

İlgili Kanun / Madde
1475 S.İşK/14

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/32046

Karar No. 2010/20698

Tarihi: 28.06.2010

- HİZMET AKTİNİN DEVRİ
- KIDEM TAZMİNATINDAN TÜM KIDEM SÜRESİNE GÖRE DEVİR ALAN SON İŞVERENİN SORUMLU OLACAĞI

ÖZETİ Hizmet akdinin devri işyeri devrinden farklı olarak İş Kanunlarında açıkça düzenlenmemiştir ancak 1475 Sayılı İş Kanununun yürürlükte olan kıdem tazminatını düzenleyen 14. maddesinde işçinin başka bir işyerine nakli halinde kıdem tazminatının toplam süre üzerinden hesaplanması gerektiğini düzenlemiştir.

Hizmet akdinin devri, işçi, işveren ve hizmet akdini devralan işveren arasında gerçekleşen, işçinin bundan sonra devralan işverene hizmet vermesini öngören ve geçici iş ilişkisi kapsamında olmayan üçlü ilişkiyi ifade eder. Taraflar arasında hizmet akdinin devri gerçekleşmiş olup, devralan hizmet süresinin tamamından sorumludur. Bu konuda davacının yemin teklifi de sonuca etkili değildir. Çünkü yazılı belgenin olduğu durumlarda yemin geçersizdir.

Bütün bu nedenlerle davacının tüm hizmet süresi birlikte değerlendirilerek, devralan işverenin kıdem tazminatı açısından davacının tüm çalıştığı süreden sorumlu tutulması gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

DAVA: Davacı, kıdem tazminatı alacağına ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, davanın reddine karar vermiştir.

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

Davacı vekili müvekkilinin 11603035 sigorta sicil numarası ile çalışırken hizmet aktinin emeklilik nedeniyle 01.04.2004 tarihinde feshedildiğini, bu fesih nedeniyle kıdem tazminatı hesabında kıdem süresinin 18 yıl, 3 ay, 15 gün üzerinden alındığını, bunun sonucunda davacıya 21.286.262.843 TL kıdem tazminatı ödendiğini, kıdem süresinin hesabı yapılırken davacının Adıyaman 1. Noterliğindeki 01.02.1979-16.12.1985 tarihleri arasındaki hizmetinin dikkate alınmadığını, davacının belirtilen tarihlerde kesintisiz olarak Adıyaman 1. Noterliğinde çalıştığını. Adıyaman 2. Noterliği açılması üzerine 16.12.1985 tarihinde eski-yeni işverenlerinin isteği, muvafakati üzerine 1. Noterlikten ayrılarak 2. Noterliğe geçtiğini, davacının bu nakil esnasında kesinlikle istifa iradesinin bulunmadığını, bu geçiş işleminin davacının kendi isteği dışında tamamen eski işverenin uygun görmesi nedeni ile olduğunu, hayatın olağan akışı ile birlikte değerlendirildiğinde bir işyerinde 7 yıl çalışmış, çalıştığı işyerinde kıdemli ve yetkili konumda bulunan, iş koşullarına ve çalışma arkadaşlarına alışmış bir işçinin çok cazip teklifler olmadan aynı maaşla üstelik kıdem tazminatından da vazgeçerek başka bir işyerine geçmeyeceğinin açık olduğunu belirterek fazlaya ilişkin hakkı saklı kalmak kaydıyla 1.000.000.000 TL kıdem tazminatının tüm davalılardan müştereken ve müteselsildi tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalılardan Türkiye Noterler Birliği vekili, davacı ile müvekkili arasında bir iş ilişkisi bulunmamasından dolayı davanın görev yönünden reddi gerektiğini, 1512 sayılı Noterlik Kanununun getirdiği esaslara göre davacının işverenin hizmet akti ile çalıştığı noter olduğunu, davalı birliğin işveren olmadığını, birlik tarafından kıdem tazminatı fonu kurulmuş olsa bile birliğin işveren konumunda bulunmadığını, kıdem tazminatı talep etme hakkı 10 yıllık zamanaşımına tabi olduğundan davanın zamanaşımı yönünden reddi gerektiğini belirterek haksız ve mesnetsiz açılan davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalılardan Nedim Nasrettinler, davacının Adıyaman 1. Noterliğinden istifaen kendi isteği ile ayrıldığını, 1475 sayılı yasanın 14.maddesi gereğince istifa ettiğinden dolayı kıdem tazminatına hak kazanamayacağından davacıya bu dönem için kıdem tazminatı ödenmediğini, davacının 16.12.1985 tarihinde kendi isteği ile Adıyaman 1. Noterliğinden ayrılarak 2. Noterlikte çalışmaya başladığını. 16.12.1985 tarihinde düzenlenen muvafakat belgesinin meslek etiği gözetilerek, rekabet olmadığının gösterilmesi amacıyla düzenlendiğini, aksi halde Türkiye Noterler Birliği Disiplin Kurulunca aleyhe soruşturma başlatılabileceğini, bu nedenle muvafakatin kıdem tazminatı talebine dayanak teşkil etmemesi gerektiğini, davacının kıdem tazminatı talep etme hakkının 10 yıllık zamanaşımına tabi olduğunu, davanın zamanaşımı yönünden reddi gerektiğini belirterek haksız açılan davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Diğer davalı Mehmet Yaman, kendi ikametgâhının Konya olması nedeniyle yetki itirazında bulunduğunu, kendisinin Adıyaman’ da 2. Noterliği açması nedeniyle

kendi noterliğine eleman alma aşamasında 1.Noterlikte çalıştığını bildiren davacının 1. Noterlikten çeşitli nedenlerle ayrılmak ve kendi işyerinde çalışmak istediğini beyan etmesi üzerine diğer davalı 1. Noter ile görüştüğünü ve davacının kendi yanında çalışmaya başladığını, her iki noterliğin ayrı işyerleri olduğunu, işverenlerinin farklı olduğunu, işverenler arasında işyeri devri olmadığını, iş yasasında işverenler arasında herhangi bir ödünç işçiden bahsedilmediğini, davacının 1.Noterlikten ayrılış şeklini bilmediğini, kanunun 15/4-3.maddesinde işçinin kıdem tazminatının nasıl hesaplanacağını anlatıldığını, aynı işverenin değişik işyerleri ile bir işyerinin işverenlerinin değişmesi deyimlerinin esas alındığını, kendisinin ve diğer davalının farklı işverenler olduklarını, TNB kıdem tazminatı yönetmeliğinin 5.maddesine göre ve iş yasasının 14.maddesinde öngörülen esaslar dairesinde ödenecek kıdem tazminatının alman ibradan sonra kendisinin de sorumlu olduğu miktarı hesaplayıp ödediğini, diğer davalıya ait işyerinden haklı nedenlerle ayrılmış olsa bile ona karşı talebinin de 10 yıllık zamanaşımına uğradığını belirterek haksız ve mesnetsiz açılan davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece "Adıyaman 1.Noterliği ile daha sonra kurulan Adıyaman 2.Noterliğinin ayrı, ayrı Noterler olduğu ve davacının 1.Noterlikte çalışırken kendi kabul iradesiyle 2.Noterliğe geçerek çalışmasını sürdürdüğü dosya kapsamında sabittir. Davacıya Adıyaman 1. Noterince muvafakat verilmiş, ancak davacı da bu geçişi kabul etmiştir. Bir başka ifade ile davacının 2.Noterliğe zorla geçişinin yapılması gibi bir durum söz konusu değildir. Bu sebeple her iki Noterlik davacının kendi Noterliklerinde çalıştığı süre ile sınırlı olarak kıdem tazminatlarından sorumludur. Davalılarca davacıya toplam süre gereğince belirlenecek kıdem tazminatı ödemeyi kabul ettiklerine dair bir taahhütte bulunulmamıştır. Davacının 1.Noterlikten 2.Noterliğe geçişinin nakil olarak kabul edilebileceği bir an için kabul edilse bile, yine de davacıya her iki Noterlikte geçen süre değerlendirilerek toplamı üzerinden kıdem tazminatı ödemesi yapılması mümkün değildir. Zira buna cevaz veren Türkiye Noterler Birliği Kıdem Tazminatı Yönetmeliğinin geçici 3.maddesi 10.12.1972-16.11.1981 tarihleri arasında geçerli kalmıştır. Bu maddeye göre "Türkiye Noterler Birliği Yönetmeliğinin uygulanmasına başlandığı 10.12.1972 tarihinden 16.11.1981 tarihine kadar, çalıştığı Noterlikten. Noterin muvafakati ne diğer hır Noterlikte çalışmak üzere yer değiştiren personelin her iki noterlikte geçen hizmet süreleri toplamı kıdem tazminatı hesabında nazara alınır." Davacının 2.Noterliğe geçiş tarihi 16.12.1985 tarihi olup,10.12.1972 - 16.11.1981 döneminde geçerli olan yönetmelikten faydalanması söz konusu değildir. Bu sebeple davacının her iki Noterlikteki çalışmasının ayrı, ayrı değerlendirilmesi ve buna göre kıdem tazminatlarının hesaplanması gerekir. Davacının 1.Noterlikteki çalışması 1985 yılında sona ermiş olup dava tarihi itibarıyla aradan 10 yıldan fazla süre geçtiğinden zamanaşımı dolayısıyla talebin reddi gerekir. Davacının 2. Noterlikte çalıştığı süre

içindeki hak ettiği kıdem tazminatı miktarı bilirkişi raporuna göre net 18.727,37 YTL olup davacıya ödenen 21.286,26 YTL' lik kıdem tazminatı dikkate alındığında davacının 2.Notere karşı açtığı davanın da reddi gerekir. Davacı taraf son olarak o dönemin 1. ve 2. Noteri olan davalılara yemin teklifinde bulunmuş, davalılar davacının yemin teklifinde söz konusu ettiği iddia ve olayları kabul etmemişler ve yeminlerini buna göre eda etmişlerdir.

Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; davacının her iki Noterlikte çalışmasının toplamı üzerinden kıdem tazminatı hesaplanmasına yönelik talebinin kabul görmesinin mümkün olmadığı, bu hususun davalılarca taahhüt ve garanti edilmediği, 1.Noterlikte geçen çalışması ile ilgili kıdem tazminatı talebinin zamanaşımına uğradığı, 2.Noterlikteki çalışma süresi ile ilgili kıdem tazminatının ise fazlasıyla ödendiği anlaşılmıştır." gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı davacı taraf temyiz etmiştir.

Taraflar arasında hizmet akdinin devri olup olmadığı uyuşmazlık konusudur.

Hizmet akdinin devri işyeri devrinden farklı olarak İş Kanunlarında açıkça düzenlenmemiştir ancak 1475 Sayılı İş Kanununun yürürlükte olan kıdem tazminatını düzenleyen 14. maddesinde işçinin başka bir işyerine nakli halinde kıdem tazminatının toplam süre üzerinden hesaplanması gerektiğini düzenlemiştir.

Hizmet akdinin devri, işçi, işveren ve hizmet akdini devralan işveren arasında gerçekleşen, işçinin bundan sonra devralan işverene hizmet vermesini öngören ve geçici iş ilişkisi kapsamında olmayan üçlü ilişkiyi ifade eder.

Somut olayda davacı 16.12.1985 tarihli Adıyaman 2. Noterliğine verdiği dilekçesi ile 2. Noterlikte çalışmak istediğini bildirmiştir. Davalı işveren Mehmet Yaman aynı dilekçenin altına yazdığı yazı ile davacının noterliğinde çalışmasında sakınca olup olmadığını sormuş, o zaman 1. Noter olan davalı Nedim Nasrettinler aynı tarihli cevabi yazıda davacının kendi yanında noter kâtabi olarak çalıştığı, içerik olarak davacının 2. Noterlikte çalışmasına onay verildiği, Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirilen işçi çıkış bildiriminde de nakil nedeniyle ayrıldığı bildirildiği görülmüştür.

Bu nedenle taraflar arasında hizmet akdinin devri gerçekleşmiş olup, devralan hizmet süresinin tamamından sorumludur. Bu konuda davacının yemin teklifi de sonuca etkili değildir. Çünkü yazılı belgenin olduğu durumlarda yemin geçersizdir.

Bütün bu nedenlerle davacının tüm hizmet süresi birlikte değerlendirilerek, devralan işverenin kıdem tazminatı açısından davacının tüm çalıştığı süreden sorumlu tutulması gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgisine iadesine 28.06.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.