

Emeklilikte Hizmet Süresinin Ödenen İkramiye Süresinden Fazla Olması Sonucunda Yaşanılan Mağduriyetin Giderilmesi

Bu Karar; hizmet süresinin 38 yıl 4 ay 19 gün olarak bildirilmesine rağmen 35 yıllık ikramiye ödenmesi sonucu yaşanan mağduriyetin giderilmesi talebine ilişkindir.

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU

(OMBUDSMANLIK)

SAYI: 2021/4949-S.21.8042

BAŞVURU NO: 2020/98164

KARAR TARİHİ: 26/03/2021

KISMEN TAVSİYE KISMEN RET KARARI

BAŞVURAN:

BAŞVURUYA KONU İDARE: SOSYAL GÜVENLİK KURUMU BAŞKANLIĞI ÇORUM BELEDİYE BAŞKANLIĞI

BAŞVURUNUN KONUSU: Emekli ikramiyesi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ: 08/10/2020

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1) Başvuran, 3/3/1986 yılında Çorum Belediyesinde işçi olarak çalışmaya başladığını, dokuz ay işçi olarak çalıştıktan sonra memur olduğunu, 16/7/2020 tarihinde emeklilik için müracaat ettiğini ve hizmet süresinin 38 yıl 4 ay 19 gün olarak bildirilmesine rağmen 35 yıl üzerinden ikramiye ödendiğini belirterek mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2) Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Emeklilik Hizmetleri Genel Müdürlüğünün başvuru konusuna ilişkin 23/11/2020 tarihli ve E: ... sayılı yazısında özetle;

2.1) 5510 sayılı Kanun'un 4/1-(c) bendi kapsamındaki sigortalılardan 2008 yılı Ekim ayı başından önce sosyal güvenlik bakımından 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na tabi olanlar hakkında, aksine hüküm bulunmadığı takdirde yürürlükten kaldırılmış olsa dahi, 5510 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi ile belirlenmiş esaslar dâhilinde 5434 sayılı Kanun hükümleri ile mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri de dikkate alınarak uygulanmaya devam edildiği, bu kapsamda mülga 2829 sayılı Kanun'un 4. maddesi gereği farklı sosyal güvenlik kurumlarına (sigortalılık statüsüne) tabi çeşitli işlerde çalışmış olanların hizmet sürelerinin, aynı tarihlere rastlamamak kaydıyla aylık bağlanmasına hak kazanıldığında birleştirildiği,

2.2) Öte yandan, 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesi ve aynı madde de bahsi geçen mülga 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesi uyarınca; 5434 sayılı Kanun ve/veya 5510 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi kapsamında geçen memuriyet sürelerine, 5434 sayılı Kanun'a tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda 5510 sayılı Kanun'un 4/1-(a) bendi kapsamında geçen ve daha önce kıdem tazminatı veya iş sonu tazminatı ödenmemiş kıdem tazminatı veya iş sonu tazminatı ödenmesine hak kazanacak şekilde sona ermiş hizmet sürelerine, 5434 sayılı Kanun veya 5510 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi kapsamında borçlanılan sürelerle ve fiili hizmet süresi zammı sürelerine emekli ikramiyesi ödenmekte iken, özel sektörde 5510 sayılı Kanun'un 4/1-(a) bendi kapsamında geçen sürelerle, resmi sektörde geçen ve kıdem tazminatına hak kazanılacak şekilde sona ermeyen sürelerle, 4/1-(b) bendi kapsamındaki sürelerle, itibari hizmet sürelerine ve daha önce kıdem veya iş sonu tazminatı ödenmiş sürelerle emekli ikramiyesi ödenmediği,

2.3) Diğer taraftan, 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde, kıdem tazminatına hak kazanmanın ön koşulu olarak işçinin söz konusu iş yerinde en az 1 tam yıl çalışmasının bulunması gerektiğinin düzenlendiği,

2.4) Bu açıklamalar sonrasında, Çorum Belediye Başkanlığında zabıta memuru olarak görev yapan başvuranın 16/7/2020 tarihinde isteği üzerine emekliye sevk edilmesi üzerine, 10/8/2020 tarihli Kurum işlemi ile 15/8/2020 tarihinden itibaren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi 33 yıl 7 ay 14 gün fiili hizmeti, 4/1-(c) bendi kapsamındaki 1 yıl 8 ay askerlik borçlanması, 4/1-(a) bendine tabi 9 ay 4 gün hizmeti ve 4/1-(b) bendine tabi 2 yıl 4 ay 1 gün hizmeti toplamı olan 38 yıl 4 ay 19 gün üzerinden emekli aylığı bağlandığı ve askerlik borçlanma süreleri dâhil 4/1-(c) bendine tabi olarak geçen 35 yıl 3 ay 14 gün hizmetinin (35) tam yılına karşılık emekli ikramiyesi tahakkuk ettirildiği,

2.5) Öte yandan, başvuranın 3/3/1986-30/12/1986 tarihleri arasında Çorum Belediyesinde geçici işçi olarak 4/1-(a) bendine tabi geçen 9 ay 4 gün hizmeti sonunda açıktan atama yoluyla Çorum Belediyesinde göreve başlaması ve söz konusu hizmet süresinin (1) tam yılı doldurmamış olması nedeniyle emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınmadığı,

2.6) Sonuç olarak, 4/1-(c) bendine tabi olarak geçen 35 yıl 3 ay 14 gün hizmetinin (35) tam yılına karşılık emekli ikramiyesi tahakkuk ettirilen başvuranın, emekli ikramiyesine müstahak olmayan 4/1-(a) ve 4/1-(b) bendi kapsamındaki hizmetlerinin emekli ikramiyesine esas hizmet sürelerine dâhil edilmesine kanunen imkân bulunmadığı,

Açıklamalarına yer verilmiştir.

3) Çorum Belediye Başkanlığı İnsan Kaynakları ve Eğitim Müdürlüğünün 29/12/2020 tarihli ve E: ... sayılı yazısında özetle;

3.1) Başvuranın 3/3/1986 tarihinde işçi olarak çalışmaya başladığı, 1/1/1987 tarihinde memuriyete atanması ile işçilik süresinin son bulduğu,

3.2) Başvuranın fiilen işçi olarak çalıştığı süreler dışında, işçilik kıdeminde dikkate alınması gereken fiilen çalışılmış sayılan herhangi bir sürenin bulunmadığı, ayrıca deneme süresinin de bulunmadığı, diğer taraftan işçilik sürelerine kıdem tazminatı ya da aynı mahiyette olmak üzere başka bir adla tazminat ödemesi yapılmadığı,

Açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4) Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında;

"Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler."

5) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Kurumun Görevi" başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasında;

"Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir."

6) 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun geçici 4. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci cümlesi ile beşinci fıkrasının birinci cümlesinde;

"Bu Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde; iştirakçi iken, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar ile bunların dul ve yetimleri hakkında

bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır. Bu madde kapsamına girenlerin aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır ve bu maddenin uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri ayrıca dikkate alınır.”

7) 5434 sayılı mülga Emekli Sandığı Kanunu’nun “İkramiye” başlıklı 89. maddesinin bir ila dördüncü fıkralarında;

“Hizmet sürelerinin tamamı bu Kanun ve/veya 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 4 üncü maddesi kapsamında geçenlerden emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan asker ve sivil tüm iştirakçilere, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarın bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir.

Birinci fıkra kapsamına girmemekle birlikte, bu Kanun ve/veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamında hizmeti bulunanlardan mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden emeklilik, yaşlılık ya da malullük aylığı bağlananlara ise; bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerine tabi olarak bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda geçen çalışmalarının, 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 14 üncü maddesinde belirtilen kıdem tazminatına hak kazanma şartlarına uygun olarak sona ermiş olması şartıyla emekli ikramiyesi ödenir.

İkinci fıkra uyarınca ödenecek emekli ikramiyesi, bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamına giren görevlerde geçen her tam fiili hizmet yılı ile sınırlı olarak bu görevlerden ayrıldıkları tarihteki emeklilik keseneğine esas aylık tutarı üzerinden ve aylığın başlangıç tarihindeki katsayılar dikkate alınarak ödenir. Mülga 2829 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi ile üçüncü fıkrasının son cümlesinin bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz.

Yukarıdaki fıkralara göre mülga 2829 sayılı Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara ödenecek emeklilik ikramiyesinin hesabında bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerine tabi olarak bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda geçen ve 1475 sayılı Kanunun 14 üncü maddesine göre kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sona eren geçmiş hizmet süreleri ve her ne suretle olursa olsun evvelce iş sonu tazminatı veya bu mahiyette olmakla birlikte başka bir adla tazminat ödenen süreleri ile kıdem tazminatı ya

da emekli ikramiyesi ödenmiş olan süreleri dikkate alınmaz. Ancak, mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri uygulanmış olmakla birlikte, bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamında hizmetleri arasında başka bir sigortalılık hali kapsamında çalışması bulunmayanların emekli ikramiyesine esas fiili hizmet sürelerinin hesabında, 1475 sayılı Kanunun 14 üncü maddesindeki şartlar aranmaz.”

8) 2829 sayılı mülga Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun’un “Emekli ikramiyesi” başlıklı 12. maddesinde;

“(…) kendilerine bu Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara, T.C. Emekli Sandığına tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen sürelerinin toplamı üzerinden, 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenir. 4857 sayılı İş Kanununa tabi olarak geçen hizmet sürelerine karşılık emekli ikramiyesi ödenebilmesi için, iş sözleşmesinin İş Kanunu hükümlerine göre kıdem tazminatı ödenmesini gerektirecek şekilde sona ermiş olması; sözleşmeli personel olarak geçen sürelerle karşılık olarak emekli ikramiyesi ödenebilmesi için de, hizmet sözleşmesinin ilgili mevzuatına göre iş sonu tazminatına veya aynı mahiyette olmakla birlikte başka bir adla ödenen tazminata hak kazanılmasına uygun olarak sona ermiş olması şarttır.

Ancak, ilgililere, her ne suretle olursa olsun evvelce iş sonu tazminatı veya bu mahiyette olmakla birlikte başka bir adla tazminat ödenen süreler ile kıdem tazminatı ya da emekli ikramiyesi ödenmiş olan süreler, emekli ikramiyesinin hesabında dikkate alınmaz.

Ayrıca, 8 inci maddenin birinci fıkrası gereğince aylık bağlananlara, emekli oldukları son görevlerinden dolayı ilgili bulundukları sosyal güvenlik kurumu kanununun emekli ikramiyesine veya iş kanununun kıdem tazminatına ilişkin hükümleri uygulanır. Bu fıkraya göre emekli ikramiyesi ödenmesinde, birinci fıkra hükümleri de dikkate alınır.”

9) 1475 sayılı mülga İş Kanunu’nun “Kıdem tazminatı” başlıklı 14. maddesinin birinci, ikinci, dördüncü ve beşinci fıkralarında;

“1. İşveren tarafından bu Kanunun 17 nci maddesinin II numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında,

2. İşçi tarafından bu Kanunun 16 ncı maddesi uyarınca,

3. Muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla,

4. Bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşıllık, emeklilik veya malullük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla;

5. 506 Sayılı Kanunun 60 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde öngörölen yaşlar dışında kalan diğer şartları veya aynı Kanunun Geçici 81 inci maddesine göre yaşıllık aylığı bağlanması için öngörölen sigortalılık süresini ve prim ödeme gün sayısını tamamlayarak kendi istekleri ile işten ayrılmaları nedeniyle,

Feshedilmesi veya kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirmesi veya işçinin ölümü sebebiyle son bulması hallerinde işçinin 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 için de aynı oran üzerinden ödeme yapılır.

İşçilerin kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak hesaplanır. İşyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır. 12/7/1975 tarihinden, itibaren işyerinin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumludur. Ancak, işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır. 12/7/1975 tarihinden evvel işyeri devrolmuş veya herhangi bir suretle el değiştirmişse devir mukavelesinde aksine bir hüküm yoksa işlemiş kıdem tazminatlarından yeni işveren sorumludur.

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 Kanununa göre yaşıllık veya malullük aylığına ya da toptan ödemeye hak kazanan işçiye, bu kamu kuruluşlarında geçirdiğı hizmet sürelerinin toplamı üzerinden son kamu kuruluşu işverenince kıdem 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.”

10) 4857 sayılı İş Kanunu’nun geçici 6.maddesinde;

“Kıdem tazminatı için bir kıdem tazminatı fonu kurulur. Kıdem tazminatı fonuna ilişkin Kanunun yürürlüğe gireceği tarihe kadar işçilerin kıdemleri için 1475 sayılı İş Kanununun 14 üncü maddesi hükümlerine göre kıdem tazminatı hakları saklıdır.”

Düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ CELİLE ÖZLEM TUNÇAK’IN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

11) Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilerek hazırlanan “Kısmen Tavsiye Kısmen Ret Karar Önerisi” Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

12) Başvuran bir numaralı paragrafta da ifade edildiği üzere, emekli ikramiyesinin toplam hizmet süresi dikkate alınarak yeniden belirlenmesini talep etmektedir.

13) Somut olayda başvurana 5510 sayılı Kanun’un 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi 33 yıl 7 ay 14 gün fiili hizmeti, yine aynı kapsamdaki 1 yıl 8 ay askerlik borçlanması, 4/1(a) bendine tabi 9 ay 4 gün hizmeti ve 4/1-(b) bendine tabi 2 yıl 4 ay 1 gün hizmeti olmak üzere toplam 38 yıl 4 ay 19 gün üzerinden emekli aylığı bağlandığı ve askerlik borçlanma süreleri dâhil 4/1-(c) bendine tabi olarak geçen 35 yıl 3 ay 14 gün hizmetinin (35) tam yılına karşılık emekli ikramiyesi tahakkuk ettirildiği görülmektedir. Öte yandan başvuranın, Çorum Belediyesinde 3/3/1986-30/12/1986 tarihleri arasında işçi olarak çalıştığı, daha sonra 19/12/1986 tarihinde yapılan sınav sonucunda aynı idarede 1/1/1987 tarihinde zabıta memurluğuna atandığı konusunda da uyuşmazlık bulunmamaktadır. Uyuşmazlık, başvuranın 5510 sayılı Kanun’un 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen sürelerine emekli ikramiyesi ödenip ödenemeyeceği ile Çorum Belediyesinde geçen bir yıldan az işçilik sürelerinin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınıp alınmayacağı hususlarından ibarettir.

14) Öncelikle belirtmek gerekir ki; yasada belirlenen şartlar doğrultusunda kamu çalışanlarına ödenen emekli ikramiyesi, kamu çalışanlarının aylıklarından yapılan kesintilerden bağımsız olarak, çalışma hayatında istikrar ve devamlılığı sağlamak amacıyla sosyal devlet ilkesi gereğince yapılan bir ödemedir. (Anayasa Mahkemesinin 8/11/2012 tarihli ve E: 2012/33, K: 2012/174 sayılı kararı. Kaynak:

www.corpus.com.tr) Bu yönüyle emekli ikramiyesi, çalışma ilişkisi devam ettiği sürece talep konusu olmayan, çalışanların kamu kurumunda geçirdikleri sürelerin karşılığı olarak verilen, yasaca öngörülmüş mali haktır.

15) Diğer taraftan kıdem tazminatı ise, işçinin uzunca süre işverene bağlı kalması nedeniyle ücretinden bağımsız bir ikramiye alacağı niteliğinde olan ve çalışma ilişkisi devam ettiği sürece işçinin hak iddia edemediği, ancak kanuni şartların tahakkuku ile talep edilebilir hale gelen ve işverene kanun tarafından yüklenen borçtur. Bununla birlikte çalışma hayatındaki önemi nedeniyle kıdem tazminatının ödenme koşulları, hesabı ve ödeme şekli doğrudan kanunda düzenlenmiştir. Bu kapsamda feshe bağlı haklardan olsa da, iş sözleşmesinin sona erdiği her durumda işçinin kıdem tazminatı talep hakkı doğmamaktadır. Nitekim 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde iş sözleşmesinin fesih hallerinden hangilerinin kıdem tazminatına hak kazandırdığı tahdidi olarak sayılmıştır. Öte yandan mezkûr 14. maddenin ikinci fıkrasında, işçinin aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalıştığı sürelerin kıdem hesabı yönünden birleştirileceği düzenlenmiştir. Bu nedenle kıdem tazminatına hak kazanmaya dair bir yıllık sürenin hesabında, işçinin aynı işverene bağlı geçen fasılalı çalışmalarının dikkate alınması zorunludur. Bununla birlikte fasılalı çalışmalar yönünden, her bir fesih şeklinin kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde gerçekleşmesi hizmet birleştirmesi için gerekli bir koşuldur. Dolayısıyla işçinin, aynı işverene ait bir ya da değişik işyerlerinde geçen ve bu koşulu sağlayan kıdem tazminatı ödenmemiş sürelerinin, sonraki hizmet süresine eklenerek son ücret üzerinden kıdem tazminatının hesaplanması gerekmektedir. (Yargıtay Büyük Genel Kurulunun 3/11/1948 tarihli ve E: 1948/11 K: 1948/7 sayılı kararı. Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesinin 20/6/2011 tarihli ve E: 2009/17845, K: 2011/18388 sayılı kararı. Yargıtay Yirmi İkinci Hukuk Dairesinin 1/11/2017 tarihli ve E: 2017/8912, K: 2017/23743 sayılı kararı. Kaynak: www.corpus.com.tr) Sonuç olarak, işçinin kıdem tazminatına hak kazanması için doldurması gereken bir yıllık kıdem süresinin hesabında aynı işverene ait işyerinde geçen tüm süreler dikkate alınmalıdır. (Müdat Şakar, İş Hukuku Uygulaması, Yenilenmiş 8. Baskı, Beta, İstanbul, 2009, s. 169)

16) Öte yandan aynı maddenin beşinci fıkrası uyarınca da kamu kurumlarında işçi olarak geçirilen hizmet sürelerinin, her bir çalışma döneminin fesih şekli itibarıyla kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona ermiş olmaları kaydıyla kıdem tazminatı ödenirken birleştirilmesi öngörülmektedir. Bu nedenle, işçinin kamu kurumlarında geçen çalışmalarının birleştirilmesi söz konusu olduğunda ödenecek kıdem tazminatı bakımından kıdem tazminatına esas hizmet süreleri hesaplanırken, bir yıldan az süreler de dâhil olmak üzere kamu işyerindeki çalışmalarının tamamının kıdem tazminatı hesabına dâhil edilmesi gerekmektedir. (Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesinin; 13/1/2005 tarihli ve E: 2004/13000, K: 2005/994 sayılı; 24/1/2007 tarihli ve E: 2006/16628, K: 2007/737 sayılı; 7/5/2009 tarihli ve E: 2007/34750, K: 2009/12896 sayılı

kararları. Kaynak: www.corpus.com.tr) Nitekim öğretide de, kamu kuruluşlarında geçen sürelerin işçinin kıdeminde dikkate alınması için her bir çalışma döneminin bir yılı doldurmasının gerekmediği belirtilmektedir. (Sarper Süzek, İş Hukuku, Yenilenmiş 10. Baskı, Beta, İstanbul, 2014, s. 766)

17) Şu halde 1475 sayılı Kanun'un kıdem tazminatına hak kazanılıp kazanılmadığı meselesini temel olarak, iş sözleşmesinin sona ermesindeki fesih olgusuna bağlı tuttuğu ve tüm kıdemın esas alınarak kıdem tazminatının ödenmesini amaçladığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle işçinin çeşitli hizmet sürelerinin birleştirilmesinin söz konusu olduğu durumlarda, her bir çalışma dönemi açısından fesih olgusuna bakmadan sadece işçinin kıdemi nazara alınarak kıdem tazminatına hak kazanamadığı kabulü 1475 sayılı Kanun'un yukarıda değinilen açık düzenlemelerine aykırı olacaktır.

18) Görüldüğü üzere farklı statülerde çalışan kişileri ilgilendiriyor olsalar da hem kıdem tazminatı hem de emekli ikramiyesi ortak bir deyimle, ilgililerin çalışmalarının karşılığı olarak ödenen toplu bir meblağı ifade etmektedir. Bununla birlikte her iki ödemenin gerçekleşmesi için de çalışma ilişkisinin belirli şartları taşıyarak son bulması gerekmektedir. Nitekim yukarıda değinilen 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesi her iki toplu ödemenin de ne zaman, hangi şartlar altında yapılacağını düzenlemektedir. Ancak farklı hukuki statülere tabi kişileri ilgilendiren bu düzenlemeler, 2829 sayılı Kanun uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara ödenecek emekli ikramiyesinin hesabı konusunda kesişmektedirler. Bu durum ise 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları ile 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmektedir. Özetle ifade etmek gerekirse mezkûr düzenlemeler, 2829 sayılı Kanun uygulanarak emekli aylığı bağlanan kişilerden, 5434 sayılı Kanun'a tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda işçi statüsünde çalışmış olanların bu hizmet sürelerine karşılık emekli ikramiyesi ödenebilmesi için, iş ilişkisinin kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona ermiş ve kişilere kıdem tazminatı veya bu mahiyette başka bir ödemenin yapılmamış olmasını gerektirmektedir. Diğer taraftan Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü'nün, kamu kurumlarında işçi veya sözleşmeli personel statüsünde çalışmakta iken kurum yönetmeliği, yönetim kurulu kararı, kurum içi sınav yoluyla veya genel müdürlük oluruyla kendilerine kıdem veya bu mahiyette bir ödeme yapılmaksızın aynı kamu kurum veya kuruluşunda devlet memuru statüsüne geçmiş olanların, bu tür statü değişikliklerinin 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde sayılan kıdem tazminatına hak kazandırıcı nedenler arasında yer almadığı sebep gösterilerek ilgililerin işçi veya sözleşmeli personel olarak geçirdikleri hizmet süreleri için emekli ikramiyesi ödenmemesini konu alan bila tarih ve 115601-21 sayılı görüş yazısında; "İşçi ve işveren tarafının serbest iradesiyle oluşan ve işçinin bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin ise ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan belirsiz süreli iş sözleşmelerinin genel olarak taraflardan birinin iradesiyle sona ermekte

olduğu, 1475 sayılı Kanun'un 14 üncü maddesinde kıdem tazminatının hangi hallerde ödeneceği hususunda bu durumun da dikkate alındığı, bu çerçevede, başka bir statüye geçişı ifade eden atama işleminin ya da salt statü değışikliği durumunun belirsiz süreli iş sözleşmesini tek başına sona erdirmeyeceği ve bu durumda kıdem tazminatına hak kazanılıp kazanılmadığı hususunun; kurum yönetmeliği, yönetim kurulu kararı veya kurum içi sınav uygulaması dikkate alınarak her bir olay için belirsiz süreli iş sözleşmesinin hangi tarafça (işçi veya işveren) feshedildiğinin tespitine bağlı olduğu, ayrıca söz konusu tespit sonucunda iş sözleşmesinin işçi tarafından feshedildiğine yönelik olarak kesin bir olguya dayanılmadığı sürece; kurum yönetmeliği, yönetim kurulu kararı veya kurum içi sınav uygulaması sonucunda kıdem tazminatı ödenmeksizin aynı kamu kurumunda statüsü değıştirilerek görev yapmaya devam edenlerin işçilik sürelerinin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınmasının uygun olacağı..." değerdirmelerinde bulunulmuştur. (Kamu Denetçiliği Kurumunun 2017/1790 numaralı başvuruyla ilişkin 11/8/2017 tarihli ve E: 9220 sayılı Tavsiye Kararı'ndan)

19) Şu durumda, 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrası uyarınca birleştiren hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananların kamuda geçen işçilik sürelerine emekli ikramiyesi ödenip ödenmeyeceği konusunda iş sözleşmesinin sona erme şeklinin dikkate alındığı görölmektedir. Bu nedenle ilgililerin emekli ikramiyesinin hesabında, kamuda geçen işçilik sürelerinin dikkate alınıp alınamayacağı sorusunun çözümü için iş sözleşmesinin fesih şekli üzerinde durulması gerekmektedir. Dolayısıyla anılan maddede, birleştiren hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara Emekli Sandığına tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen sürelerinin toplamı üzerinden emekli ikramiyesi ödenmesinin düzenlenmesi karşısında, kanun koyucunun kamuda geçen işçilik süreleri yönünden emekli ikramiyesi ödenmesi için en az bir yıllık kıdem şartını aradığını söylemek mümkün değildir. Diğer bir deyişle mezkûr maddenin uygulamasında, memuriyet sürelerinin yanında kamuda geçen işçilik sürelerinin de toplanarak emekli ikramiyesi ödenmesi amaçlanmış iken, bir yıla varmayan işçilik sürelerinin emekli ikramiyesinin hesabında dışlandığından söz edilemez. Kaldı ki 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde işçinin çeşitli hizmet sürelerinin birleştirilmesinin gerektiği durumlarda; toplam hizmet süresinin dikkate alınmasının öngörölmesi, bir yıla varmayan işçilik sürelerinin kıdem hesabının dışında tutulması gerektiğine yönelik bir düzenlemenin bulunmaması karşısında aynı yasal düzenlemenin, ilgililere prim veya kesenek ödemek suretiyle kamuda geçen sürelerinin toplamı üzerinden emekli ikramiyesi ödenmesini öngören 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesi kapsamındaki yorumunda farklı bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Bu nedenle kamu kurumlarında geçen bir yıldan az işçilik sürelerinin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınmasının mezkûr 14. maddeye aykırılık oluşturmayaçağı açıktır. Sonuç olarak 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesi kapsamında kamuda geçen işçilik sürelerine emekli ikramiyesi ödenip ödenmeyeceği meselesi kıdeme ilişkin olmayıp iş sözleşmesinin sona erme şekli ile ilgili

olduğundan, söz konusu sürelerin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınıp alınmayacağı sorunu iş sözleşmesinin fesih olgusu üzerinde durularak çözümlenmelidir.

20) Yapılan bu açıklamalar sonrasında somut olaya gelince, öncelikle birleştirilmiş hizmet süreleri üzerinden 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre emekli aylığı bağlanan başvurana ödenecek toplu meblağın emekli ikramiyesi olduğu vurgulanmalıdır. Bu noktada yukarıda da değinildiği üzere 2829 sayılı Kanun'un 12. maddesinde kamuda geçen işçilik sürelerine emekli ikramiyesi ödenebilmesinin, iş sözleşmesinin sona erme şekline bağlı tutulduğu ve bir yıldan az işçilik sürelerinin dikkate alınmayacağı yönünde kısıtlayıcı bir hükme de yer verilmediği anlaşılmaktadır. Esasen Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğünün yukarıda yer verilen görüş yazısı karşısında, başvuranın Çorum Belediyesinde işçi olarak çalışmakta iken kurum içi sınav neticesinde memuriyete atanması nedeniyle meydana gelen statü değişikliğinin, başvuran ile idare arasındaki çalışma ilişkisini sona erdirdiğini söylemekte mümkün değildir. Şu halde, başvuranın memuriyete atanması ile çalışma ilişkisinin sona ermemesi ve başvurana, işçi olarak çalıştığı sürelerle ilişkin kıdem tazminatı ödemesi yapılmamış olması hususlarının birlikte değerlendirilmesinden, başvuranın söz konusu işçilik sürelerinin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Öte yandan değinilen yasal düzenlemelerden açıkça anlaşıldığı üzere, başvuranın kendi adına ve hesabına bağımsız olarak 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen çalışma sürelerine emekli ikramiyesi ödenmesi mümkün değildir.

21) Kurumumuzca yapılan değerlendirmeler neticesinde; birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlanan başvurana, T.C. Emekli Sandığına tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen sürelerinin toplamı üzerinden, 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenmesi gerekirken, işçilik sürelerinin bir tam yılı doldurmadığı gerekçesiyle emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınmamasına yönelik Kurum işleminde hukuka ve hakkaniyete uygunluk tespit edilememiştir.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

22) İyi yönetim ilkelerine, 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliği'nin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6. maddesinde yer verilmiştir. Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; başvurunun incelenmesi ve araştırılması kapsamında, Kurumumuzca istenilen bilgi ve belgelerin idare tarafından süresi içerisinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği, böylece "kararların gerekçeli olması ve makul sürede karar verme" ilkelerine uygun davranıldığı; ancak idarenin, başvurana verdiği cevaplarda hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini göstermediği, bu nedenle "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uymadığı

anlaşılmış olup; idareden bahse konu ilkeye de uygun davranması beklenmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

23) 14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 21. maddesinin birinci fıkrası uyarınca başvurunun Kurumumuz tarafından reddedilmesi hâlinde, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli ret kararının ilgiliye tebliğinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır. Mezkûr Kanun'un 21. maddenin ikinci fıkrası uyarınca ise tavsiye kararı üzerine kararın idareye tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde herhangi bir işlem tesis edilmez veya eylemde bulunulmaz ise (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecektir.

Buna göre; (varsa) dava açma süresinden kalan süre içerisinde Çorum İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle başvuranın talebinin kısmen kabulüne kısmen reddine;

Başvuranın 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında geçen çalışma sürelerinin emekli ikramiyesi bakımından değerlendirilmesi talebinin reddine,

Çorum Belediyesinde 3/3/1986-30/12/1986 tarihleri arasında geçen işçilik sürelerinin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınarak, başvurana fark emekli ikramiyesinin ödenmesi,

Benzer uyuşmazlıkların yaşanmaması için ilgililerin, fesih şekli itibarıyla kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona eren T.C. Emekli Sandığına tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda geçen bir yıldan az işçilik sürelerinin emekli ikramiyesi hesabında dikkate alınmasına yönelik merkez ve taşra birimlerinin bilgilendirilmesi,

Hususlarında Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına tavsiyede bulunulmasına,

Kararın başvurana, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına ve Çorum Belediye Başkanlığına tebliğine,

6328 sayılı Kanun'un 20. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, bu karar üzerine idare tarafından tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

Şeref MALKOÇ

Kamu Başdenetçisi

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres: Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA