

**KIDEM TAZMİNATININ HESABINDA ESAS ALINACAK SÜREYE
İLİŞKİN BİR HUKUK GENEL KURULU KARARI ÜZERİNE**

Halûk Hâdi SÜMER (*)

Y.H.G.K.'nun E. 1984/9 - 417, K. 1985/118 sayı ve

27.12.1985 tarihli Kararı

I — OLAY VE KARARIN ÖZETİ : Karara konu teşkil eden olayda, davacı işçi, 15.1.1953 tarihinden 1.11.1974 tarihine kadar, davalı T. Şeker Fabrikaları A.Ş.'ne bağlı Alpullu, Konya, Burdur, Erzurum ve Kastamonu Şeker Fabrikalarında çalıştıktan sonra, T. Şeker Fabrikaları A.Ş. Genel Müdürlüğü tarafından 1.11.1974 tarihinde Kütahya Şeker Fabrikasına tayin edilmiştir. Davacı işçiye, Kütahya Şeker Fabrikası'na tayini esnasında o ana kadar çalıştığı 22 yıl 3 ay için kıdem tazminatı ödenmiştir. İşçi, Kütahya Şeker Fabrikası'nda 9 yıl daha çalıştıktan sonra 31.8.1983 tarihinde emekliye ayrılmıştır. Bu kez de kendisine 9 yıl çalışması karşılığı olarak kıdem tazminatı ödenmiştir. İşçi, açtığı dava ile Kütahya Şeker Fabrikası'nda çalışmasından dolayı kendisine sadece 9 yıl için kıdem tazminatı ödendiğini, oysa Kütahya Şeker Fabrikası'nın malî idarî yönden T. Şeker Fabrikaları A.Ş. Genel Müdürlüğüne bağlı olduğunu, bu nedenle aynı işverenin değişik işyerleri durumunda bulunduğunu, işletmenin kendi bünyesi içindeki bir üniteden diğerine naklin hizmet sözleşmesinin feshi sayılmayacağını, bu nedenle Kütahya ve diğer fabrikalarda geçen hizmetlerin tümü nazara alınarak emekli olduğu tarihteki son ücreti üzerinden kıdem tazminatının hesap edilip, ödenenlerin tenzihinden sonra bakiye miktara karar verilmesini istemiştir.

Mahallî mahkeme para değerindeki düşüşü de dikkate alarak davayı reddetmiştir. Kararın davacı tarafından temyizi üzerine Y.9.H.D., 6747 sayılı Şeker Kanunu hükümleri karşısında davacının, davalı T. Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin bir işçisi olduğu, ayrı bir tüzel kişiliği ve iştiraki nedeniyle Kütahya Şeker Fabrikası A.Ş.'nin T. Şeker Fabrikaları A.Ş. bünyesinde yeralan bir kuruluş niteliği taşıdığını, bu nedenle davalı şirket,

(*) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

davacının gerek Kütahya'daki gerekse diğer fabrikalardaki, çalışmaları dolaylı bir bütün olarak ve son ücreti üzerinden hesaplanacak kıdem tazminatından sorumlu olacağını, davacının Kütahya Şeker Fabrikasındaki hizmet süresi de nazara alınmak suretiyle, emeklilik nedeniyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden ve tüm hizmet süresine göre kıdem tazminatı hesaplanıp, ödenenlerin tenzilinden sonra istekte dikkate alınarak bakiyesine karar vermek gerektiği gerekçesiyle kararı bozmuştur. Mahallî mahkemenin kararında direnmesi üzerine karar davacı tarafından temyiz edilmiş ve dosya H.G.K.'na intikal etmiştir.

H.G.K., Anonim Şirket halindeki şeker fabrikalarının ana sözleşmelerindeki hükümlere ve tabiyet kararlarına göre personel ve işçi alma ve nakil ve atama işlerinde T. Şeker Fabrikaları A.Ş.ye bağlı bulunduğunu teyit etmiş ve hizmet ilişkisi devam ederken kıdem tazminatı adıyla yapılan ödemenin gerçekten, hukuk anlamında kıdem tazminatı olmadığını karar vermiştir. H.G.K.'na göre, eğer alacak doğmadan ve müaccel olmadan bir ödeme yapılmışsa böyle bir ödemeyi alacağın tediyesi olarak nitelendirmek mümkün değildir. İleride yapılacak sarfiyata yada doğacak alacağa mahsuben avans veyahut karz olarak nitelemek daha uygun düşer ve bu durumda mahkemece yapılacak iş; davacının ilk iş başladığı tarihten emeklilik nedeniyle işçi tarafından sözleşmenin feshedildiği tarih arasında geçen bütün hizmetin son ücreti üzerinden kıdem tazminatını hesap ettirip yapılan ödemeleri bundan düşmek suretiyle kalana hükmetmekten ibarettir.

II — Kıdem tazminatı, belirli bir çalışma süresini dolduran işçinin hizmet sözleşmesinin kanunda gösterilen nedenlerle son bulması halinde kıdem süresine ve ücretine göre değişen miktarda işverence işçiye (ölümü halinde mirasçılara) ödenmesi gereken bir paradır (Ü. Narmanlıoğlu, Türk İş Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı, İstanbul, 1973, s. 4).

Kıdem tazminatının şartları İş Kanununun 29.7.1983 tarih ve 2869 sayılı kanunla değişik 14. maddesi ile belirlenmiştir. Buna göre:

1 — İş kanunlarına tabi bir işçinin bulunması

Hizmet sözleşmesiyle çalışanların tamamı kıdem tazminatı isteme hakkına sahip değildir. Bunlardan sadece İş kanunu hükümlerine tâbi olarak çalışanlar kıdem tazminatına hak kazanabilirler. Bu yüzden, süresiz bir işte (İş K. md. 8) veya İş K. md. 5 de yazılı işlerde çalışan işçiler kıdem tazminatından yararlanamazlar (K. Tunçomağ, İş Hukuku, C. 1,

3. B., İstanbul, 1984, s. 405). Ayrıca Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'na tâbi olarak çalışan işçiler de kıdem tazminatı isteyebilme hakkına sahiptirler (Deniz İş K. md. 20; Basın İş K. md. 6).

2 — Hizmet sözleşmesinin kanunda belirtilmiş biçimde sona ermesi

İş Kanununda kıdem tazminatına hak kazandıran sona erme halleri sınırlı olarak belirtilmiştir. Bunlar dışındaki sona erme hallerinde tazminat ödenmesi veya bu yolda sözleşmelere hüküm konulması imkanı yoktur (M. Ekonomi, İş Hukuku, C. 1, 3. B., İstanbul, 1984, s. 232). Bu haller şunlardır :

a) Hizmet sözleşmesinin haklı nedenle feshi

aa) İşçinin haklı nedenle feshi

İşçi, İş K. md. 16'da gösterilen hallerden birine dayanarak hizmet sözleşmesini feshetmesi halinde kıdem tazminatına hak kazanır.

bb) İşverenin haklı nedenle feshi

İşverenin, işçinin hizmet sözleşmesini İş K. md. 17'de gösterilen sağlık sebepleri ve zorlayıcı sebeplerden birine dayanarak feshetmesi halinde işçi kıdem tazminatına hak kazanır.

b) Hizmet sözleşmesinin feshi ihbarı

aa) İşçinin hizmet sözleşmesini feshi ihbar etmesi

İşçi, hizmet sözleşmesini feshi ihbar ettiği her durumda kıdem tazminatına hak kazanamaz. İşçinin kıdem tazminatı isteyebilmesi için hizmet sözleşmesini «muvazzaf-askerlik hizmeti» veya «kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı yahut toptan ödeme almak» için feshedilmiş olması gerekir. 29.7.1983 tarih ve 2869 sayılı kanunla, «kadının hizmet sözleşmesini evlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde kendi arzusuyla sona erdirmesi» halinde kadın işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağı hükmü İş K. md. 14'e ilave edilmiştir.

bb) İşverenin hizmet sözleşmesini feshi ihbar etmesi

Hizmet sözleşmesinin işverence feshi ihbarı (İş K. md. 13) halinde işçi kıdem tazminatına hak kazanır. İşverenin bildirim sürelerine uymadan sözleşmeyi haksız olarak feshetmesi halinde de işçi kıdem tazminatına hak kazanır.

c) İşçinin ölümü

Belirli veya belirsiz süreli hizmet sözleşmesine göre çalışan işçinin ölümü halinde kıdem tazminatı, kanunî mirasçılara ödenir (İş K. md. 14/14).

3 — İşçinin enaz bir yıl çalışmış olması

Hizmet sözleşmesi yukarıda belirtilen hallerde sona eren işçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için enaz bir yıl çalışmış olması gerekir. Bir yıllık sürenin başlangıcı fiilen işe başlama tarihidir. Buradaki bir yıllık süre fiilen çalışılan süre değil, işçinin istirahat, izin ve diğerleri gibi hizmet sözleşmesinin askıda kaldığı bütün durumları kapsar. Ancak grev ve lokavt sırasında geçen süre kıdem tazminatının hesabında dikkate alınmaz (2822 s. Kanun md. 42/5).

İşçinin kıdemi, hizmet sözleşmesinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler gözönüne alınarak hesaplanır (İş. K. md. 14/2). Buna göre, işçinin kıdem tazminatı isteyebilmesi için aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde toplam bir yıl çalışmış olması zorunludur. Ancak aynı işverene ait bu işyerlerinin mutlaka aynı işkoluna girmesi gerekmediği gibi; işçinin de bu değişik işyerlerinde aynı işi yapması gerekmez. Buna karşılık, işyeri ve işçinin İş Kanununa tâbi bulunması zorunludur (Tunçomağ, C. 1, s. 411).

III — 1 — Yukarıda da açıklandığı üzere, işçinin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için hizmet sözleşmesinin kanunda belirtilen hallerden biri ile sona ermiş olması gerekir. Oysa karara konu teşkil eden olayda işçinin hizmet sözleşmesi sona ermemiş; işçi T. Şeker Fabrikaları A.Ş. tarafından Kastamonu Şeker Fabrikasından Kütahya Şeker Fabrikasına tayin edilmiştir. Bu nedenle işçiye, Kastamonu Şeker Fabrikası tarafından kıdem tazminatı ödenmesi mümkün değildir.

2 — İşçi ancak 31.8.1983 tarihinde Kütahya Şeker Fabrikasından emekliye ayrılmak üzere hizmet sözleşmesini sona erdirmesi halinde kıdem tazminatına hak kazanmıştır. İşçinin kıdem tazminatı, «hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler gözönüne» alınarak hesaplanacaktır (İş K. m. 14/3).

Acaba işçinin çalıştığı şeker fabrikaları aynı işverene bağlı değişik işyerlerimidir? Olayda işçi, T. Şeker Fabrikaları A.Ş. tarafından işe alınmış ve 15.1.1953 tarihinden 1.1.1974 tarihine kadar değişik yerlerdeki Şeker Fabrikalarında çalıştırılmıştır. Yine işçinin Kastamonu Şeker Fabri-

kasından Kütahya Şeker Fabrikasına tayini yapılmış, işçi burada 9 yıl daha çalıştıktan sonra yine T. Şeker Fabrikaları A.Ş. tarafından işçinin tayininin için Şeker Fabrikasına yapılması üzerine işçi emekliye ayrılmıştır. Ayrıca, Kastamonu Şeker Fabrikası işçinin Alpullu, Konya, Burdur, Erzurum ve Kastamonu Şeker Fabrikalarında geçen 22 yıl 3 aylık kıdemi üzerinden ödeme yapmıştır. Bu hususlar, Şeker Fabrikalarının T. Şeker Fabrikaları A.Ş.nin değişik işyerleri olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır.

3 — Kanunun öngördüğü şartları taşımayan ve bu nedenle kıdem tazminatı olarak kabul edilmeyen, Kastamonu Şeker Fabrikası tarafından, işçinin 22 yıl 3 aylık kıdemi esas alınarak yapılan ödemenin hukukî niteliği ne olacaktır? Yargıtay, kararda bu ödemenin, «ileride yapılacak sarfiyata yada doğacak alacağa mahsuben avans veyahut karz» olarak nitelendirmektedir.

Bu ödemeyi, avans veyahut karz olarak nitelendirmek mümkün değildir. Çünkü tarafların iradesi bu yönde değildir. Bu nedenle bu ödemeyi avans veya karz olarak nitelendirmek tamamiyle varsayımdan ibarettir. Kanaatimce, bu ödeme sebepsiz zenginleşme kurallarına tabi olmalıdır. Sebepsiz zenginleşmenin tüm unsurları bu ödemede gerçekleşmiştir. Şöyleki:

a) Sebepsiz zenginleşmenin ilk unsuru bir şahsın malvarlığında bir artma, çoğalma olmasıdır. Olayda işçiye yapılan ödeme ile işçinin malvarlığında bir çoğalma meydana gelmiştir.

b) Sebepsiz zenginleşmenin ikinci unsuru, bu artışa karşılık bir başkasının malvarlığında bir eksilme (azalma) olmasıdır. Kastamonu Şeker Fabrikasının malvarlığında bu ödemeyi yapmakla bir eksilme meydana geldiği açıktır.

c) Sebepsiz zenginleşmenin üçüncü unsuru, zenginleşmenin sebepsiz olmasıdır. Bir diğer ifade ile, kazandırıcı işlem denilen (bir başkasının malvarlığında artış sağlayan) işlemlerin haklı bir sebebe dayanması gerekir. Olayda, 22 yıl 3 aylık kıdem üzerinden Kastamonu Şeker Fabrikasının yaptığı ödemenin haklı bir sebebi bulunmamaktadır. Bu ödemeyi avans veya karz olarak nitelendirmek ise tamamiyle bir varsayımdır.

d) Sebepsiz zenginleşmenin son unsuru ise, zenginleşme ile fakirleşme arasında uygun illiyet bağının olmasıdır.

BK. md. 61'in ilk cümlesine göre, «Haklı bir sebep olmaksızın âharın zararına mal iktisap eden kimse, onu iadeye mecburdur.» Geriverme

borcu, bir şahsın malvarlığında hukuk açısından değer taşıyan bir sebebe dayanmaksızın meydana gelen zenginleşmeyi kapsar. Sebepsiz zenginleşme iddiasında bulunan kişi, bunu belirli bir süre içerisinde dava açmak suretiyle ileri sürmelidir. Bu süreye uyulmazsa, zenginleşme sebepsiz de olsa, artık geri istenemez. BK. md. 66'ya göre bu dava, malvarlığı azalan tarafın verdiği geri almaya hakkı olduğunu öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde açılmalıdır. Yani davacı, zenginleşmenin dayandığı sebebin haksızlığını öğrendikten sonra en geç bir yıl içinde açmış olmalıdır. Bunun dışında yine aynı maddede, dava hakkının sebepsiz zenginleşme olayından sonraki on yıl içinde herhalde kullanılmış olması gerekeceği hükme bağlanmıştır. Şu halde, on yıl geçtikten sonra yeni de öğrenilmiş olsa, sebepsiz zenginleşme davası açılmayacaktır.

IV — Sonuç olarak, işçinin kıdem tazminatı, Şeker Fabrikalarında geçen çalışma süresi toplanarak hesaplanacaktır. Kanunda belirtilen sebeplerle hizmet sözleşmesi sona ermeden; bir diğer ifade ile kıdem tazminatının şartlarını taşımadığı halde, kıdem tazminatı adıyla yapılan ödeme kıdem tazminatı olarak kabul edilemez. Bu ödeme BK. md. 61'e göre sebepsiz zenginleşme olup, bu zenginleşme BK. md. 66'da öngörülen bir ve on yıllık zamanaşımı sürelerine tabidir. Bu süreler geçtikten sonra zenginleşme doğuran ve kıdem tazminatı adıyla yapılan ödeme geri istenemez. İşçiye kıdem tazminatı olarak yapılan ödemeyi avans ve karz nitelendirmek, tarafların o andaki iradelerine aykırı bir sonuçtur ve tamamiyle bir varsayımdan ibarettir. Dolayısıyla işçinin kıdem tazminatı tüm kıdem süresi esas alınarak hesaplanacaktır. Daha önce 22 yıl 3 ay için kıdem tazminatı adıyla yapılan ödemeyi ise T. Şeker Fabrikaları A.Ş., ancak, sebepsiz zenginleşme kuralları çerçevesinde geri isteyebilecektir. Bu nedenle bu yönde bir talep olmadan bu ödemenin kıdem tazminatından mahsubu mümkün değildir. Ancak karara konu teşkil eden olayda bir farklılık söz konusudur. Olayda, işçi dava açarken daha önce kıdem tazminatı adıyla kendisine yapılan ödemenin, tüm hizmet süresi dikkate alınmak suretiyle hesaplanacak kıdem tazminatından tenzilini istemiştir. HUMK. md. 74/1'e göre, «hakim her iki tarafın iddia ve müdafalarıyla mukayyet olup ondan fazlasına veya başka bir şeye hüküm veremez.» Bu nedenle, davacı işçinin talebi doğrultusunda kıdem tazminatı adı altında yapılan ödemenin, tüm kıdem süresi dikkate alınarak hesaplanan kıdem tazminatından tenziline karar verilmesi hukuka uygundur kanaatindeyim.