı olmadığına dair kendilerine belge imzalatılmak istenildiğini, Müdür Yaşar Akaltın'ın "imzalayan imzalasın, imzalamayan bıraksın gitsin" şeklinde kendilerine söylemde bulunduğunu, davacının belgeyi imzalamadığını, arabanın anahtarını bırakıp gittiğini beyan etmişlerdir. Davacının fazla çalışma alacağı olmadığına dair davalı tarafça kendisine imzalatılmak istenen belgeyi imzalamaması üzerine, davalı tarafın "imzalamayanlar anahtarları bırakıp gitsinler" şeklindeki söylemleri ile hukuka aykırı olarak davacıya belge imzalattırmak istenildiğinden, ortada davalının eylemli feshi söz konusu olduğundan, davacının ihbar tazminatına hak kazanmasına rağmen mahkemece reddi hatalıdır.» (Y9HD., 20.12.2018, 27725, E.2018/23800)
- Karar isabetlidir. İşverenin «imzalamayanlar anahtarlarını bırakıp gitsinler» ifadesi örtülü bir fesih beyanıdır. İş sözleşmesinin feshini gerektiren haklı bir nedenin de bulunmaması sebebiyle işçi ihbar tazminatına hak kazanır.

YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİNE GÖRE; İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ İŞVERENCE İŞE BAŞLATILMAMAK SURETİYLE FESHEDİLMİŞ OLDUĞUNDAN İŞÇİYE BU TARİHE GÖRE İHBAR TAZMİNATI ÖDENMELİDİR. GEÇERSİZ SAYILAN FESİH ÖNCESİNDE İHBAR ÖNELİNİN KULLANDIRILMIŞ OLMASI NEDENİYLE İHBAR TAZMİNATI REDDEDİLEMEZ. (Y9HD., 21.10.2020, E. 2016/28762, K. 2020/12984).

*“İşçinin kesinleşen işe iade kararı ve süresi içinde başvuruya rağmen işe başlatılmaması halinde de önceki fesih ortadan kalkmakta ve işçinin işe başlatılmadığı tarih fesih tarihi olarak değerlendirilmektedir. Dairemizin bu yönde kararları istikrar kazanmıştır (Yargıtay 9.HD. 14.10.2008 gün ... E, 2008/ 27243 K). Bu durumda yine işçiye geçersiz sayılan fesih sebebiyle **ödenen ihbar tazminatı** konusuz kalmış olur. O halde işçiye daha önce ödenen ihbar tazminatı tutarı, işe başlatmama suretiyle gerçekleşen feshe göre hak kazanılan işçilik alacaklarından mahsup edilmelidir. ...» (Y9HD., 12.02.2019, E. 2016/21438, K. 2019/3371).*

YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİNE GÖRE; İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ İŞVERENCE İŞE BAŞLATILMAMAK SURETİYLE FESHEDİLMİŞ OLDUĞUNDAN İŞÇİYE BU TARİHE GÖRE İHBAR TAZMİNATI ÖDENMELİDİR. GEÇERSİZ SAYILAN FESİH ÖNCESİNDE İHBAR ÖNELİNİN KULLANDIRILMIŞ OLMASI NEDENİYLE İHBAR TAZMİNATI REDDEDİLEMEZ.

Öte yandan, işe başlatılmayan işçi yönünden 4 aya kadar boşta geçen sürenin hizmet süresine ekleneceği tartışmasızdır. Mahkemece varılan sonucun doğru olduğu kabul edildiği taktirde, boşta geçen süreye ait en çok 4 aylık sürenin ilavesiyle 4857 sayılı İş Kanununun 17. maddesinde belirlenen ihbar önellerinden bir üst dilime geçilmesi halinde de sorun ortaya çıkar. Geçersiz sayılan fesih öncesinde işçinin hizmet süresine göre 6 haftalık bir ihbar öneli tanındığı bir örnekte, işe başlatmama tarihinde gerçekleşen feshe göre 4 aylık boşta geçen sürenin de eklenmesiyle 8 haftalık ihbar tazminatı yükümü ortaya çıkabilir. Bu durumda ihbar önelinin bölünmezliği ilkesi de gözetildiğinde, geçersiz sayılan fesih öncesinde tanınan ihbar önelinin geçerli olmadığı sonucuna varılmalıdır.” (Y9HD., 12.02.2019, E. 2016/21438, K. 2019/3371).

YARGITAY'A GÖRE GEÇERSİZ SAYILAN FESİH SONRASINDA İŞÇİNİN BİLDİRİM SÜRELERİ İÇERİSİNDE ÇALIŞMIŞ OLMASI HALİNDE BU SÜRE İÇİN ÖDEN ÜCRET DAHA SONRA BİR BAŞKA İŞVEREN ALACAĞINAN MAHSUP EDİLEMEZ.

«Geçersiz sayılan fesih öncesinde usulüne uygun bildirim yapılarak işçiye ihbar öneli kullandırılmış olması halinde ihbar tazminatının ödenmediği açıktır. Bundan başka işçi ihbar öneli içinde işverene olan iş görme edimini yerine getirmiş ve bunun karşılığı olarak ücrete hak kazanmıştır. İhbar öneli içinde işçi ve işveren karşılıklı edimlerini yerine getirmiş olmakla sözü edilen ihbar önelinin daha sonra doğan bir işçilik alacağından mahsup edilmesi ya da alacağı ortadan kaldırması düşünülemez.

İhbar önelinin bölünmezliği ilkesi de gözetildiğinde, geçersiz sayılan fesih öncesinde tanınan ihbar önelinin geçerli olmadığı sonucuna varılmalıdır.” (Y22HD., 22.06.2020, 29301/7401).

BAM KARARINA GÖRE GEÇERSİZ SAYILAN FESİHTE ÖDENEN KIDEM TAZMİNATI İLE İHBAR TAZMİNATININ, İŞE BAŞLATMAMA TARİHİNE GÖRE HESAPLANACAK TAZMİNATTAN MAHSUBU GEREKİR VE MAHSUP SIRASINDA FAİZ UYGULANMAZ.

«Davalı şirket, geçersiz sayılan fesih tarihinde ödenen kıdem ve ihbar tazminatı ana para ödemelerinin işlemiş faizinin de mahsup edilmesi gerektiğini ileri sürmekte ise de, geçersiz sayılan fesih tarihindeki tazminat ödemeleri avans mahiyetinde olmayıp, eldeki davadaki talepler, kesinleşen işe iade kararına rağmen işe başlatmama iddiasına dayalıdır. Dolayısıyla, geçersiz sayılan fesih tarihindeki ödemelerin, işlemiş faizlerinin mahsubuna yönelik talep yerinde değildir. İlk Derece Mahkemesinde, ana para ödemelerinin mahsubuyla yetinilmesi isabetlidir» (Diyarbakır BAM. 7HD., 15.10.2020, E.2020/643, K.2020/948)

ÜÇÜNCÜ KOŞUL: BİLDİRİM SÜRELERİNE UYULMAMIŞ OLMASI

- İş sözleşmesinin haklı nedene dayanmadan feshedilmesi halinde fesheden taraf işçinin kıdemine göre belirli bir süre önceden iş sözleşmesinin feshedildiğini karşı tarafa bildirmekle yükümlüdür (İş K. m. 17).
- İş Kanununun 17. maddesi uyarınca bildirim süreleri;
 - İş altı aydan az sürmüş olan işçi için *iki hafta*;
 - İş altı aydan **bir buçuk yıla kadar** sürmüş olan işçi için *dört hafta*;
 - İş **bir buçuk yıldan** üç yıla kadar sürmüş olan işçi için *altı hafta*;
 - İş üç yıldan fazla sürmüş işçi için *sekiz haftadır*.

BİLDİRİM SÜRESİNE ESAS ALINACAK KIDEM

- Bildirim sürelerine esas alınacak olan kıdem işçinin fiilen çalışmaya başladığı tarih ile fesih beyanının karşı tarafa ulaştığı tarih arasında geçen süre esas alınarak belirlenir.
- Deneme süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler açısından deneme süresi de bu kідeme dahildir.
- Kanımızca işçinin iş sözleşmesinin askıda kaldığı süreler de bildirim sürelerinin belirlenmesi için esas alınacak kідeme dahil edilmelidir.

YARGITAY'A GÖRE DAVACININ İKİ DÖNEM HALİNDE OLAN ÇALIŞMA SÜRESİNİN TALEP KONUSU KIDEM VE İHBAR TAZMİNATI ALACAKLARI YÖNÜNDEN AYRI AYRI DEĞERLENDİRİLMESİ GEREKİR.

“Mahkemece davacının ihbar tazminatına hak kazandığı değerlendirilerek, işyerinde geçen toplam 10 yıl 10 ay 7 gün olan tüm hizmet süresine göre 8 haftalık ihbar tazminatına hükmedilmiştir. Ne var ki Mahkemenin bu tespiti isabetli görülmemiştir. Zira; 1475 sayılı Yasanın 14/2 maddesinde yer alan işçinin aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalıştığı sürelerin kıdem hesabı yönünden birleştirileceğine yönelik yukarıda açıklanan düzenlemeye paralel bir düzenleme ihbar tazminatı bakımından mevzuatta yer almamaktadır.

Bu sebeple ihbar tazminatı yönünden aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalışılan sürelerin birleştirilmesi suretiyle hesaplama yapılması mümkün bulunmamaktadır. Açıklanan nedenle; her bir çalışma dönemi için ayrı ayrı değerlendirme yapılarak, iş akdinin ihbar tazminatını gerektirir biçimde sona erip ermediği belirlenmeli, ihbar tazminatına hak kazanıldığıнын tespiti halinde söz konusu döneme ilişkin hizmet süresi ve o dönemin son ücreti üzerinden hesaplamaya gidilmelidir. Davacı işçinin ilk dönem çalışması ihbar tazminatını gerektirmeyecek biçimde kendisi tarafından feshedilmiştir. İkinci dönem çalışmasında ise davacı ihbar süresini kullanmak istemediğine dair dilekçe vermiş olup, buna göre ihbar tazminatı alacağına hak kazanılmadığı anlaşılmaktadır. Mahkemece yanlışlı olarak alacağa hükmedilmesi ise hatalı bulunup bozmayı gerektirmiştir.” (Y9HD., 12.11.2020, E.2016/30941, K.2020/15949).

YARGITAY'IN AKSİ YÖNDE KARARLARI DA BULUNMAKTADIR

«İhbar tazminatı bakımından da hizmetlerin birleştirilmesi ve tüm süre için 8 haftalık ihbar tazminatı hesabı yapılması, ihbar tazminatı kurumunun amacına uygun olur. Aksi halde aralıklı çalışmalarda her bir fesih tarihinden itibaren ayrı ayrı ihbar tazminatı talebi gündeme gelebilecek olup, bu durum kıdem tazminatı bakımından hizmetlerin birleştirilmesini öngören 1475 sayılı yasanın 14/ 2. fıkrasına aykırılık oluşturur. Ancak davacıya ihbar öneli verildiği dosya kapsamından anlaşıldığından ihbar tazminatı talebi reddedilmiştir." gerekçesine dayanılmış ise de, davacının hizmet süresi 8 yıl, 2 ay, 26 gün olup, iş akdinin 15/04/2014 tarihinde sona ereceği davacıya 18/03/2014 tarihinde bildirilmiştir. Buna göre, davacının 8 yıl, 2 ay, 26 günlük hizmet süresi gereğince 8 haftalık ihbar süresi olup, verilen süre 8 haftadan az olduğundan, ihbar tazminatı alacağının hüküm altına alınması gerekirken yerinde olmayan gerekçe ile reddi hatalıdır.» (Y9HD., 04.10.2018, E.2015/21907, K.2018/17446)

BİLDİRİM SÜRELERİNİN BÖLÜNMEZLİĞİ İLKESİ

*“Somut uyuşmazlıkta, davalı işyerinde çalışmakta olan işçinin iş akdinin feshedileceği Diyarbakır 5. Noterliğininihtarnamesi ile bildirilmiş olup davacının 14 gün ihbar öneli bulunduğu belirtilmiştir. Davacı bunun üzerine uyulmayan ihbar öneli için davalıdan ihbar tazminatı talep etmiştir. **Mahkemece hesaplamanın ihbar süresinin tamamı için yapılması gerekirken ihbar önelinin bölünmezliği kuralı ihlal edilerek 14 gün ihbar öneli düşülerek bakiyesi için ihbar tazminatı hesap edilip sonuca gidilmiştir.***

*Yukarıda da açıklandığı üzere **ihbar önelinin bölünmesi yasal olmadığından** işçinin kıdemine göre tabi olduğu sekiz haftalık ihbar tazminatının hesaplanıp buna göre karar vermesi gerekir...” (Y9HD., 17.02.2020, E. 2017/15110, K. 2020/2319).*

BİLDİRİM SÜRELERİNİN BÖLÜNMEZLİĞİ İLKESİ

- «Davacı işyerinde çalışmakta olan davalı işçi memuriyete geçiş nedeni ile işyerinden ayrılmak istemiş bu sebeple davacı işverene 03.12.2012 tarihinde verdiği istifa dilekçesi ile 28.01.2013 tarihinde işten ayrılacağını açıklayarak ihbar öneli fesih yapmıştır. Ancak davalı işçi ihbar öneline uymayarak 17.12.2012 tarihinde işi bırakmıştır. Davacı işveren bunun üzerine uyulmayan ihbar öneli için davalı işçiden ihbar tazminatı talep etmiş bunun için icra takibi başlatmıştır. İşçinin itirazı üzerine duran takibin iptali için davacı işveren tarafından eldeki iş bu dava açılmıştır. Mahkemece hesaplama ihbar süresinin tamamı için yapılması gerekirken ihbar önelinin bölünmezliği kuralı ihlal edilerek 03.12.2012-17.12.2012 tarihleri arası çalışma düşülerek bakiyesi için ihbar tazminatı hesap edilip sonuca gidilmiştir.
- Yukarıda da açıklandığı üzere ihbar önelinin bölünmesi mümkün olmadığından işçinin kıdemine göre tabi olduğu sekiz haftalık ihbar tazminatı hesaplanıp buna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır.» (Y9HD., 17.04.2019, E. 2016/4469, K.2019/9111).

BİLDİRİM SÜRELERİNİN BÖLÜNMEZLİĞİ İLKESİ

- Bildirim önellerinin bölünmezliği ilkesi kararda belirtilenin aksine Kanunla konulmuş bir ilke değildir. Bu nedenle belirtilen ilkeye aykırılığın yasal olmadığı ifadesi yanlıştır. Yargıtay kararları ile benimsenmiş bu ilke tartışmaya açıktır. 8 hafta yani 56 gün bildirim süresi vermesi gereken işverenin 55. günde işçinin işyeri ile ilişkisini kesmesi halinde işçinin 56 günlük ihbar tazminatına hak kazanacak olması hakkaniyete uygun değildir.
- Bunun gibi bildirim süreleri içerisinde işçiyi çalıştırmaya karar veren işveren, bildirim süreleri içerisinde fikir değiştirerek kalan kısmı için bildirim sürelerine ilişkin ücreti peşin ödeyerek iş ilişkisini fiilen sonlandırabilmelidir. Örneğin işçiyi 4 hafta çalıştırdıktan sonra kalan dört haftalık sürenin ücretini peşin ödeyerek fiili iş ilişkisine son verebilmelidir.
- Ancak asıl önemli olan husus Yargıtay'ın bildirim sürelerine ilişkin ücretin peşin ödenmesi halinde sözleşmenin sona erme tarihine ilişkin görüşünü yeniden değerlendirmesidir. İşverenin bildirim öneline ilişkin ücreti peşin ödemesi halinde de iş sözleşmesinin bildirim sürelerinin sonunda ortadan kalkacağını kabul etmek yukarıda belirtilen sorunların ortaya çıkmasına engel olacaktır.

BİLDİRİM SÜRELERİ İÇERİSİNDE İŞ SÖZLEŞMESİNİN ASKIYA ALINMASI

- Türk Borçlar Kanununun 432/2. maddesine göre iş sözleşmesinin askıya alındığı hallerde bildirim süreleri işlemez. Bu nedenle bildirim süreleri içerisinde iş sözleşmesinin askıya alınmasını gerektiren bir durum ortaya çıktığında bildirim süreleri de duracaktır.

İŞÇİ VE İŞVEREN AÇISINDAN FARKLI SÜRELERİN ÖNGÖRÜLÜP ÖNGÖRÜLEMEMEYECİĞİ SORUNU

- TBK. m. 432/5:
- *Fesih bildirim sürelerinin, her iki taraf için de aynı olması zorunludur; sözleşmede farklı süreler öngörülmüşse, her iki tarafa da en uzun olan fesih bildirim süresi uygulanır.*

YARGITAY'A GÖRE BİLDİRİM SÜRELERİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ VEYA TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İLE ARTTIRILABİLMESİ MÜMKÜN İSE DE BUNUN SINIRI EN ÇOK İHBAR VE KÖTÜNİYET TAZMİNATININ TOPLAMI KADAR OLMALIDIR.

«Bildirim önellerinin arttırılabileceği yasada belirtilmiş olmakla birlikte bir üst sınır öngörülmemiştir. Dairemiz tarafından, üst sınırı hakimın belirlemesi gerektiği kabul edilmektedir. (Yargıtay 9.HD. 12.06.2013 gün 2011/23579 E. 2013/18090 K.), (Yargıtay 9.HD. 21.3.2006 gün 2006/109 E. 200 6/ 7052 K.). Üst sınırın en çok ihbar ve kötüniyet tazminatlarının toplamı kadar olabileceği belirtilmelidir (Yargıtay 9.HD. 14.7.2008 gün 2007/ 24490 E, 2008/ 20203 K.).», Y9HD., 09.03.2021, 1838/5812.

YARGITAY'A GÖRE İHBAR SÜRESİ TANINMASI HALİNDE İŞ ARAMA İZNİ KULLANDIRILMAMIŞ İSE BU TAKDİRDE DE İŞ ARAMA İZNİ ALACAĞI SÖZ KONUSU OLACAKTIR. AYNI ANDA HEM İHBAR TAZMİNATI HEM DE İŞ ARAMA İZNİ ALACAĞI TALEP EDİLEBİLMESİ MÜMKÜN DEĞİLDİR.

«Somut olayda işçiye bildirim süresi verilmemiş olup, bildirim süresi kullanmayan işçiye yeni iş arama izni verilmesi gerekmediğinden, davacının çalışarak veya çalışmaksızın yeni iş arama ücretine hak kazanması mümkün değildir» (Y22HD., 23.01.2020, E. 2016/27348, K. 2020/1095).

«Dosyadaki bilgi ve belgelerden davalı işveren tarafından **yasal ihbar öneli verilerek iş akdinin feshedileceğinin davacı işçiye bildirildiği** anlaşılmaktadır. Her ne kadar davalı işveren tarafından ihbar öneli içerisinde iş arama izninin kullandırıldığı ispat edilmemiş ise de, iş arama izninin kullandırılmamış olması ihbar önelinin geçerli olmadığı sonucunu doğurmayacağından davacının **ihbar tazminatına yönelik talebinin reddi yerine yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.**» (Y9HD., 09.11.2020, E. 2017/19184, K. 2020/15262)

YARGITAY'A GÖRE İHBAR SÜRESİ TANINMASI HALİNDE İŞ ARAMA İZNİ KULLANDIRILMAMIŞ İSE BU TAKDİRDE DE İŞ ARAMA İZNİ ALACAĞI SÖZ KONUSU OLACAKTIR. AYNI ANDA HEM İHBAR TAZMİNATI HEM DE İŞ ARAMA İZNİ ALACAĞI TALEP EDİLEBİLMESİ MÜMKÜN DEĞİLDİR.

«İhbar önelleriyle iş arama izninin bir bütün olarak değerlendirilip izin yükümüne aykırılık halinde, ihbar önellerine uyulmadığı gerekçesiyle, ihbar tazminatına hükmedilmesi, bu anlamda kurumların esasına aykırı bir çözüm tarzıdır. Her şeyden önce, ihbar tazminatı, sırf bildirim önellerine uyulmamasının Yasaca öngörülen yaptırımıdır. Bildirim öneline tamamen uyulan bir ilişkide izin yükümüne aykırı davranılmışsa; bu halde izne aykırılık, ihbar öneline uygun verilmediği biçiminde yorumlanamaz. Gerçekten de, bildirim süresi ile iş arama izni verilmesi yükümlülüğü arasında ikisini aynı nitelikte saymaya götürecek derecede bağlantı yoktur. İzin yükümüne aykırılığın yaptırımı ancak işçiye hak ettiği izin süresine ait ücretin ödenmesi olmalıdır, yasa koyucu da bunu göz önünde bulundurarak, iş arama iznine aykırılığın ihbar tazminatı ödenmesi değil, 4857 sayılı yeni İş Kanunu'nun 27. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarındaki iş arama izin süresine ilişkin ücretin ödenmesi olacağını düzenlemiş bulunmaktadır.» (Y22HD., 08.05.2018, E.2017/13300, K.11183).

YARGITAY'A GÖRE İŞE İADE DAVASI AÇILMIŞSA, BU DAVAYA İLİŞKİN KARAR KESİNLEŞMEDEN AÇILAN KIDEM VE İHBAR TAZMİNATI DAVALARI USULDEN REDDEDİLMELİDİR.

«İşe iade davası sırasında iş akdi askıda olduğu için kıdem ve ihbar tazminatı isteğine dair dava açılmaz. Eldeki alacak davasında dava 18/10/2016 tarihinde açılmış olup davanın açılma tarihi itibarıyla işe iade davasının da henüz kesinleşmemiş olduğu anlaşılmıştır. Her dava açıldığı tarihteki şartlara göre değerlendirilmesi gerektiğinden iş akdinin askıda olduğu dönem içerisinde açılan kıdem ve ihbar tazminatı talepli davanın, dava tarihi itibarıyla dava şartları oluşmadığından usulden reddi gerekirken kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.» (Y9HD., 29.04.2021, E.2021/4746, E.2021/8890).

İHBAR TAZMİNATININ HESAPLANMASI

- İhbar tazminatının miktarı “bildirim süresine ait ücret” olarak belirlenmiştir. İhbar tazminatının hesabında, ücrete ek olarak, işçiye sözleşme veya kanun gereğince sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün çıkarların brüt tutarı dikkate alınır. Ancak ihbar tazminatının miktarı iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile artırılabilir.
- Bildirim sürelerinin sözleşme ile artırılması halinde, ihbar tazminatının hesabında da sözleşmede öngörülen bildirim süreleri esas alınır. Bu nedenle işçiye asıl ücretinde yanında sosyal yardım niteliğinde ödenen para veya para ile ölçülebilir menfaatler de giydirilmiş brüt ücretin hesabında dikkate alınacaktır.

İHBAR TAZMİNATININ HESAPLANMASINDA GİYDİRİLMİŞ ÜCRET ESAS ALINIR.

“Kıdem ve ihbar tazminatına esas alınacak olan giydirilmiş ücretin tespitinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32. maddesinde sözü edilen asıl ücrete ek olarak işçiye sağlanan para veya para ile ölçülebilen menfaatler göz önünde tutulur. Buna göre ikramiye, devamlılık arz eden prim, yakacak yardımı, giyecek yardımı, kira, aydınlatma, servis yardımı, yemek yardımı ve benzeri ödemeler kıdem tazminatı hesabında dikkate alınır.” (Y9HD., 15.12.2021, E.11575, K.2021/16593).

İHBAR TAZMİNATININ HESAPLANMASI

1

2 haftalık ihbar tazminatı için 14 günlük brüt
giydirilmiş ücret

2

4 haftalık ihbar tazminatı için 21 günlük brüt
giydirilmiş ücret

3

6 haftalık ihbar tazminatı için 42 günlük brüt
giydirilmiş ücret

4

8 haftalık ihbar tazminatı için 56 günlük brüt
giydirilmiş ücret

YARGITAY'A GÖRE BİLDİRİM SÜRELERİNİN ARTIRILMASI HALİNDE İŞÇİ ALEYHİNE ANCAK KANUNİ BİLDİRİM SÜRELERİ ESAS ALINARAK İHBAR TAZMİNATINA KARAR VERİLEBİLİR.

- «*Davalının temyizine gelince; davalı aleyhine Toplu İş Sözleşmesine göre arttırılmış ihbar öneline ait ücret esas alınarak ihbar tazminatına mahkemece karar verilmiştir.*
- *Oysa Dairemizin yerleşik kararları uyarınca ihbar tazminatı sosyal kamu düzeni ile ilgili olup artırılmış ihbar önellerine ait ücrete sadece işveren mahkum edilebilir. Davalı işçinin ihbar öneli tanımaksızın hizmet akdini feshetmiş olması nedeniyle sekiz haftalık yasal ihbar tazminatı yerine yazılı şekilde daha fazla ihbar tazminatından sorumlu tutulmuş olması hatalıdır.»* (Y9HD., 30.04.2002, E.2001/20615, K.2002/6928).
- Bu görüşe katılmadığımızı artırılan sürelerin her iki taraf açısından da ihbar tazminatı hesabında dikkate alınması gerektiğini ifade etmek isteriz.

YARGITAY'A GÖRE SÖZLEŞMELER İLE İHBAR TAZMİNATI ARTIRILAMAZ.

- «Süresi belirli olmayan sürekli hizmet akitlerinin bildirim şartına uyulmadan feshi hallerinde, şarta uymamış olan tarafın diğer tarafa ödemek zorunda olduğu ihbar tazminatının miktarı İş Yasasının 13. maddesinde, işçinin hizmet süresine göre değişken biçimde belirtilmiştir. **Madde hükmü kamu düzeniyle ilgilidir. Sözleşmelerle artırılmasına cevaz verilen husus sadece özel sürelerine ilişkindir. Söz konusu tazminatın miktarı da önel sürelerinin artırılması ile kabul olabilir.** Yapılmak istenen artırımlar ancak tenkiset nedenine dayalı olarak işten çıkarmalarda, ihbar tazminatının % 20 oranında zamlı olarak ödeneceğini öngören toplu iş sözleşmesi hükmü 13. maddedeki düzenleme karşısında geçersizdir. ihbar tazminatı sözü edilen toplu iş sözleşmesi hükmüne göre % 20 zamlı olarak hesap eden bilirkişi raporunun hükme dayanak yapılması isabetsizdir.» (Y9HD., 12.01.1981, 15645/63.
- Karara katılmak mümkün değildir. Kanunda iş güvencesi tazminatında olduğu gibi tazminat miktarının emredici olduğuna ilişkin bir düzenleme yoktur. Bildirim sürelerini artırarak ihbar tazminatını artırma imkanına sahip olan taraflar doğrudan ihbar tazminatını da artırabilirler. Kanunda yer alan bildirim süreleri ve ihbar tazminatı miktarına ilişkin hüküm nisbi emredici niteliktedir.

İHBAR TAZMİNATINDA KIDEM TAZMİNATINDAKİ GİBİ TAVAN UYGULAMASI BULUNMAMAKTADIR.

- İhbar tazminatı kıdem tazminatı gibi giydirilmiş brüt ücret üzerinden hesaplanmaktadır. Ancak kıdem tazminatında yer alan tavan uygulaması ihbar tazminatında bulunmamaktadır.
- Bu suretle giydirilmiş brüt ücret ne kadar bulunursa bu tutar ihbar tazminatı için esas alınacaktır.

İŞ SÖZLEŞMESİ DEVAM EDERKEN İHBAR TAZMİNATI ÖDEMESİ YAPILMASI

- Yargıtay iş sözleşmesi devam ederken feshe bağlı işçilik alacaklarına yönelik olarak yapılan ödemeleri avans niteliğinde kabul etmekte ve fesih tarihine kadar yasal faiz işletilerek mahsup edilmesi gerektiğine hükmetmektedir.
- «Mahkemece, B. San. Tic. A.Ş.'deki çalışması 28.02.2013 tarihine kadar olduğundan yapılan kıdem tazminatı ödemesi 28.02.2013 tarihine kadar işlemiş yasal faiziyle birlikte mahsup edilmiştir. Ancak davacının iş aktini fesih tarihi 19.06.2015 tarihi olup, ödenen 4.013,51 TL kıdem tazminatının fesih tarihi olan 19.06.2015 tarihine kadar işlemiş yasal faiziyle birlikte mahsup edilmesi ve davalı B. San. Tic. A.Ş.'nin sorumlu olduğu miktarın buna göre belirlenmesi gerekirken, ödenen miktarın 28.02.2013 tarihine kadar işlemiş faiziyle mahsup edilerek kıdem tazminatının belirlenmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.», Y9HD., 04.11.2020, 30240/14742.

DEVREDİLEN İŞYERİNDE İHBAR TAZMİNATINDAN SORUMLULUK

“Feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullanılmayan izin ücretlerinden sorumluluk ise son işverene ait olmakla devreden işverenin bu işçilik alacaklarından sorumluluğu bulunmamaktadır. Devralan işveren ihbar tazminatı ile kullandırılmayan izin ücretlerinden tek başına sorumludur.» (Y9HD., 2.12.2021, E. 2021/11861, K.2021/16113)

İHBAR TAZMİNATINDA FAİZ

- İhbar tazminatına **yasal faiz** uygulanmaktadır.
- «İhbar tazminatı alacağına **yasal faiz** uygulanması gerekirken en yüksek banka mevduat faizine hükmedilmesi hatalıdır.» (Y9HD., 15.12.2021, E.2021/12328, K.2021/16463).
- Temerrüt tarihi de ihtar tarihi ya da dava tarihi olarak kabul edilmektedir.
- Davacı davadan önce davalı işverene gönderdiği **24.10.2014 tarihli ihtarname ile 1.500,00 TL ihbar tazminatı talep ederek davalıyı 1.500,00 TL için temerrüde düşürmüştür**. Bakiyesi 67,00 TL için ise temerrüt ıslah tarihi olan 18.03.2016 tarihinde gerçekleşmiştir. Buna göre **ihbar tazminatına ilişkin hüküm kurulurken 1.500,00 TL için temerrüt tarihinden 67,00 TL için ise ıslah tarihinden itibaren faize hükmedilmesi gerekirken alacağın tamamı bakımından dava öncesi gönderilen ihtarname ile temerrüdün gerçekleşmediği gözden kaçırılarak, 12.11.2014 tarihinden itibaren faize hükmedilmesi hatalıdır** (Y9HD., 07.10.2020, E. 2017/16595, K. 2020/10890).

İHBAR TAZMİNATINDA FAİZ

«Dava niteliği itibariyle kısmi eda külli tespit talepli belirsiz alacak davası olup, bu dava türünde faiz başlangıcına ilişkin Dairemiz uygulaması aynen kısmi davada olduğu gibidir. Davacı, davalıyı davadan önce temerrüde düşürmediğinden, kıdem tazminatı dışındaki alacaklarda faiz başlangıcı dava dilekçesinde istenen miktarlara dava tarihi, talep artırım dilekçesinde istenen miktarlara ise talep artırım tarihi esas alınarak belirlenmesi gerekirken, hükmedilen ihbar tazminatı, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, fazla çalışma ücreti, hafta tatili ücreti, yıllık izin ücreti ile asgari geçim indirimi alacak miktarlarının tamamına dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi hatalı olmuştur.... 8.837,09-TL(net alacak) ihbar tazminatı alacağının dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalılardan müşteken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,... rakam ve sözcüklerinin hükümden çıkarılarak yerine; “....8.837,09-TL(net alacak) ihbar tazminatı alacağının 500,00-TL’sinin dava tarihinden itibaren, geriye kalan 8.337,09-TL’sinin talep artırım tarihinden (talep artırım tarihi 12/06/2018) itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalılardan müşteken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,...” akam ve sözcüklerinin yazılmasına ve hükmün bu şekilde DÜZELTİLEREK ONANMASINA..» (Y9HD., 07.04.2021, E. 2021/3654, K. 2021/7727).

YARGITAY'A GÖRE İHBAR SÜRELERİ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İLE ARTIRILMIŞ İSE İHBAR TAZMİNATININ ARTIRILAN SÜRELERE İLİŞKİN KISMI HAKKINDA İŞLETME KREDİLERİNE UYGULANAN EN YÜKSEK FAİZ UYGULANMALIDIR.

«Hüküm altına alınan ihbar tazminatı fark alacağı Toplu İş Sözleşmesinin 14/son maddesinden kaynaklanmaktadır. Böyle olunca 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 61. maddesinde öngörülen en yüksek işletme kredisi faizinin yürütülmesi gerekir.» (Y9HD., 11.03.1997, E. 1997/3866, K.1997/4816).

İHBAR TAZMİNATINDA ZAMANAŞIMI

- İhbar tazminatı **on yıllık** zamanaşımı süresine tabi idi. Ancak İş Mahkemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girdiği **25.10.2017** tarihinden sonra ihbar tazminat istemleri hakkında **beş yıllık** zamanaşımı süresi uygulanır (İşK.geç.m.8/1).
- Bununla birlikte zamanaşımı süresinin henüz dolmamış kısmı, beş yıldan uzun ise, beş yılın geçmesiyle zamanaşımı süresi dolmuş olur (İşK.geç.m.8/2).
- Bu düzenleme, yürürlüğe girdiği tarihten sonra sona eren iş sözleşmelerinden kaynaklı tazminatlar hakkında uygulanır. Bununla birlikte Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte zamanaşımı süresinin henüz dolmamış kısmı, beş yıldan uzun ise, beş yılın geçmesiyle zamanaşımı süresi dolmuş olur (İşK.geç.m.8/2).
- 7036 sayılı Kanunla yapılan düzenleme sadece 4857 sayılı İş Kanunu kapsamındaki işçiler değil, diğer iş kanunları kapsamına giren işçiler hakkında da uygulanır. Bu nedenle Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ya da Türk Borçlar Kanunu kapsamındaki tüm işçilerin ihbar tazminatı talepleri hakkında beş yıllık zamanaşımı süresi uygulanır.

BELİRSİZ ALACAK DAVASI

“Kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti ve ücret alacakları işçi tarafından bilinmekle kural olarak belirsiz alacak davasına konu edilmez. Ancak hesabın unsurları olan sosyal hakların (aynı olarak sağlanan yemek yardımı gibi) miktarının belirlenmesi işveren tarafından sunulacak belgelere göre belirlenecek ise, kıdem ve ihbar tazminatı belirsiz alacak davasına konu edilebilir.” (Y9HD., 2.12.2021, E.2021/8234, K.2021/16098).

- Sabırla dinlediğiniz için teşekkür ediyorum....