

KIDEM TAZMİNATININ HESABINDA KAMU KURULUŞLARININ GEÇEN HİZMETLERİN BİRLEŞTİRİLMESİNİN KOŞULLARI

Ali İhsan Öztürk*

İş Kanunu'nun 14. md.sinin kıdemini tesbitindeki genel esaslarına istisna getiren fıkra aynen;
"T.C. Emekli Sandığı Kanunu veya yalnız Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi olarak sadece aynı yada değişik kamu kuruluşlarında geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle Sosyal Sigortalar Kanunu'na göre yaşlılık veya malütlük aylığına ya da toptan ödemeye hak kazanan işçiye, bu kamu kuruluşlarında geçirdiği hizmet sürelerinin toplamı üzerinden, son kuruluş işverence tazminatı ödenir.

Yukarıda belirtilen kamu kuruluşlarında işçinin hizmet akdinin evvelce bu maddeye göre kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sona ermesi suretiyle geçen hizmet süreleri kıdem tazminatının hesabında dikkate alınmaz" denilmektedir.

Belirtilen bu hükümlere göre hizmet birleştirilmesinin koşulları şu şekilde sayılabilir;

1- Ayrılmadan Önceki Son Çalışmanın Kamu Kuruluşunda ve İşçi Statüsünde Geçmiş Olması Gerekir

Kıdem tazminatından söz edebilmek için en son çalışmanın işçi statüsünde geçmesi gerekmektedir. Yoksa SSK'dan emekli olması durumu değiştirmez. Yani 2829 sayılı Kanun hükmü uyarınca hizmetlerin birleştirilmesi suretiyle ve anılan kanunun 8. maddesinin birinci fıkrası hükmünce son 7 yıllık fiili hizmete göre SSK'dan emekli aylığı alması gerekse bile, son olarak T.C. Emekli Sandığına tabi olarak çalışmış ise, kıdem tazminatı ödenmez.

Diğer yandan günümüzde karşılaşılabilecek ihtimal olan "İktisadi Devlet Teşekkülü" (kamu kuruluşu) iken, sonradan Bakanlar Kurulu kararıyla özel hukuk hükümlerine tabi A.Ş. dönüştürülen kurumlarda "memur" ve "Sözleşmeli Personel" statüsünde çalışmakta iken, işçi statüsünde çalışmaya devam etmesi

(*) Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Müfettişi.

ve de ileriki tarihlerde bu işyerinden emeklilik nedeniyle ayrılması durumunda, son çalıştığı işyeri, artık kamu kuruluşu olmadığından "memur" ve "Sözleşmeli Personel" statüsünde geçen hizmetlerin İş Kanunu'nun 14. maddesinin dördüncü fıkrası hükmüne göre kıdem tazminatı açısından birleştirilmesi söz konusu edilmeyecektir.

Ancak bu kurala 393 ve 408 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler ile bir istisna getirilmiştir.

Bunlara göre;

Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin düzenlenmesi ve 233 sayılı KHK'nin bazı maddelerini yürürlükten kaldırmasına dair, 399 sayılı KHK'nin geçici 9. maddesinde; "Özel hukuk hükümlerine göre kurulmuş olup, yönetim kademelerinde İş Kanunları çerçevesinde personel çalıştıran ve ekli 1 sayılı cetvelde yer almayan teşebbüs ve bağlı ortaklık personeli hakkında, yeni bir düzenleme yapıncaya kadar 233 sayılı KHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten önce, tabi oldukları İş Kanunu hükümleri uyarınca işlem yapılır. Bu kuruluşların Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu üyeleri ve Yönetim Kurulu üyelerinin (seçimle gelenler hariç) atanmalarında 2477 sayılı kanun hükümleri uygulanır. Bunun dışında kalan görevlere yönetim kurullarınca atama yapılır" hükmü getirilmiş, daha sonra yayınlanan 15.03.1990 tarih ve 408 sayılı KHK'nin 2. maddesinin birinci fıkrasında ise; "Sözleşmeli personelden

geçici 9'uncu madde uyarınca işçi statüsüne geçenlerin teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda sözleşmeli statüde geçen hizmet süreleri kıdem tazminatlarının hesabında dikkate alınır." denilmiş olduğundan, sadece bu hükümler kapsamına giren hizmetler bakımından, bu konunun başlığında belirttiğimiz kuralın aranmaması gerektiği düşünülmektedir.

2- Hizmet Akdi Yaşlılık veya Malüllük aylığı ya da Toptan ödeme almak amacıyla feshedilmiş olmalıdır

Değişik kamu kuruluşlarında geçen hizmet (kuruluşların kamu kurumu niteliği taşıması halinde) sürelerinin birleştirilmesi suretiyle kıdem tazminatı ödenebilmesi için Sosyal Sigortalar Yasası'na göre yaşlılık veya malüllük aylığına ya da toptan ödemeye hak kazanmış olması ve ayrıca yaşlılık sigortası bakımından bağlı bulunduğu kurum veya sandığa başvurduğunun belgelenmiş olması gerekir.

3- Yaşlılık veya Malüllük Aylığına ya da Toptan Ödemeye hak kazanma Sosyal Sigortalar Kanunu'na göre olmalıdır

İş Yasası'nın 14. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü yorumlandığında, T.C. Emekli Sandığı Kanununa göre emekli aylığına hak kazanan işçilerin hizmetlerinin birleştirilemeyeceği sonucuna varılmaktadır. Oysa, işçi statüsünde olup da Emekli Sandığı Kanunu'na bağlı olarak çalışanlar da mevcuttur. Örneğin: Ereğli Kömür Havzası

Amele Birliđi Biriktirme ve Yardımlaşma Sandığı personelinin durumu bu şekildedir.

Kanımcı, Yasa koyucu, işçi statüsünde çalışan kimsenin kural olarak "Sosyal Sigortalar Kanunu'na" tabi olacağını düşünerek, işçi statüsünde çalışan kişilerden bir kısmının Emekli Sandığı Kanunu'na tabi olarak emeklilik işleminin yapılacağını gözden kaçırmıştır. Sonuç olarak belirtilen durumdaki kişilerinde emekliliğinde SSK'na tabi emekli olanlarla aynı işleme tabi tutulması gerektiği düşüncesindeyim.

4- Birleştirilecek Hizmetlerin Tamamı Kamu Kuruluşlarında Geçmiş Olmalıdır

Kamu kuruluşları dışında geçen hizmetler birleştirmeye konu edilemez. Ayrıca, hizmetlerin birleştirilmesi için sadece kamu kuruluşlarında çalışmış olmak da yeterli değildir. Çalışılan Kamu kuruluşunun 14. maddenin yedinci fıkrasında belirtilen (geçmiş bölümde belirttiğimiz "Kamu Kuruluşlarında Çalışanların Kıdemi ve Hizmetlerinin Birleştirilmesi" başlığında değinilen) kuruluşlardan olması gerekir..

5- Önceki Hizmet Akitleri Kıdem Tazminatını Gerektirecek Biçimde Sona Ermiş Olmalıdır

Bu konuda, uygulamada sıkça karşılaşılan ve tartışma götüren durum; önceki hizmeti memur statüsünde geçenlerin istifa etmek suretiyle ayrılarak çalışmasını işçi olarak sürdürmeleri halinde ortaya çıkmaktadır.

Yargıtayca verilen bir çok kararda, istifa ile memurluktan ayrılıp işçi statüsünde çalışanların kamu kuruluşlarında geçen hizmetlerinin birleştirilemeyeceği kabul edilmiş bulunmaktadır.

Konuyu daha net bir şekilde değerlendirebilmemiz için 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "memurluğun sona ermesi" başlıklı 98. maddesine baktığımızda;

"Devlet memurlarının;

a) Bu kanun hükümlerine göre memurluktan çıkarılması,

b) Memurluđa alınma şartlarından herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması,

c) Memurluktan Çekilmesi,

ç) İstek, yaş haddi, malüllük ve sicil sebeplerinden biri ile emekliye ayrılması,

d) Ölümü,

hallerinde memurluğu sona erer." denilerek memur statüsünün sona erme sebepleri sayılmıştır.

İş Kanunu'na göre kıdem tazminatını gerektiren fesih sebepleri ise, hizmet akdinin;

a) İşveren tarafından Kanunun 17/II maddesinde gösterilen sebepler dışında,

b) İşçi tarafından bu kanunun 16. maddesi uyarınca,

c) Muvazzaf askerlik dolayısıyla,

ç) Bağlı buldukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaş-

lılık, emeklilik veya malüllük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla,

d) Kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde kendi arzusu ile sona erdirmesi,

e) İşçinin ölümü,

nedeniyle sona ermesi durumlarında söz konusu olmaktadır.

Görüldüğü gibi emekliye ayrılma ve ölüm hali dışında memurluğun son bulması ile işçinin kıdem tazminatını gerektirir biçimde ayrılma şekilleri arasında bir benzerlik bulunmamaktadır.

Ayrıca, 1475 sayılı Yasanın 16. maddesinde belirtilen sebeplerle işçi iş akdini tek taraflı olarak feshedebilmekte ve kıdem tazminatına hak kazanabilmektedir. Bu durum bir nevi istifa niteliğini taşıdığı halde

kıdem tazminatı hakkı mevcuttur. Fakat 657 sayılı Yasada 16. maddeye paralel bir ayrıma gidilmediği için adil olmadığı kanısındayım.

Sayıştay Temyiz Kurulu, 4.11.1983 tarih ve 18746 sayılı tutanak kararında da istifa ile sonuçlanan memuriyette geçen sürelerin birleştirilmesine yasal bir engel olmadığını belirterek, gerekçesini ise şöyle açıklamıştır. Hizmet akdi İş Kanununa tabi olanlar için sözkonusu olup, 657 sayılı Kanuna tabi Devlet Memurları için ise böyle bir hizmet akdi ile bağlılık sözkonusu değildir.

6- Önceki Hizmet Süresi İçin Kıdem Tazminatı Ödenmemiş Olmalıdır

Söz konusu koşul aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı veya ikramiye ödenmemesi hükmünden kaynaklanmaktadır.