

TÜM YÖNLERİYLE KIDEM TAZMİNATI

SEVERANCE PAY WITH ITS ALL DIMENSIONS



Recep LEVENT*

ÖZ

Kıdem tazminatı, bir işyerinde çalışma süresince her geçen tam yıl için 30 günlük ücreti tutarında ödenen parasal miktarını ifade etmektedir. Söz konusu tazminat, esasen emeklilik aşamasında bir vefa duygusuyla ödenen bir maddi katkı içermektedir. Ancak, sadece bundan ibaret olmayıp çeşitli nedenlerle işten ayrılma veya ara verme durumunda da maddi kayıpları telafi etme niteliğini taşımaktadır. Kıdem tazminatı konusu, sadece bir maddeden ibaret yasal düzenlemeden ibarettir. Ancak, konuyla ilgili birçok hususa yargı kararlarıyla yön verilmekte, açıklık getirilmekte ve çözümlenmektedir. Yasal düzenlemedeki yetersizlik dışında, bu konuda en önemli sorunlardan biri de özellikle kurumsal ve kıdem tazminatı için fon ayırması mümkün olmamasıdır.

Anahtar Kelimeler: Hizmet Akdiyle ve Ücretle Çalışma, Kıdem, Tazminat

ABSTRACT

Severance pay refers to a payment of 30-day of a wage for every working year. In fact, this is a onetime payment made at the time of retirement due to loyalty to business, and thus involves a pecuniary contribution. However, it could be a compensating element in the event of severance. Severance pay has only one article within the law. Nonetheless, the practice is directed and problems are solved by court decisions. Apart from this lack of necessary legal regulation, another most important problem of this subject is the fact that companies cannot make provisions for severance payments.

Keywords: Working with a labour contract and wage, length of service, severance pay

* SGK Başmüfettişi

1- GİRİŞ

Hizmet akdiyle, daha doğrusu bir işyerinde ücretle çalışanlar için çalışma hayatı her zaman belirli riskleri taşımaktadır.

Bu riskler; iş kazası ve meslek hastalığı gibi yapılan işin kendisinden kaynaklandığı gibi, yapılan işle doğrudan ilgisi bulunmayıp, esasen hizmet akdiyle ve ücretle çalışma gibi genel bir nitelik taşıyan ve çeşitli nedenlerle (haksız işten çıkarılma, evlenme nedeniyle işten ayrılma, askerlik nedeniyle işten ayrılma zorunluğu, vb.) işin kaybedilmesi veya çalışmaya ara verilmesi şeklinde de ortaya çıkabilmektedir.

Söz konusu riskler karşısında, kanun koyucu irade, bu kapsamda çalışanları koruma altına almış ve özellikle haksız bir şekilde işten çıkarılanlara veya belli süre çalışıp da işten kendi istekleri ayrılanlar için bazı koruyucu tedbirler getirilmiştir.

Genel anlamda sözü edilen tedbirlerden biri de, kıdem tazminatıdır. Kıdem tazminatı; işyerinde asgari belli bir süreyle çalışan işçiye, yapılan düzenlemelerle belirtilen diğer şartların da sağlanması durumunda işçinin işe başladığı tarihten itibaren iş sözleşmesinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında ödenen parasal miktardır.

Esasen tanımdan da görüleceği üzere, kıdem tazminatı, sadece salt olarak işin kaybedilmesi, yani işten çıkarmada söz konusu olmayıp diğer bazı şartların varlığı halinde de ödenmesi gereken bir tazminattır.

Bu yönüyle; hizmet akdi ve ücretle belli bir işyerinde ve belli bir süre çalışmanın sonunda emeklilik veya emeklilik için belli çalışma süresini doldurmanın bir karşılığı şeklindeki "vefa" duygusunu içeren emeklilik ikramiyesi kapsamında olduğu gibi, işten çıkarılma ve belli veya zorunlu nedenlerle işten ayrılma durumlarında çalışma olmaksızın, yani ücret alınmaksızın geçen sürelerin maddi telafisi niteliğini taşımaktadır.

Kıdem tazminatı, yukarıda belirtilen açılardan, çalışma hayatının olmazsa-olmazı ve çalışma barışının en önemli unsurlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

2- KONUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

Çalışmamızın giriş bölümünde de değinildiği üzere, özelde kıdem tazminatı aslında yasal düzenlemeyle teminat altına alınmıştır. Bu çerçevede; kıdem tazminatıyla ilgili düzenlemeler, 1475¹ ve 4857² sayılı İş Kanunlarında yer almıştır.

Her iki Kanun'dan söz edilmesinin nedeni, kıdem tazminatıyla ilgili hükümler, 1475 sayılı Kanunun 14'üncü maddesinde yer almışken, 2003 yılında yürürlüğe giren 4857 sayılı Kanunun; 120'nci maddesinde "25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 14'üncü maddesi hariç diğer maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır", Geçici 1'inci maddesinde ise "Diğer mevzuatta 1475 sayılı İş Kanununa yapılan atıflar bu Kanun'a yapılmış sayılır. Bu Kanun'un 120'nci maddesi ile yürürlükte bırakılan 1475 sayılı İş Kanununun 14'üncü maddesinin birinci fıkrasının 1'inci ve 2'nci bendi ile on birinci fıkrasında, anılan Kanun'un 16, 17 ve 26'ncı maddelerine yapılan atıflar, bu Kanun'un 24, 25 ve 32'nci maddelerine yapılmış sayılır" hükümlerine yer verilmiştir.

Dolayısıyla, 4857 sayılı Kanunla kıdem tazminatına ilişkin olarak 1475 sayılı Kanunun 14'üncü maddesi yürürlükte bırakılmıştır. Kısacası, kıdem tazminatıyla ilgili yasal düzenleme olarak sadece

¹ Bkz. 1475 sayılı İş Kanunu R.G... 1/9/1971, 13943

² Bkz. 4857 sayılı İş Kanunu R.G... 22/5/2003, 25134

bir madde söz konusudur. Hem konunun yasal olarak tek bir maddeyle düzenlenmesi hem de çalışma hayatı ve çalışma türlerinin çeşitliliği ve karmaşıklığı dikkate alındığında, bir çok konudaki çözüm için yargıya başvurulmasına ihtiyaç duyulmuş, dolayısıyla, kıdem tazminatı konusunda bazı hususlar yargı kararlarıyla uygulama imkanı bulmaktadır.

Söz konusu Kanun hüküm/hükümleri ve yerleşik/kabul görmüş yargı kararları dikkate alınarak, kıdem tazminatıyla ilgili açıklamalara aşağıda maddeler halinde yer verilecektir.

2.1- Kıdem Tazminatı (Kıdem) Süresi

Kıdem tazminatına gerek hak kazanma şartları gerekse kıdem tazminatının hesaplanması açısından çalışma (yani kıdem) süresi önem arz etmektedir.

Genel anlamda, kıdem süresi, "İş sözleşmesinin devam etmiş veya aralıklarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler dikkate alınarak hesaplanması"dır.

Kıdem konusuna geçmeden önce, aslında alınacak tazminatla da yakında ilgisi bulunan bir konunun bu aşamada açıklanmasında yarar görülmektedir ki, bu da, kıdem tazminatına hak kazanma açısından, bu tazminatın alınması için "işyerinde en az 1 yıl çalışmış olma" şartının aranmasıdır.

Esasen, Kanun'da, açıkça bu şekilde bir ibare yer almamakla birlikte, 1475 sayılı Kanununun 14'üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*İşçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmet akdinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir. Bir yıldan artan süreler içinde aynı oran üzerinden ödeme yapılır.*" hükmü gereğince, kıdem tazminatının da alınabilmesi için tam bir yılın dolması gerektiği şeklindeki yorumla bu sonuca varılmıştır.

Dolayısıyla, kıdemi 1 yıldan az olan işçi kıdem tazminatına hak kazanamamakta ve bu işçiye çalıştığı süreyle orantılı olarak da kıdem tazminatı ödenmemektedir. Tabii, işverenin sırf işçinin kıdem tazminatı almasına engel olmak için 1 yılın dolmasına kısa bir süre kala işverenin iş akdini feshetmesi durumunda, objektif iyi niyet kurallarına aykırılık oluşturmasının ve böyle bir durumda işçi fesih hakkının kötüye kullanılmasının ispatlanması halinde, yargı kararlarıyla da ortaya koyulduğu şekilde kıdem tazminatının talep edebilmesi mümkün hale gelmektedir.

Bazı durumlarda, işçinin kıdeminin belirlenmesi kolay olmakla birlikte, devamlı olmayan geçici çalışmalar veya çalışmaya bir şekilde ara verilmesi ya da farklı statüdeki işyerlerinde veyahut da farklı statülerdeki çalışmalarda kıdemin belirlenmesi konusunda değişik uygulamalara yer verildiği görülmektedir.

Buna göre;

- Mevsimlik işlerde çalışanların kıdemi: Mevsimlik iş, normal günlük çalışma şartları uygulanmakla birlikte, iklime bağlı olarak çalışmanın yılın belirli dönemiyle sınırlı olduğu çalışmalar olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla, mevsimlik işler, esasen sürekli işler kapsamında olup, bu tür işlerde yapılan iş sözleşmeleri sürekli ve kural olarak belirsiz süreli olarak karşımıza çıkmaktadır.

Buna karşın, mevsimlik işte çalışan işçinin kıdeminin belirlenmesiyle ilgili herhangi bir yasal bir düzenleme bulunmamakta ve bu konuda genellikle yargı kararlarına göre işlem yapılmaktadır.

Bu çerçevede; yerleşmiş yargı kararlarına göre "Mevsimlik işlerde mevsim sonunda işveren, işçiye yeni mevsimde işe almayacağını ihbar ettiği takdirde, iş sözleşmesi mevsim sonu itibarıyla son bulması, işveren böyle bir ihbarda bulunmazsa yeni mevsime kadar iş sözleşmesi askıya alınmış ol-

ması ve yeni mevsim başladığında işçi işe alınmazsa iş sözleşmesi, yeni mevsimin başında bozulmuş sayılması, buna göre de mevsimlik işlerde işçinin kıdemi, her yıl çalışılan veya çalışılmış gibi sayılan süreler toplanmak suretiyle tespit edilmesi, dolayısıyla, iki mevsim arasında sözleşmenin askıda kaldığı süreler kıdem hesabına dahil edilmemesi” şeklinde uygulanmaktadır.

Yine, yargı kararlarına göre, mevsimlik işçiler için askı süresinin, kural olarak birbirini takip eden iki mevsim arasındaki süre olması gerekir ki, birbirini takip etmeyen mevsimleri aşacak şekilde devam edecek bir askı süresinden söz edilememektedir.

Sonuç olarak, mevsimlik işlerde; mevsim sonuna kadar iş sözleşmesi sona ermemekte, yeni mevsime kadar askıda kalmakta ve kıdem de çalışılan sürelerin toplamı olarak esas alınmaktadır.

- **Kısmi süreli iş sözleşmesiyle çalışanların kıdemi:** İşçinin normal haftalık çalışma süresinin daha altında olan çalışma süresiyle çalışması durumunda sözleşme, kısmî süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmektedir.

4857 sayılı İş Kanununun 13’üncü maddesi ile kısmi süreli iş sözleşmesine ilişkin genel bir düzenleme yapılmış ve söz konusu madde uyarınca “...Kısmî süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçi, ayrımı haklı kılan bir neden olmadıkça, salt iş sözleşmesinin kısmî süreli olmasından dolayı tam süreli emsal işçiye göre farklı işleme tâbi tutulamaz. Kısmî süreli çalışan işçinin ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatleri, tam süreli emsal işçiye göre çalıştığı süreye orantılı olarak ödenir...” açıklamalarına yer verilmekle birlikte, bu şekilde çalışanların kıdemiyle ilgili ilişkin olarak herhangi bir düzenlemeye yer almamaktadır.

Bu nedenle, burada da yine yargı kararlarına göre işlem yapıldığı görülmektedir. Bu çerçevede yargı kararlarına göre, kısmi süreli çalışan işçilerin kıdeminin hesabında fiilen çalışılan/çalışılmış sayılan günlerin değil, iş sözleşmesinin başlangıç tarihi ve sona erme tarihi arasında geçen takvim süresinin esas alınmasına hükmedilmiş olup, bu uygulamanın da esasında Kanun’un 13’üncü maddesinin ruhuna uygun olduğu düşünülmektedir.

- **Askerlik sürelerinin borçlanmasında kıdem:** Kıdem süresi belirlenirken ilke olarak askerlikte geçen sürelerin veya borçlanılarak hizmetten sayılan askerlik görevlerinin kıdem süresine ilave edilmemesi gerekmektedir. Zira, bu sürelerde fiili çalışma söz konusu değildir.

Ancak, 1475 sayılı İş Kanununun 14’üncü maddesinde “ T.C. Emekli Sandığı Kanunu ve Sosyal Sigortalar Kanununa veya yalnız Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olarak sadece aynı ya da değişik kamu kuruluşlarında geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle Sosyal Sigortalar Kanunu’na göre yaşlılık veya malullük aylığına ya da toptan ödemeye hak kazanan işçiye, bu kamu kuruluşlarında geçirdiği hizmet sürelerinin toplamı üzerinden son kamu kuruluşu işverenince kıdem tazminatı ödenir” hükmüyle, borçlanılan askerlik hizmetinin de kıdemde dikkate alınmasına olanak veren bir istisna getirilmiştir. Tabi buradaki “T.C. Emekli Sandığı ve Sosyal Sigortalar Kanunları”nın günümüzde 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası³, “çalışmaların” da kamu kurumları veya özel sektörde “hizmet akdiyle” şeklinde güncellenerek anlaşılması gerekir.

Buna göre, askerlik borçlanması, sadece emekliliğe hak kazanılması durumunda kıdeme esas süreye tabi tutulması gerekmektedir. Daha açık ifadelerle, emeklilik dışındaki sebeplerle askerlik veya borçlanması kıdem hesabında dikkate alınmamaktadır.

³ Bkz. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu R.G... 31/5/2006, 26200

- **Grev ve lokavt halinde kıdem:** Grev ve lokavtta geçen sürelerin borçlanması, sosyal güvenlik mevzuatına ilk defa 4958 sayılı Kanun ile getirilerek 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun⁴ 60'ıncı maddesinin (F) bendinde düzenlenmiş, daha sonra da sosyal güvenlik reformuyla da 5510 sayılı Kanununun 41'inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde yer almıştır. Dolayısıyla, 4958 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 6/8/2003 tarihinden önceki dönemler için grev ve lokavt sürelerinin borçlanması yasal olarak mümkün olmadığından dolayı, kıdem hesabında nazara dikkate alınması mümkün görülmemektedir. Ancak, bu tarihten sonrasına ait askerlik borçlanmasındaki usul ve esaslar grev ve lokavt durumunda da geçerli olduğundan, sadece emeklilik durumunda kıdem açısından dikkate alınması gerektiği düşünülmektedir.

Buna karşın, borçlanma olmaksızın sadece grev ve lokavt durumunda ise bu süreler kıdem hesabında dikkate alınmamaktadır.

- **Aynı işverene ait iş veya işyerlerinde fasilasız veya fasilalarla çalışma halinde kıdem:** İşçinin kıdemi, iş sözleşmesinin devam etmiş veya fasilalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak hesaplanmaktadır.

Hatta, yargı kararlarında "aynı işverene bağlı işyerleri" tabiri geniş olarak yorumlanmış ve bu yolla çalışanların korunması yoluna gidilmiştir.

- **Kamuda ayrı işverenlere ait işyerlerinde çalışanların kıdemi:** Esasen, ayrı işverenlerin yanında çalışan işçinin çalışma süreleri kıdem tazminatının ödenmesi açısından birleştirilmemekle birlikte, şartlarının oluşması durumunda kamuda ayrı işverenlerin yanında geçirilen çalışma süreleri birleştirilebilmektedir.

Buna göre, kamu işyerlerinde geçen hizmet süresinin birleştirilmesi sadece 1475 sayılı İş Kanununun 14'üncü maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen şekilde işçinin emeklilik ya da toptan ödeme almak amacıyla hizmet akdini feshetmesi halinde söz konusu olmaktadır. Aksi halde, işverenin ihbar ve kıdem tazminatı ödeyerek iş akdini sona erdirmesi, hizmet sürelerinin birleştirilerek tazminat ödenmesini gerektiren bir neden olarak değerlendirilmemektedir.

- **Memurlukta geçirilen sürelerin kıdeme etkisi:** Burada kastedilen hizmet akdiyle ve ücretle çalışmadan önce veya arada memur olarak çalışılmasıdır. Burada da, yine kıdemin hesabında birleştirilecek çalışma süresinin 1475 sayılı İş Kanununun 14'üncü maddesi uyarınca kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde, yani emeklilik hakkını veya toptan ödemeye hak kazanarak sona ermesi gerekmektedir. Zira, yargı organlarınca da; "Yasa koyucunun hizmetlerin birleştirilmesi için hizmetin niteliğine hiç önem vermeden hangi statüde olursa olsun bir çalışma veya hizmet olmasını yeterli olması" karar verilmiştir.

Diğer yandan, yine yargı kararlarına göre, memurluktan istifa ederek ayrılan ancak hiç ara vermeden işçi olarak kamu kuruluşunda çalışmaya başlayan işçinin çalışma sürelerinin birleştirilmesine hükmedilmiş, bu hükümlerle de, gerçek anlamda bir istifadan bahsedilemeyeceği yorumu yapılmıştır. Ancak, bu hükümlerle, memurluktan istifa ettikten sonra ara verilmiş ise çalışma süreleri birleştirilmeyeceği sonucu ortaya çıkmaktadır.

⁴ Bkz. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, R.G... 29, 30, 31/7/1964-1/8/1964, 11766-11779

- **İşyerinin değişmesi veya işyerinin naklinin kıdeme etkisi:** İşyerinin el değiştirmesi veya yer değiştirmesi halinde de işçinin kıdemi kesilmekte ve bu durumlarda işçinin kıdemi işyeri veya işyerlerinde çalışma sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanmaktadır.

- **Tutukluluk süresinde kıdem:** Tutuklulukta; tutukluluk süresi çalışılmış gibi sayılan hallerden sayılmadığından, kıdem süresinden sayılmamakta ve kıdem tazminatı hesabına dahil edilmemektedir.

- **Hastalık halinde kıdem:** Bu konuda tam bir açıklık bulunamamakla birlikte, "Hastalık halinde; kısa süreli rapor dönemi kıdem tazminatında dikkate alınmalı, bu süre makul süreyi aştığı takdirde sözleşme askıya alınmış sayılacağından kıdeme dahil edilmemeli" şeklinde bir görüş hakim olup, yargı kararları da bu yöndedir. Bu düşünceye göre, işçinin uzun süre raporlu olarak çalışmadığı süre kıdem süresine eklenemeyeceğinden bir tam yıllık çalışma olgusu gerçekleşmemektedir.

- **Raporlu olarak geçen sürelerin kıdeme etkisi:** 4857 sayılı İş Kanununun 25'inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin ikinci paragrafında; ".....İşçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işveren için iş sözleşmesini bildirimsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17'nci maddedeki bildirim sürelerini altı hafta aşmasından sonra doğar. Doğum ve gebelik hallerinde bu süre 74'üncü maddedeki sürenin bitiminde başlar. Ancak işçinin iş sözleşmesinin askıda kalması nedeniyle işine gidemediği süreler için ücret işlemez." hükmü söz konudur.

Bu çerçevede, kıdem hesabında iş sözleşmesinin devam ettiği süreler geçerli olup, iş sözleşmesinin askıda olduğu dönemdeki süreler kıdeme dahil edilmemektedir. Ancak, raporlu olarak geçen sürenin, yani 6 haftalık kısmının, kıdem tazminatı hesabında alınması gerekmektedir.

- **Çıraklık döneminde geçen sürelerde kıdem:** Çıraklık olarak geçen çalışmalarda süre, iş sözleşmesine dayalı olmadığından kıdem hesabında dikkate alınamamaktadır.

Kaldı ki, kıdem tazminatına hak kazanmanın koşullarından biri İş Kanunu kapsamında çalışmaktır. Çıraklar, İş Kanunu kapsamında olmadıklarından çıraklıkta geçen süreler kıdeme tazminatı hesabına dahil edilmemekte olup, yargı kararları da aynı yöndedir.

- **Çocuk işçilerin kıdemi:** başta Anayasa olmak üzere, gerek İş Kanunu gerekse de diğer yasal düzenlemelerle; küçüklerin beden ve ruh sağlığını koruyucu kurallara önemle yer verilmiştir.

4857 sayılı İş Kanununun 71'inci maddesine göre de "15 yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaklanmış" olmakla birlikte, 14 yaşını tamamlamış olup ve ilköğretimi tamamlamış olan çocukların, bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak hafif işlerde çalıştırılabilmelerine imkan tanınmıştır. Daha açık ifadelerle, İş Kanununca 15 yaşını doldurmamış çocukları çalıştırılması yasaklanmakla birlikte istisnai olarak hafif işlerde 14 yaşını tamamlamış çocukların çalışmalarına imkan tanınmıştır.

Bu çerçevede; 15 yaşını doldurmamış (istisnai olarak 14 yaş) çocuklarla iş sözleşmesi kurulması imkanı bulunmamakta olup, böyle bir sözleşme yapıldığı takdirde baştan itibaren geçersiz sayılmaktadır.

Bu nedenle, kanuni çalışma yaşının altındaki çalışmalar İş Kanunu kapsamı dışında kaldığından, kıdem tazminatı hesabına dahil edilmemektedir.

- **İzin sürelerinin kıdeme etkisi:** Fiilen çalışılan ve İş Kanununda çalışılmış gibi sayılan süreler kıdem tazminatına esas sürenin belirlenmesinde göz önünde bulundurulmakta, ancak, iş sözleşmesinin askıda olduğu süreler kıdemin hesabına dahil edilmemektedir.

Ücretsiz izinli olarak geçirilen sürelerde de iş sözleşmesi askıda kabul edildiğinden, kıdemin belirlenmesinde ücretsiz izinli olarak geçirilen süreler hesaba dahil edilmemektedir. Dolayısıyla, tam tersinden okunmayla, ücretli izin süreleri kıdem hesabına dahil edilmektedir.

- **Emekli olduktan sonra aynı veya başka bir işyerlerinde çalışmada kıdem:** İşçinin, emekli olduktan sonra, emekli olduğu iş yerinde veya başka bir işyerinde çalışmaya başlaması durumunda, bu işyerlerindeki hizmet süresi en az 1 yıl olmak şartıyla iş sözleşmesi 1475 sayılı Kanununun 14'üncü maddesindeki hükümlere uygun olarak tazminat açısından kıdeme hak kazanmaktadır.

Dolayısıyla, her iki durumda da emekliliğe esas süreler kıdem olarak esas alınmamaktadır.

2.2- Kıdem Tazminatına Hak Kazanma Şartları

Kıdem tazminatına hak kazanmak için bazı şartlar aranmaktadır. Bu şartlara aşağıda sıralanmış olup, bu çerçevede; 4857 sayılı İş Kanununa tabi işçilerin iş sözleşmelerinin:

- İşveren tarafından bu Kanun'un 25'nci maddesinin (2) numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında,
- İşçi tarafından Kanun'un 24'üncü maddesi uyarınca,
- Muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla,
- Sosyal Güvenlik Kurumundan veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla,
- 506 sayılı Kanunun 60'ncü maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde ve aynı Kanun'un geçici 81'inci maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 28'inci maddesinin ikinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yaş dışındaki yaşlılık aylığı bağlanması için öngörülen sigortalılık süresini ve/veya prim ödeme gün sayısını tamamlayarak kendi istekleriyle,

işten ayrılmaları nedeniyle,

- Kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirmesi,
- İşçinin ölümü sebebiyle son bulması hallerinde,

işçinin işe başladığı tarihten itibaren iş sözleşmesinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı

ödenmekte ve bir yıldan artan süreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılmaktadır.

Yukarıda belirtilen şartlar içerisinde, "İşveren tarafından 4958 sayılı Kanunun 25'nci maddesinin (2) numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında" ve "İşçi tarafından Kanunun 24'üncü maddelerinde yer alan hükümler" iş sözleşmesini ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılık sebebiyle derhal feshetme hususlarını içermektedir.

İşçi yönünden ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sebebiyle işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı şunlardır:

- İşveren iş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri hakkında yanlış vasıflar veya şartlar göstermek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler vermek veya sözler söylemek suretiyle işçiyi yanıltması,
- İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söylemesi, davranışlarda bulunması veya işçiye cinsel tacizde bulunması,
- İşveren işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı sataşmada bulunması veya gözdağı vermesi, yahut işçiyi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirme, kışkırtması, sürüklemesi yahut işçiye ve ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlemesi yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnat veya ithamlarda bulunması,
- İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmaması,

- İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmemesi veya ödenmemesi,
- Ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az işverildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek işçinin eksik aldığı ücret karşılanmaması yahut çalışma şartlarının uygulanmaması, durumlarında, işçinin haklı nedenle iş sözleşmesini fesh etme hakkı doğmaktadır.

İşveren yönünden ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri sebebiyle işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı şunlardır:

- İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürmesi, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işverenin yanıltılması,
- İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarfetmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması,
- İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması,
- İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması veya 84'üncü maddeye aykırı hareket etmesi,
- İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması,
- İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi,
- İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi,
- İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi,
- İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması, durumlarında işverenin haklı nedenle iş sözleşmesini fesh etme hakkı doğmaktadır.

Diğer yandan, kıdem tazminatı şartları arasında yer alan “*Sosyal Güvenlik Kurumundan veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla işten ayrılma*”; işçinin emeklilik veya malullük şartlarını doldurarak emekli olması ya da emekliliğe hak kazanmayarak adına ödenen primleri toptan ödeme olarak geri alması anlamını taşımaktadır. Daha açık ifadelerle, bu şart, kişilere emekli aylığı bağlanarak ve toptan ödeme alarak, işten ayrılması durumlarında kıdem tazminatı ödenmesini içermektedir.

Ayrıca, yine kıdem tazminatı alınması şartları arasında bulunan “*506 sayılı Kanununun 60 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde ve aynı Kanununun geçici 81 inci maddesi ile 5510 sayılı Kanununun 28 inci maddesinin ikinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yaş dışındaki yaşlılık aylığı bağlanması için öngörülen sigortalılık süresini ve/veya prim ödeme gün sayısını tamamlayarak kendi istekleriyle işten ayrılma*”da ise emeklilik için yaş dışında diğer şartların yerine getirilmesidir.

Burada amaç; sigortalılık süresi ve/veya prim ödeme gün sayısını doldurmuş olanların isterlerse iş-ten ayrılıp emeklilik yaşını beklemelerine imkan tanınmasıdır.

Bu şart, biraz karışık ve kolay anlaşılabilir olduğundan detaylı açıklanmasında yarar görülmektedir. Zira, karışıklık veya kolay anlaşılabilirlik, işe giriş tarihlerine göre emekli aylığı bağlanması şartlarının farklılığıyla yine işe giriş tarihlerine göre birden fazla emeklilik şartlarının bulunmasından kaynaklanmaktadır.

Bu nedenle, konuyu mevzuatın detayına boğmadan, şu anda çalışmakta olanların, yan henüz emekliliği gelmeyenlere göre dönemsel olarak yaş dışında hangi şartlarla kıdem tazminatı alınabileceği konusundaki açıklamalara aşağıda yer verilmesi uygun görülmüştür:

- 8/9/1999 tarihinden önce ilk defa işe girmiş olanlar

Bu dönemde, emeklilik aylığı için biri "normal" diğeri de ileri yaşta işe girenler için "kısmi aylıkla emeklilik" olmak üzere iki tür emeklilik şartları söz konusudur. Buna göre;

Normal emeklilik şartları:

SİGORTALILIK SÜRESİNİN BAŞLANGICI		SİGORTALILIK SÜRESİ		GÜN SAYISI
Kadın	Erkek	Kadın	Erkek	
9/9/1981-23/5/1984	9/9/1976-23/5/1979	20	25	5000
24/5/1984-23/5/1985	24/5/1979-23/11/1980	20	25	5000
24/5/1985-23/5/1986	24/11/1980-23/5/1982	20	25	5075
24/5/1986-23/5/1987	24/5/1982-23/11/1983	20	25	5150
24/5/1987-23/5/1988	24/11/1983-23/5/1985	20	25	5225
24/5/1988-23/5/1989	24/5/1985-23/11/1986	20	25	5300
24/5/1989-23/5/1990	24/11/1986-23/5/1988	20	25	5375
24/5/1990-23/5/1991	24/5/1988-23/11/1989	20	25	5450
24/5/1991-23/5/1992	24/11/1989-23/5/1991	20	25	5525
24/5/1992-23.05.1993	24/5/1991-23/11/1992	20	25	5600
24/5/1993-23/5/1994	24/11/1992-23/5/1994	20	25	5675
24/5/1994-23/5/1995	24/5/1994-23/11/1995	20	25	5750
24/5/1995-23/5/1996	24/11/1995-23/5/1997	20	25	5825
24/5/1996-23.05.1997	24/5/1997-23/11/1998	20	25	5900
24/5/1997-23/5/1998	24/11/1998-8/9/1999	20	25	5975
24/5/1998-23/5/1999		20	25	5975
24/5/1999-8/9/1999		20	25	5975

Bu dönemde, kadınların 20 ve erkeklerin 25 yıl sigortalılık sürelerini doldurmalarının yanı sıra yukarıda tabloda belirtilen prim ödeme gün sayılarını doldurmaları halinde kendi istekleriyle işten ayrılmaları durumunda kıdem tazminatı almaya hak kazanmaktadırlar.

İleri yaşta olanlar (kısmi aylıkla) emeklilik şartları:

Bu dönemde, yani 8/9/1999 tarihinden önce ilk defa işe girenler 15 yıl sigortalılık süresi ve 3600 prim ödeme gün sayısı ile kendi istekleriyle işten ayrılmaları durumunda kıdem tazminatına hak kazanmaktadır.

-8/9/1999 ila 30/4/2008 tarihleri arasında ilk defa işe girmiş olanlar

Bu dönemde de ilk defa işe girenler için yine “normal” ve “ileri yaşta” olmak üzere iki tür emeklilik söz konusudur. Kendi istekleriyle işten ayrılma durumunda normal emeklilik için kadın ve erkekler için kendi istekleriyle işten ayrılma durumunda 7000 prim ödeme gün sayısı, “ileri yaşta emeklilik” için de 25 yıl sigortalılık süresi ve 4500 prim ödeme gün sayısı şartları aranmaktadır.

-30/4/2008 tarihinden sonra ilk defa işe girenler

Aynı şekilde bu dönemde de ilk defa işe girenler yine “normal” ve “ileri yaşta” emeklilik şartları söz konusu olup, kendi istekleriyle işten ayrılanlar için normal emeklilikte hem kadın hem de erkekler olmak üzere 7200 prim ödeme gün sayısı şartları aranmaktadır.

İleri yaşta emeklilik için ise kadın ve erkekler için kademeli prim ödeme gün sayısı söz konusu olup, öngörülen prim ödeme gün sayıları aşağıda tabloda gösterilmiştir:

İLK DEFA İŞE GİRİLEN TARİH	PRİM ÖDEME GÜN SAYISI
1/10/2008-31/12/2008 dönemi	4600
1/1/2009-31/12/2009 dönemi	4700
1/1/2010-31/12/2010 dönemi	4800
1/1/2011-31/12/2011 dönemi	4900
1/1/2012-31/12/2012 dönemi	5000
1/1/2012-31/12/2013 dönemi	5100
1/1/2014-31/12/2014 dönemi	5200
1/1/2015-31/12/2015 dönemi	5300
1/1/2016 tarihinden sonra	5400

2.3- Kıdem Tazminatı Miktarının Hesaplanması

İşe başlanılan tarihten itibaren iş sözleşmesinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenmekte, 1 yıldan artan süreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununun 32'nci maddesinde yazılı ücrete ilaveten işçiye sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün akdi ve kanundan doğan menfaatler de göz önünde tutulmakta ve kıdem tazminatının hesaplanması son ücret üzerinden yapılmaktadır. Kıdem tazminatının ödenmesinde işçiye sağlanmış ikramiye vb gibi ödemelerde hesaba katılmaktadır.

Kıdem tazminatı hesaplanırken aşağıdaki ödemeler dikkate alınmaktadır:

- Çıplak ücret,
- Yemek yardımı,
- Kasa tazminatı,
- Gıda yardımı,
- Yakacak yardımı,
- Eğitim yardımı,
- Konut yardımı,
- Giyecek yardımı,
- Erzak yardımı,

- Sosyal yardım niteliğindeki ayakkabı ya da bedeli,
 - Unvan tazminatı,
 - Aile yardımı,
 - Çocuk yardımı,
 - Temettü,
 - Havlu ve sabun yardımı (İşyerinde kullanılacaksa tazminat hesabında dikkate alınmaz),
 - Taşıt yardımı,
 - Yıpranma tazminatı,
 - Nitelik zammı,
 - Sağlık yardımı,
 - Mali sorumluluk tazminatı,
 - Devamlı ödenen primler,
 - İkramiye. (İşçiye yılda bir kez ikramiye veriliyorsa işçinin ücreti ile birlik kıdem tazminatının hesaplanmasına esas ücret olarak ikramiyede hesaba katılmakta, burada ikramiye 12 aya bölünerek bir aya tekabül eden kısmı bulunarak ücrete eklenerek kıdem tazminatı hesap edilmektedir)
- Diğer yandan, hesaplanan kıdem tazminatından sadece damga vergisi kesilmekte olup, bunun dışında herhangi bir kesinti yapılmamaktadır.

2.4- Kıdem Tazminatının Üst Sınırı

Kıdem tazminatının ödenmesinde, işverenleri korumak ve son olarak alınan ücretlerin kötüye kullanılmalarının önlenmesi için kıdem tazminatı miktarına üst sınır getirilmiştir.

Buna göre; toplu sözleşmelerle ve hizmet akitleriyle belirlenen kıdem tazminatlarının yıllık miktarı, Devlet Memurları Kanununa⁵ tabi en yüksek Devlet memuruna bir hizmet yılı için ödenecek azami emeklilik ikramiyesini geçmemekte, bu nedenle kıdem tazminatı tavanı her yıl memur maaş katsayılarında meydana gelen değişikliğe göre değişmektedir.

2.5- Bir İşyerinde Çalışıp Kıdem Tazminatını Alarak Ayrılan İşçi Tekrar Aynı İşyerinde Çalışmaya Devam Etmesi Durumunda Kıdem Tazminatı

1475 sayılı İş Kanununun 14'üncü maddesine göre aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı ödenmemekte, dolayısıyla kıdem tazminatı ödenen süreler tekrar dikkate alınmamaktadır.

2.6- Kıdem Tazminatında Zaman Aşımı ve Süresinde Ödenmemesi Halinde Faiz Uygulanması

Kıdem tazminatı ödenmesi süresi hakkında İş Kanunu'nda herhangi bir bulunmamakta olup, bu konudaki zamanaşımı süresi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu⁶ hükümleri uygulanmaktadır. Söz konusu Kanun'un 72' nci maddesine göre kıdem tazminatı 10 yıllık zamanaşımına tabi olup, yani 10 yıl geçtikten sonra istenememektedir.

Diğer yandan, kıdem tazminatının ödenmesi süresi olarak yasal mevzuatta herhangi bir hüküm ve açıklık bulunmamakta birlikte, yerleşik yargı kararlarına göre hemen, bir defada ve nakden öden-

⁵ Bkz. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu R.G... 23/7/1965, 12056

⁶ Bkz. Türk Borçlar Kanunu R.G... 4/2/2011, 27836

melidir. Eğer, hemen ödenmez ise çekilecek bir ihtarnameden itibaren ödenmeyen süreye göre mevduata uygulanan en yüksek faizin ödenmesine hükmedilmektedir.

3-SONUÇ

Kıdem tazminatı hizmet akdiyle ve ücretle çalışanlar için asıl olarak bir emeklilik ikramiyesi olduğu gibi çalışma esnasında da çeşitli nedenlerle işten ayrılma veya ara verme durumlarında da boşta geçen süreler için maddi kayıpların telafi edilmesi niteliğini taşımaktadır.

Kıdem tazminatı, çalışanlar için çok önemli olmasına karşın, yeni İş Kanunu'nda dahi yer almayıp, bu Kanunla eski İş Kanunu'na atıfla sadece bir maddede düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu yönüyle, birçok konuda yasal düzenlemede açıklık bulunmamakta ve bu hususlar daha çok yargı kararlarıyla çözüme kavuşturulmaktadır.

Bazı konularda yasal düzenleme bulunmamasının ötesinde, esasen özellikle kurumsal olmayan ve küçük sermayeli işyerlerinde çalışanlar için doğal olarak bir fon ayrılamamakta, kıdem tazminatı söz konusu olunca da bu işyerleri ödeme zorluğu çekmesi de, kıdem tazminatı konusunda diğer bir tartışma konusunu beraberinde getirmektedir.

Bazı işyerlerince ödeme zorluğu da dikkate alınarak "Kıdem Tazminatı Fonu" kurulması çalışmaları başlatılmışsa da bu konuda henüz gelişme kaydedilememiştir.

Anlatılan gerekçelerle, yani işçilerin kıdem tazminatı yönünden mağdur edilmemesi, işverenlerin de bu konuda ödeme zorluğuna düşmemesi için soruna akılcı ve uygulanabilir bir çözüm bulunması gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Bkz. 1475 sayılı İş Kanunu R.G... 1/9/1971, 13943
- Bkz. 4857 sayılı İş Kanunu R.G... 22/5/2003, 25134
- Bkz. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu R.G... 31/5/2006, 26200
- Bkz. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, R.G... 29, 30, 31/7/1964-1/8/1964, 11766-11779
- Bkz. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu R.G... 23/7/1965, 12056
- Bkz. Türk Borçlar Kanunu R.G... 4/2/2011, 27836