

KIDEM TAZMİNATINA DOKUNULMALI

Aydınlık Gazetesi, 3 Kasım 2018

Yıldırım Koç

Hazine ve Maliye Bakanı'nın açıkladığı Yeni Ekonomi Programı'nda "Sosyal tarafların mutabakatıyla kıdem tazminatı reformu gerçekleştirilecektir," denmektedir. Aynı ifade 27 Ekim 2018 günlü Resmi Gazete'de yayımlanan 2019 Yılı Cumhurbaşkanlığı Yıllık Programı'nda da yer almakta ve bu konuda 2019 Aralık sonuna kadar zaman tanındığı belirtilmektedir.

Bu belgelerin yayımlanması sonrasında bazı sendikacılar, kıdem tazminatına dokunulmaması gerektiği yolunda açıklamalar yaptılar.

Ben bu konuya 9 Mayıs 2017 tarihli Aydınlık'ta yayımlanan "Kıdem Tazminatına Dokunulsun" yazımla değinmişim. Bu yazımda olayın farklı bir boyutuna ilişkin bazı görüşler sunacağım.

MEVCUT UYGULAMA YETERSİZDİR

Kıdem tazminatının bugünkü biçimi işçi hakları açısından yetersizdir. Kıdem tazminatına hak kazanabilmek için işçinin iş sözleşmesinin belirli biçimlerde sona ermesi (veya erdirilmesi) gerekmektedir. Birçok durumda işçinin kıdem tazminatı yakılmaktadır. İşverenin kusuru olmaksızın kendi isteğiyle işten ayrılan işçinin kıdem tazminatı hakkı yoktur. Kıdem tazminatına hak kazanabilmek için en az bir yıl çalışmış olma koşulu vardır.

Ayrıca, 12 Eylül sonrasında getirilen kıdem tazminatı tavanı, birçok işçinin hakkını gaspetmiştir.

Bu nedenlerle, kıdem tazminatına dokunulmalı ve bu konudaki düzenlemeler işçiler lehine değiştirilmelidir.

DEĞİŞİKLİK YAPILMASI GEREKEN BAZI ALANLAR

İş hukukunda bazı düzenlemeler **mutlak emredici** niteliktedir; bazı düzenlemeler **nispi emredici** niteliktedir. Mutlak emredici nitelikteki düzenlemeler bireysel iş sözleşmeleriyle veya toplu iş sözleşmeleriyle değiştirilemez. Bazı konular ise nispi emredici niteliktedir; diğer bir deyişle, kanundaki düzenlemeye rağmen, bireysel iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleriyle kanundaki düzenleme işçi lehine değiştirilebilir.

Kıdem tazminatına hak kazanabilmek için konmuş olan "bir yıl" kuralı mutlak emredici nitelikte değildir; bireysel iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleriyle kısaltılabilir. Bu konuda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun Esas No.2009/9-469, Karar No.2009/570 sayı ve 25.11.2009 tarihli kararında şöyle denmektedir: "*Kıdem tazminatına hak kazanma noktasında en az bir yıllık çalışma yönünde yasal koşul, İş Kanunu sistemi içinde nispi emredici bir hüküm olarak değerlendirilmelidir. Buna göre toplu ya da bireysel iş sözleşmeleriyle en az bir yıl çalışma koşulu işçi lehine azaltılabilecektir.*"

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin Esas No.2014/30839, Karar No.2016/3851 sayı ve 24.2.2016 günlü kararı da şöyledir: "*Kıdem tazminatına hak kazanma noktasında en az bir yıllık çalışma koşulu, İş Kanunu sistemi içinde nispi emredici bir hüküm olarak değerlendirilmelidir. Buna göre, toplu ya da bireysel iş sözleşmeleriyle, en az bir yıl çalışma süresi işçi lehine azaltılabilecektir.*"

Kıdem tazminatı hakkının toplu iş sözleşmeleriyle geliştirilebileceği diğer bir alan, işçinin bir gerekçe göstermeden istifası durumunda da kıdem tazminatı alabilmesidir.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nin Esas No.5528, Karar No.2016/4886 sayı ve 20.2.2016 günlü kararı şöyledir: "*İstifa halinde dahi işçiye kıdem tazminatı ödeneceğini öngören sözleşme hükümleri ile işyeri uygulamaları 4857 sayılı İş Kanununun sistemi içinde geçerli olup, bu halde kıdem tazminatı 1475 sayılı Yasanın 14. maddesine göre hesaplanmalı ve anılan maddedeki kıdem tazminatı tavanı gözetilmelidir. Belirtmek gerekir ki, sözü edilen yasada düzenlenen kıdem tazminatı tavanı mutlak emredici niteliktedir.*"

Kıdem tazminatı hakkına, bu hakkın genişletilmesi amacıyla, dokunulmalıdır.