

YARGITAY
22. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2012/27761
Karar No. 2013/23841
Tarihi: 08.11.2013

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/120
1475 S. İşK/14

- **PRİM GÜN SAYISI VE SİGORTALILIK SÜRESİ AÇISINDAN YAŞLILIK AYLIĞINI HAK ETMİŞ OLMA**
- **EMEKLİLİK İÇİN YAŞ KOŞULUNUN GERÇEKLEŞMEMESİ**
- **ÖDENEN KIDEM TAZMİNATININ GERİ İSTENEMEYECEĞİ**

ÖZETİ Somut olayda, davacının 01.07.2011 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumuna başvurduğu, Sosyal Güvenlik Kurumunun 02.07.2011 tarihli yazısında, davacının 25 yıl sigortalılık süresi ve üçbinaltıyüz gün prim ödeme gün sayısının olduğunu bildirdiği, 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 1. fıkrasına göre kendi isteği ile işten ayrılarak yazılı talepte bulunması halinde kıdem tazminatı alabileceğinin bildirildiği, 27.06.2011 tarihli dilekçesinde iş sözleşmesini 1475 sayılı Kanun'un 1. fıkrası uyarınca feshettiğini belirttiği, iş sözleşmesinin 29.07.2011 tarihinde feshedildiğini, davacının 01.08.2011 tarihinde başka işyerinde çalışmaya başladığı anlaşılmış olup, mahkemece, davacının emeklilik sebebiyle işyerinden ayrıldıktan beş gün sonra başka işyerinde çalışmaya başlaması hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmiş ise de, kıdem tazminatının emeklilik sebebiyle yapılan fesihlerde işçiye ödenmesi gerektiğinin kanuni bir hak olarak davacıya verildiği, kanuni hakkın kullanılmasının, hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceği düşünülmeden, kıdem tazminatı talebinin kabulü yerine yanlış yorum ile yazılı şekilde reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirir.

DAVA : Davacı, kıdem tazminatı ile fazla mesai ücreti alacaklarının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi Y. Baştemur tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkilinin 13.10.2008-27.07.2011 tarihleri arasında davalı bankada çalıştığını, ücretinin 3.000,00 TL olduğunu, müvekkilinin iş sözleşmesini 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin 1. fıkrasına göre sonlandırdığını, kıdem tazminatının ödenmediğini, 09:00-19:00 saatleri arasında çalıştığını belirterek kıdem tazminatı ve fazla mesai alacağını davalıdan tahsilini talep etmiştir.

Davalı vekili, davacının 13.10.2008-27.07.2011 tarihleri arasında müvekkili bankada çalıştığını, istifa ederek işyerinden ayrıldığını, davacının işyerinden ayrıldıktan iki gün sonra başka banka şubesinde çalışmaya başladığını, bu nedenle kanun maddesinden yararlanamayacağını, fazla çalışma sürelerinin ücretine dahil olduğunu belirterek davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, dosyadaki belge ve kayıtlarından anlaşıldığı üzere 27.07.2011 tarihinde işten ayrıldığı ve 01.08.2011 tarihinde başka bir iş yerinde çalışmaya başladığı, bu durumda davacının davalı işyerindeki işinden ayrıldıktan beş gün geçtikten sonra dava dışı başka bir şirkette işe girdiğini, davacının esasında daha önce dava dışı şirkette çalışmak üzere iş bulduğu ve planlamasını buna göre yaptıktan sonra asıl gayesini gizleyerek 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesindeki düzenlemeyi bahane etmek suretiyle işten ayrıldığı, bu

durumda davacının asıl gayesinin emeklilik olmadığı, dolayısıyla sözleşmenin feshi açısından haklı nedene dayandığını kabul etmenin hakkaniyete uygun olmayacağı, taraflar arasındaki sözleşmeye göre fazla mesai ücretinin ücrete dahil edildiği, bu durumda Yargıtay'ın yerleşik içtihatları gözetildiğinde davacının ancak yıllık 270 saatten fazla olan çalışmalarının fazla çalışma olarak değerlendirilebileceği, bilirkişi raporunda ayrıntılı bir şekilde hesaplandığı üzere davacının maksimum fazla çalışmasının yıllık 255 saat olduğu bu durumda davacının fazla çalışma talebinin de yerinde olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı kanuni süresi içinde davacı avukatı temyiz etmiştir.

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-İş sözleşmesinin işçi tarafından emeklilik sebebiyle feshedilip feshedilmediği ve buna göre kıdem tazminatı hakkının doğup doğmadığı konularında taraflar arasında uyuşmazlık söz konusudur.

1475 sayılı Kanun'un 14. maddesine 25.08.1999 gün ve 4447 sayılı Kanun'un 45. maddesi ile 5. bent eklenmiştir. Anılan hükme göre, işçinin emeklilik konusunda yaş hariç diğer kriterleri yerine getirmesi halinde kendi isteği ile işten ayrılması imkanı tanınmıştır. Başka bir anlatımla, sigortalılık süresini ve pirim ödeme gün sayısını tamamlayan işçi, yaş koşulu sebebiyle emeklilik hakkını kazanmamış olsa da, işyerinden anılan bent gerekçe gösterilmek suretiyle ayrılabilir ve kıdem tazminatına hak kazanabilecektir. Ancak işçinin işyerinden ayrılmasının yaş hariç emekliliğe dair diğer kriterleri tamamlaması üzerine çalışmasını sonlandırması şeklinde gelişmesi ve bu durumu işverene bildirmesi gerekir.

Somut olayda, davacının 01.07.2011 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumuna başvurduğu, Sosyal Güvenlik Kurumunun 02.07.2011 tarihli yazısında, davacının 25 yıl sigortalılık süresi ve üçbinaltıyüz gün prim ödeme gün sayısının olduğunun bildirildiği, 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 1. fıkrasına göre kendi isteği ile işten ayrılarak yazılı talepte bulunması halinde kıdem tazminatı alabileceğinin bildirildiği, 27.06.2011 tarihli dilekçesinde iş sözleşmesini 1475 sayılı Kanun'un 1. fıkrası uyarınca feshettiğini belirttiği, iş sözleşmesinin 29.07.2011 tarihinde feshedildiğini, davacının 01.08.2011 tarihinde başka işyerinde çalışmaya başladığı anlaşılmış olup, mahkemece, davacının emeklilik sebebiyle işyerinden ayrıldıktan beş gün sonra başka işyerinde çalışmaya başlaması hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmiş ise de, kıdem tazminatının emeklilik sebebiyle yapılan fesihlerde işçiye ödenmesi gerektiğinin kanuni bir hak olarak davacıya verildiği, kanuni hakkın kullanılmasının, hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceği düşünülmeden, kıdem tazminatı talebinin kabulü yerine yanlış yorum ile yazılı şekilde reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeple BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 08.11.2013 gününde oybirliği ile karar verildi.