

**İlgili Kanun / Madde**  
1475 S.İşK/14

**T.C**  
**YARGITAY**  
**9. HUKUK DAİRESİ**

**Esas No. 2008/25590**  
**Karar No. 2008/26967**  
**Tarihi: 14.10.2008**

- İŞ VE İŞYERİ DEĞİŞTİRİLMESİZİN YAPILAN FESİH
- İŞ SÖZLEŞMESİ DEVAM EDERKEN ÖDENEN KIDEM TAZMİNATININ AVANS NİTELİĞİNDE OLMASI

**ÖZETİ:** Davacı işçiye 2000 yılında gerçek anlamda bir fesih olmaksızın kıdem tazminatı adı altında ödeme yapıldığının tespiti halinde, yapılan ödemenin avans niteliğinde olduğu kabul edilerek, işyerinde geçen tüm hizmetleri için kıdem tazminatı hesaplanmalı ve 2000 yılında ödenen tutar yasal faizi ile indirilmelidir. Davalı işverene 2004 yılında gerçekleşen fesih sırasında ödenen kıdem tazminatı da mahsup edildiğinde kıdem tazminatı olarak bakiye bir hakkın olup olmadığı tespit edilmelidir.

**DAVA:** Davacı, kıdem ve ihbar tazminatı, ücret farkı ile toplu iş sözleşmesinde düzenlenen iş güvencesi tazminatının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, davanın reddine karar vermiştir.

Hüküm duruşmalı olarak davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş ise de; HUMK.nun 435.maddesi gereğince duruşma isteğinin süreden reddine ve incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verilmiş olmakla Tetkik Hakimi Ş.Çil tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

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

2- Davacı işçi işyerinde çalıştığı sırada 20.11.2000 tarihinde fiilen işyerinden ayrılmadığı işverence halde çıktı gösterilerek kıdem tazminatı ödendiğini, esasen

## Yargıtay Kararları

işe ilk giriş tarihinden iş sözleşmesinin feshedildiği 20.11.2004 tarihine kadar aralıksız olarak işyerinde çalıştığım ileri sürerek, son ücret ve tüm süre üzerinden kıdem tazminatı ödenmesi gerektiğini belirtmiş, aynı zamanda toplu iş sözleşmesinin ücret artışına dair hükümlerinin uygulanmadığından söz ederek ihbar ve kıdem tazminatı farkları ile ücret farkı isteklerinde bulunmuştur. Davalı işveren, 3.11.2000 ve 29.6.2001 tarihli protokolleri ibraz ederek davanın reddini savunmuştur. Mahkemece savunmaya değer verilerek davanın reddine karar verilmiştir.

Davalıya ait işyerinde 1.1.2000-31.12.2001 tarihleri arasında geçerli olan toplu iş sözleşmesinin 32 / C maddesinde 1.1.2001 tarihinden itibaren enflasyon oranında ücret artışı öngörülmüş ise de, anılan zammın yürürlüğe girmesinden önce toplu iş sözleşmesini düzenleyen sendika ile işveren yetkilileri arasında 3.11.2000 tarihinde imzalanan protokolde, toplu iş sözleşmesinin ilgili hükmü değiştirilmiş ve daha düşük seyyanen bir ücret artışı öngörülmüştür.

Sözü edilen toplu iş sözleşmesinin 4. altı aylık ücret artışı öngören 32 / D. maddesi hükmü de, zammın yürürlüğe gireceği 30.6.2001 tarihinden bir gün önce 29.6.2001 tarihinde imzalanan protokolle değiştirilmiştir. Davalı işverenin her iki protokol hükümleri doğrultusunda ücret artışlarını yaptığı tartışmasızdır. Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulamasına göre toplu iş sözleşmesini düzenleyen tarafların bir araya gelerek toplu iş sözleşmesi hükümlerini, doğmuş bulunan hakları ortadan kaldırmamak kaydıyla ileriye dönük olarak değiştirmeleri mümkündür. Somut olayda işyerindeki uygulama yasaya uygun olup, mahkemece toplu iş sözleşmesinin uygulanmadığı iddiasına dayanan fark isteklerin reddi yerinde olmuştur.

Öte yandan, 2000 yılında kıdem tazminatı adı altında yapılan ödemenin yasal olmadığı ve tüm süreye göre adı geçen tazminatın ödenmesi gerektiğini ileri sürerek fark kıdem tazminatı isteğinde de bulunmuştur. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacı işçinin işyerinde dava dışı Ülker Çikolata ve Şekerleme Sanayi Anonim Şirketi işçisi olarak çalışırken, 19.11.2000 tarihinde Sosyal Sigortalar Kurumuna çıkışını bildirdiği, 20.11.2000 tarihinden itibaren davalı Ülker Gıda Sanayi Ticaret Anonim Şirketi işçisi olarak aynı yerde çalışmasını sürdürdüğü açıklanmıştır. Davacı vekili anılan rapora itiraz dilekçesinde, 20.11.2000 tarihinde ödenen kıdem tazminatının yasal olmadığı ileri sürmüştür, buna göre fark kıdem tazminatı hesaplanması yönünde mahkemeden talepte bulunmuştur. Mahkemece davacının sözü edilen iddiası üzerinde durulmamıştır. 20.11.2000 tarihinde işçiye ihbar ve kıdem tazminatı ödenip ödenmediği araştırılmalı, davacı işçinin işi ve işyeri değişmeksizin bu uygulamaya gidilip gidilmediği belirlenmelidir. Davacı işçiye 2000 yılında gerçek anlamda bir fesih olmaksızın kıdem tazminatı adı altında ödeme yapıldığının tespiti halinde, yapılan ödemenin avans niteliğinde olduğu kabul edilerek, işyerinde geçen tüm hizmetleri için kıdem tazminatı hesaplanmalı ve 2000 yılında ödenen tutar yasal

### *Yargıtay Kararları*

---

faizi ile indirilmelidir. Davalı işverene 2004 yılında gerçekleşen fesih sırasında ödenen kıdem tazminatı da mahsup edildiğinde kıdem tazminatı olarak bakiye bir hakkın olup olmadığı tespit edilmelidir. Mahkemece eksik incelemeyle karar verilmesi hatalı olup kararın bu yönden bozulması gerekmektedir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 14.10.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.