

## İŞ VE SOSYAL SİGORTALAR KANUNLARI UYGULAMASI BAKIMINDAN KİSMİ ÇALIŞMA

Yrd. Doç. Dr. Nüket SARACEL\*

### I. Genel Olarak :

Hizmet akitleri genellikle İş Kanunundaki (1) haftalık ve günlük iş sürelerine uygun olarak tam süre (full-time) çalışma esasına göre yapılır. Bununla birlikte, son yıllarda ülkelerin çoğunda kısmi (part-time) çalışmanın da geniş bir uygulama alanı bulunduğu görülmektedir. Gerçekten, yapılan araştırmalar 1973 ile 1983 yılları arasında toplam istihdam içinde kısmi çalışanların payının, İsveç'te % 18'den % 25'e, İngiltere'de % 16'dan % 19'a, Avusturalya'da % 11'den % 17'ye, Federal Almanya'da ise % 10'dan % 13'e yükseldiğini ortaya koymaktadır (2).

Kısmi çalışma, haftanın sadece bazı günlerinde tam gün çalışma şeklinde olabileceği gibi, her gün ya da hafta içinde bir kaç günde

(\*) Anadolu Üniversitesi Afyon İ.İ.B.F. Öğretim Üyesi.

(1) RG. T. 1.9.1971, No. 13943.

(2) Josef WILCZYNSKI, *Industrial Relations in Planned Economies, Market Economies and The Third World, A Comparative Study of Ideologies, Institutions, Practices and Problems*, ABD, 1983, s. 237, Tablo A. 3; ABD'de ise 1964'de tarım dışında çalışan her 8 kişiden 1'i kısmi çalışırken, 1974'de bu oran 6'da 1'e yükselmiştir. Richard D. MORGENSTERN, William HAMOVITCH, *Labor Supply of Married Women in Part-time and Full-time Occupations*, *Industrial and Labor Relations Review*, Volume 30, Number 1 (October 1976), s. 59.

belirli bir süre çalışmak suretiyle de gerçekleştirilebilir (3). Öğretmenlik, çocuk bakıcılığı, hizmetçilik gibi bazı işler kısmi çalışmanın geniş şekilde uygulandığı meslekleri oluşturur (4). Bu türlü çalışmalarda işçi birden fazla işverene bağlı olarak çalışabileceği gibi, kısmi süreli işinin dışında serbest olarak çalışma olanağına da sahiptir (5).

Bireyleri kısmi çalışmaya yönelten çeşitli etkenler bulunmaktadır. Ülkelerin çoğunda bu türlü çalışanların büyük bir kısmını kadınların oluşturduğu (6) düşünüldüğünde, söz konusu çalışmanın aile sorumluluklarıyla uzlaşmaya yatkınlığının özellikle evli kadınların kısmi çalışmayı tercih etmesinde önemli bir unsur olduğu görülür (7). Nitekim, ABD'de yapılan bir araştırmada kısmi statüde çalışan kadınların % 52'si evlerine daha fazla zaman ayırabilmek için bu türlü çalıştıklarını belirtmişlerdir (8).

Kısmi çalışmayı cazip kılan diğer bir etken de, bu tür çalışmanın gelir sağlamak ile eğitimi sürdürmek amaçlarının birlikte gerçekleştirilebilmesine olanak sağlamasıdır. Gerçekten, Kanada'da ya-

- (3) Murat DEMİRCİOĞLU, Tankut CENTEL, **İş Hukuku**, İstanbul, 1888, s. 36; Eğer bir gün içinde sadece öğleden önce veya sonra çalışılıyorsa, tam gün çalışmanın karşıtı olarak buna yarım gün çalışma da denilebilir. Şener AKYOL, **Yargıtay'ın 1975 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri (21-22 Mayıs 1976)**, Eskişehir, 1976, s. 35, dip not 4; ABD'de kısmi çalışma ise haftada 35 saatten az süreli çalışma olarak tanımlanmıştır. MORGENSTERN/HAMOVITCH, s. 59.
- (4) Ömer Zühtü ALTAN, **Kadın İşçiler ve Türkiye'de Kadın İşçilerin 1475 sayılı İş Kanunu ile Korunması**, Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, No. 224/147, Eskişehir, 1980, s. 92, dip not 212.
- (5) Can ŞAFAK, Şefik ÇALIK, Aydın YALÇINER, **Soru ve Yanıtlarla İş Yasası Uygulaması**, B. 2, İstanbul, 1985, s. 67; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, s. 36.
- (6) OECD'nin bir raporunda 1983 yılında kısmi çalışmaların Federal Almanya'da % 92'sinin, İngiltere'de % 90'ının, Fransa ve İsveç'te % 85'inin, ABD'de % 70'inin kadın olduğu belirtilmektedir. WILCZYNSKI, s. 237, Tablo A. 3; Ayrıca yapılan bir araştırma, 1974 yılında ABD'de çalışan her 4 kadından birisinin kısmi çalıştığını ortaya koymuştur. MORGENSTERN/HAMOVITCH, s. 59.
- (7) ALTAN, s. 92, dip not 212; Yapılan bir araştırma 1977'de ABD'de part-time çalışan kadınların yaklaşık % 75'inin evli olduğunu ortaya çıkarmıştır. Carol LEON, Robert W BEDNARZIK, **A Profile of Women on Part-time Schedules**, Monthly Labor Review, Volume. 101, No. 10 (October, 1978), s. 4.
- (8) Oya ÇİFTÇİ, **Kadın Sorunu ve Türkiye'de Kamu Görevlisi Kadınlar**, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları No. 200, Ankara, 1982, s. 45'den Marilyn GOLDBERGPOWER, **«The Economic Exploitation of Women, Capitalist System**, Prentice Hall, Inc, Englewood Cliffs, New Jersey, 1972, s. 342.

pılan bazı araştırmalar, bu ÷lkede kısmi çalışanların tam g÷n çalışanlardan daha genç ve çoğunlukla da bekâr olduğunu ve eğitimle çalışmayı birlikte y÷r÷tt÷ęünü ortaya koymuştur (9), ABD'de yapılan bir araştırmada da kısmi çalışan kadınların % 22'sinin eğitim ve diğer nedenlerle bu t÷r çalışmayı tercih ettiklerini g÷stermektedir (10).

Belirtilen bu nedenler dışında, tam s÷reli iş bulamamaktan dolayı kısmi çalışmak zorunda kalmak da bu konuda diğer bir fakt÷r olmaktadır. Üstelik, kısmi işlerin işg÷c÷ isteminin d÷zensiz, niteliksiz ve g÷vencesiz olduğu istihdam kesimlerinde toplandığı (11) d÷ř÷n÷l÷rse, başka bir iş bulamayan vasıfsız kişilerin bu t÷rl÷ çalışmaya razı oldukları bir gerçektir. Bu konuda ABD'de kısmi çalışan kadınlar üzerinde yapılan araştırma; araştırma kapsamına giren kadınların % 26'sinin tam zamanlı iş bulamadıklarından dolayı kısmi çalıştıklarını ortaya koymuştur (12).

## II. 1475 sayılı İş Kanunu Bakımından

Tam g÷n çalışma-kısmi çalışma gibi bir ayırıma İş Kanununda rastlanılmamaktadır. Bu durum ilk başta kısmi çalışmanın da tam g÷n çalışma gibi d÷ř÷n÷leceği, dolayısıyla tam g÷n çalışmaya ilişkin koruyucu h÷k÷mlerin bu çalışmaya da uygulanacağı d÷ř÷ncesini akla getirmektedir. Ancak, b÷yle bir yaklaşım, haftalık normal iş s÷resini dold÷ran, daha açık bir ifadeyle, bir haftada 6 g÷n veya 5 g÷n tam s÷re çalışan bir işçi ile haftada iki veya üç yarım g÷n, hatta bazen sadece bir yarım g÷n çalışan işçinin ücret veya diğer bakımdan aynı haklara sahip olmasını gerektirir. Bu d÷ř÷ncenin tam g÷n çalışanlara karşı adaletsizlik yaratabileceği endişesi (13) Yargıtay'ın kısmi çalışmada uygulanacak esaslara ilişkin farklı kararlar almasına neden olmuştur. Bu bakımdan Yargıtay çeşitli kararlarında kısmi çalışmalarda İş Kanununun koruyucu h÷k÷mlerinin hangi ölç÷de uygulanacağı konusuna açıklık getirmiştir.

(9) WILCZYNSKI, s. 236.

(10) ÇİFTÇİ, s. 45.

(11) ALTAN, s. 95, dip not 212; ÇİFTÇİ, s. 46; LEON/BEDNARZIK, s. 9-10.

(12) ÇİFTÇİ, s. 45.

(13) Abdullah BERSUN, Yargıtay'ın 1975 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri (21-22 Mayıs 1976), Eskişehir, s. 64.

## 1. Asgari Ücret Uygulamasında

Kısmi çalışma konusunda ilk akla gelen, bu türlü çalışanların İş Kanunundaki asgari ücret ilkesinden yararlanıp yararlanamayacağına ilişkindir. Bu konuda Yargıtay, asgari ücretin işçinin her gün yapacağı kanuni mesaiyi veya olağan iş süresi olan 8 (şimdi 7,5) saatlik iş süresini karşılayan ücret olduğunu (14), dolayısıyla kısmi çalışanlara asgari ücretin tamamının ödenmesinin gerekmediğini öngörmüştür (15). Sözgelimi, gün aşırı çalışan bir işçi bir ayda 15 gün çalışıp, 15 gün çalışmayacağı için, bu işçiye asgari ücretin yarısı tutarında ücret ödenmesi yeterli olacaktır (16). Bu görüş çerçevesinde günde üç saatlik çocuk bakımı veya her gün bir saat bahçe düzenlemesi gibi işlerin yürütümünde çalışanlara ödenecek en az ücretin ne olacağı sorununa da rahatlıkla çözüm getirmek mümkündür. Gerçekten de, madem ki asgari ücret ilke olarak haftada 6 işgünü çalışılan işlerde günde 7,5 saatlik asgari ücreti bulup, günde kaç saat çalışılıyorsa bunu saatlik asgari ücretle çarpmak suretiyle işçiye ödenecek en az ücret hesaplanabilecektir (17).

## 2. Tatil ve İzin Uygulamalarında

Kısmi çalışanların hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ile yıllık ücretli izin hakkına sahip olup olmadıkları konusuna gelince;

Bunların tümü de işçilerin dinlenmeleri yani çalışmamalarına karşın ücret aldıkları tatil günleridir. Fakat herbirine hak kazanma koşulu diğer birinden farklılık taşır. İşçinin ücretli hafta tatiline hak kazanabilmesi için tatilden önceki 6 işgününde İş Kanunundaki günlük iş sürelerine uygun şekilde çalışmış olması gerekir (İş Kanunu m. 41). Ancak 6 işgününde çalışmış olma koşulu aynı işyerinde çalışma anlamında alınmamalı, işçinin farklı işyerlerindeki kısmi çalış-

(14) Yarg. HGK., 15.12.1978 T., E. 519, K. 1142 (Yargıtay Kararları Dergisi, C. V, S. 5 (Mayıs 1979), s. 607). Ayrıca aynı karar için bkz.: Mustafa ÇENBERCİ, **İş Kanunu Şerhi**, B. 6, Ankara, 1986, s. 793 ve Memduh YELİKÇİ, **Notlu-İzahlı-İçtihatlı 1475-854-5953 sayılı İş Kanunu Külliyatı**, B. 4, Ankara, 1986, s. 577.

(15) Yarg. 9. HD. 18.2.1976 T., E. 34505, K. 6446 (İbrahim EŞMELİOĞLU, **Gerekçeli Açıklamalı-İçtihatlı İş Kanunları ve Mevzuatı**, s. 481).

(16) ÇENBERCİ, s. 792.

(17) Bu konuda bkz.: AKYOL, s. 36; Nuri ÇELİK, **İş Hukuku Dersleri**, Marmara Üniversitesi Eğitim ve Yardım Vakfı Yayınları No. 86/10, B. 8, İstanbul, 1986, s. 139.

maları bir bütün olarak düşünölmelidir (18). Bu durumda da hafta tatili ücretinin hangi işverence ödeneceği sorunu ortaya çıkacaktır. Ancak bu sorunu da işçinin her bir işverenin işyerinde geçirmiş olduğu haftalık çalışma süresinin toplam çalışma süresine oranı ölçüsünde çözümlenmek mümkün olabilir (19). Bu konuda SAYMEN tarafından önerilen diğer bir çözüml ise, haftanın büyük kısmında işçi nerede çalışmış ise hafta tatili ücretinin hakim tarafından o işverence ödetilmesine karar verilmesidir (20).

İş Mevzuatımızda hafta tatili ücretinden yararlanmak için haftanın 6 işgününde çalışılmış olması gerektiği halde Ulusal Bayram ve genel tatil ücretleri için böyle bir koşul getirilmemiştir. Bu bakımdan kısmi çalışanların da bu ücretten yararlanabilmeleri gerekir. Ücret miktarının ise, işçinin çalışmış olsaydı alacağı ücret kadar olması yerinde olacaktır. Eğer işçinin birden fazla işverene bağlı olarak çalışması sözkonusu ise; her bir işverenin işyerinde geçirilen iş süresinin, toplam haftalık iş süresi oranına göre Ulusal Bayram ve genel tatil ücretinden işverenlere düşen pay bulunabilecektir.

Yıllık ücretli izine hak kazanabilmek ise, süreksiz bir iş ile mevsim ve kampanya işinde çalışıyor olmamak ve en az bir yıllık kıdeme sahip olmak şeklinde bir takım koşullara bağlanmıştır. (İş Kanunu m. 8, 49 ve 50). İş Kanunumuzda kısmi çalışanların yıllık ücretli izin hakkından yararlanamayacakları konusunda bir hükmün bulunmamakla birlikte, Yargıtayın çeşitli kararlarında, bir takvim yılındaki kısmi çalışmalar için izin parasının sözkonusu olmayacağı (21) ve çalışılan

---

(18) Eğer işçinin bir veya bir kaç işverene bağlı olarak geçirdiği çalışma süresi İş Kanununun 61. maddesinde belirtilen normal iş süresini bulmuyor ise hafta tatili ücretine hak kazanmasının da sözkonusu olmaması gerekir. Ancak, Yargıtay bir kararında bu görüşün aksine; günlük iş süresi 4 saat olan, Cumartesi günü çalışmayan ve akademi öğrencilerine mankenlik yapan bir kişinin de hafta tatili parasına hak kazandığı görüşündedir. Yapılan işin niteliği ve insan psikolojisinin bu işe dayanma gücünün birlikte düşünölmeli suretiyle bu hükme varıldığı da kararda ayrıca belirtilmiştir. Yarg. 9. HD. 13.11.1980 T., E. 10890, K. 11676 (YELEKÇİ), s. 500).

(19) ÇENBERCİ, s. 853.

(20) Mustafa ÇENBERCİ, 1475 sayılı İş Kanunu Şerhi İş Kanununun Temel İlleleri Maddelerin Sistematiik Açıklanması, Ankara, 1972, s. 640, dip not 6'dan SAYMEN, s. 524.

(21) Yarg. 9. HD. 19.11.1980 T., E. 11339, K. 1935 (Yargıtay Kararları Dergisi, C. VII, S. 4 (Nisan 1981), s. 451).

süreyle orantılı olarak izin hakkı doğmayacağı (22) öngörülmüştür. Ancak, bu kararlarda kısmi çalışmadan kastedilen, bir tam yılı doldurmayan çalışmadır. Nitekim, ülkemizde bu konudaki uygulamaya göre, bir yıl içindeki 6 veya 8 aylık çalışmalar için yıllık ücretli izin süresinin yarısı veya üçte ikisi kadar izin verilmesi mümkün olmamaktadır (23).

Doktrinde, bazı kişilerce kısmi çalışmalar için de yıllık ücretli iznin verilmesi gerektiği görüşü kabul edilmiştir (24). Bu görüşü benimseyenler, İş Kanunundaki yıllık ücretli izne ilişkin hükümlerin sadece süreksiz işler ile mevsim ve kampanya işlerinde uygulanmaya çağını, yani istisnaların açıkça belirtildiğini ileri sürmektedir. Onlara göre bu iki işin dışında istisna bulunmadığı için, bir işyerinde günün belirli saatlerinde veya haftanın belirli günlerinde çalışılan hallerde de -eğer çalışma ardarda ve düzenli ise- yıllık ücretli izin hakkının kabul edilmesi gerekir. Ayrıca, işçinin bağlılığı devam ettiği sürece sözleşme gereği çalışılmayan gün ve saatleri bir yılın hesabında dikkate alınmanın da zorunlu olduğu iddiaları arasındadır. Doktrindeki bu görüşe benzer bir uygulamaya Alman Hukukunda rastlamak mümkündür (25). Nitekim, Almanya'da kısmi çalışanlar tam gün çalışanlarla aynı izin gününe hak kazanmaktadırlar. Bu bakımdan, Almanya'da haftada bir veya iki gün çalışan bir kişi de tam süre çalışanla aynı izin hakkını elde etmekte, ancak burada çalışılmayan günler de izin süresinden sayılmaktadır. Kısmi çalışanla tam gün çalışan arasında izin ücreti açısından da farklılık olmakta, kısmi çalışıp ta izne ayrılan işçinin sadece çalıştığı günlerin izin ücretini alması mümkün olmaktadır.

Birden fazla işverene bağlı olarak çalışan bir işçinin yıllık ücretli izin hakkından yararlanabileceği de doktrinde ayrıca ileri sürülmektedir (26). Böyle bir durumda bu işçinin tüm işverenlerden aynı za-

---

(22) Yarg. 9. HD. 3.10.1980 T., E. 10970, K. 10666 (ÇELİK, s. 264, dip not 3'den İşveren Dergisi, Nisan 1981, s. 13).

(23) Bunun aksi bir uygulamanın İsviçre Hukukunda mevcut olduğu görülmektedir. Bu ülkede bir yıldan az süreli iş ilişkilerinde yıllık ücretli izin, hizmetin devam ettiği süreye oranla verilebilmektedir. M. Taner ÇÖĞENLİ, **Türk İş Hukukunda Yıllık Ücretli İzin**, İstanbul, 1983, s. 101, dip not 279'dan Rehbindir, M.: **Schweizerisches Arbeitsrecht**, 5. Auflage, Bern, 1979, s. 76.

(24) ÇÖĞENLİ, s. 100-101; AKYOL, s. 36; ŞAFAK/ÇALIK/YALÇINER, s. 68.

(25) ÇÖĞENLİ, s. 100.

(26) ÇÖĞENLİ, s. 101.

manda izin almasının pratik olacağı, bunun mümkün olmaması halinde ise, bir işverenden izin alan işçinin diğerleri yanında çalışabileceği -bunun İş Kanunu m. 55'deki çalışma yasağına (27) aykırı olmayacağı- belirtilmektedir.

Kısmi çalışmalarda yıllık ücretli izin verilmesi gerektiği şeklindeki görüşe karşılık, Yargıtay bir kararında (28), özel işine engel olmamak koşuluyla ayda bir defa rasat yapma işini üstlenen kişinin bu hakka sahip olmadığına karar vermiştir. Ancak, doktrinde Yargıtayın bu kararının tüm kısmi çalışmaları kapsayacak şekilde düşünülmesiyle iddia edilmektedir (29). Buna göre; çalışılmayan gün sayısı, yani iki çalışma zamanı arasında kalan gün sayısının, kanuni izin sürelerinden daha fazla olduğu hallerde yıllık ücretli izin hakkının verilmesinin mümkün olmadığını belirtmektedirler. Bu bakımdan, Yargıtayın sözkonusu kararına konu olan rasat işi ayda bir defa yapıldığından, bu işçinin hizmet süresine göre kanuni izin hakkının en az 12 gün olduğu düşünüldüğünde, işçinin artık yıllık ücretli izin hakkından sözedilemeyecektir (30).

Kısmi çalışanların yıllık ücretli izin hakkı bulup bulunmadığı konusundaki görüşleri ortaya koyduktan sonra, bu türlü çalışmalara da yıllık izin verilmesi gerektiği kanısındayım. Ancak, çalışılmayan gün sayısı, işçinin hak ettiği yıllık izin süresi kadar olduğunda, zaten bu izinden güdülen amaç gerçekleştiğinden izin verilmeyebilecektir. Kısmi çalışanların tam süre çalışanlarla aynı izin hakkına sahip olmalarının tam gün çalışanlara karşı adaletsizlik yaratabileceği endişesine karşılık, bu iki grup çalışanın ücretli izinlerinde bazı farklılıklar bulunduğunu belirtmek mümkündür. Bu farklılıklardan ilki, yıllık iznin süresi, diğeri de ücretine ilişkindir. Nitekim, kısmi çalışan bir kişinin genelde çalışmamış olduğu günler de izin süresinden sayılacak ve her izin günü için çalışmış olsaydı alacağı ücret kadar ücret alması gerekecektir. Farklı işverenlere bağlı olarak çalışan bir işçinin ise, doktrinde ileri sürüldüğü gibi, yıllık izin kullanabileceği düşüncesindedim. Bu işçi eğer tüm işverenlerden aynı zamanda izin alırsa, izin-

(27) Sözkonusu madde hükmüne göre, «yıllık ücretli iznini kullanmakta olan işçinin izin süresi içinde ücret karşılığı bir işte çalıştığı anlaşılırsa, bu izin süresi için kendisine ödenen ücret işveren tarafından geri alınabilir».

(28) Yarg. 9. HD. 5.5.1975 T., E. 72291, K. 29109 (ÇÖĞENLİ, s. 101, dip not 278'den Yargıtay Kararları Dergisi, 1976, s. 179-180).

(29) ÇÖĞENLİ, s. 101; AKYOL, s. 36.

(30) AKYOL, s. 36.

den beklenen amaç gerçekleştirilebilir. Ancak bunun mümkün olmaması halinde dahi, bir işverenden izin alındığında diğerleri yanında çalışmasının İş Kanununun 55. maddesindeki çalışma yasağına aykırılık taşıyacağı düşünülmemelidir.

### 3. Hizmet Akdinin Feshinde

Kısmi çalışmada İş Kanununun koruyucu hükümlerinin ne ölçüde uygulanması gerektiği konusunda diğer akla gelen bir husus da, hizmet akdinin sona ermesinde durumun ne olacağıdır. İş Kanununda bu konuda da kısmi çalışanlar yönünden ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan, tam süre çalışma esasına dayalı hizmet akitlerini sona erdiren tüm hallerin, kısmi çalışma üzerine kurulan hizmet akitleri için de geçerli olması gerekir. Bildirimli ve bildirimli fesih gibi fesih halleri kadar, ölüm, tarafların anlaşması gibi genel sona erme sebepleri de bu kapsam için de düşünülmelidir. Ancak, hizmet akdinin işveren tarafından derhal fesihle sona erdirilmesinde «işçinin devamsızlığı» hali tam süreli ve kısmi süreli çalışmalar için bir ayrıcalık taşır. Nitekim, kısmi süreli çalışmalarda, taraflarca işçinin çalıştırılmaması kararlaştırılan gün ve saatlerde işe devam etmemesinin işveren tarafından haklı bir sebep olarak ileri sürülebilmesi gerekir (31).

### 4. Kıdem Tazminatına İlişkin Sürenin Hesabında

Kısmi çalışmayı esas alan hizmet akitlerinin sona ermesinde karşılaşılabilecek diğer bir durum da, akdin kıdem tazminatı ödenmesini gerektiren bir sebeple sona ermesi halinde işçinin kıdeminin nasıl bulunacağıdır. İş Kanununda bu konuda açık bir hüküm yer almakla birlikte, Yargıtay çeşitli kararlarında konuya açıklık getirmeye çalışmıştır. Yargıtay bir kararında (32) haftanın üç gününü belirli saat-

(31) İş Kanununun 17/II. maddesinin (f) fıkrasında «işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki gün veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç iş günü işine devam etmemesi», hizmet akdinin işveren açısından haklı bir sebeple fesh edilebilme hakkını doğurmaktadır. Ayrıca İş Kanunu m. 17/I'in (a) fıkrasında belirtilen «işçinin kendi kastediğinden veya derli toplu olmıyan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa veya sakatlığa uğraması halinde, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi» halinde de durum aynıdır. İşte, kısmi çalışmalarda işçinin akitten dolayı çalışmaması gereken günlerin bu devamsızlığın hesabında gözönüne alınmaması gerekir.

(32) Yarg. 9. HD. 24.10.1977 T., E. 13902, K. 15481 (ÇELİK, s. 215).



lerde çalışan bir işçinin ölümü üzerine, mahkemenin, işçinin kıdem süresinin, işe giriş ve ölüm tarihleri arasındaki takvim yılını esas alan kararını bozmuş ve işçinin sadece çalıştığı günlerin toplanarak kıdeminin bulunması gerektiğini öngörmüştür. Ancak, doktrinde Yargıtay'ın sözkonusu kararı eleştirilerek, Kanunda kıdem hesabında sadece haftanın çalışılan günlerinin gözönünde tutulacağına ilişkin bir hüküm olmadığı, hizmet akdinin devam ettiği süre dikkate alınarak kıdem bulunması gerektiği ileri sürülmektedir (33). Hizmet akdinin devam süresi aynı olsa dahi, bu süre içinde tam gün çalışanla kısmi çalışanın hak kazandığı kıdem tazminatlarının aynı tutarda olmadığı; çünkü, kısmi çalışanın kıdem tazminatının hesabına esas olacak ücretinin, tam gün çalışaninkinden daha düşük olduğu da ayrıca belirtilmektedir (34). Gerçekten, Yargıtay da, taraflar arasındaki akite göre gün aşırı çalışan ve asgari ücretin yarısı tutarında ücret alması kararlaştırılan bir işçinin, kıdem tazminatının akitte belirtilen miktar üzerinden hesaplanması gerektiğini öngörmüştür (35). İş Kanununun kıdem tazminatına ilişkin esasları düzenleyen 14. maddesinde, bu tazminatın hizmet akdinin devamı süresince her geçen tam yıl için ödeneceği öngörülmüştür. Bu nedenle, kısmi çalışmalarda bu tazminat hesaplanırken, akdin devam süresinin -bu süre içinde işçinin akitle çalıştırılmaması kararlaştırılan günlerin dahi- kıdem bulunmasında gözönüne alınması gerekir, kanısındayım. Bu durum, tam gün çalışanlara karşı bir adaletsizlik de yaratmayacaktır. Çünkü, kısmi çalışmalarda ücretin tam süre çalışmaya göre daha düşük olması, bu kişilerin kıdem tazminatı tutarının da düşük olması sonucunu doğuracaktır.

### III. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu Bakımından

Sosyal Sigortalar Kanununun (36) 2. maddesi, bir hizmet akdine dayanarak çalışanları sigortalı olarak kabul ettiğinden ve kısmen çalışanları da bundan ayırık tutmadığından bu türlü çalışanları da sigortalı saymak gerekecektir. Kısmi çalışanlarla tam süre çalışanlar arasında sigortalı sayılma açısından bir ayrıcalık bulunmamakla birlikte,

(33) ÇELİK, s. 215; Münir EKONOMİ, *İş Hukuku - Ferdi İş Hukuku*, İstanbul Teknik Üniversitesi Kütüphanesi, Sayı: 1167, C. I, B. 2, İstanbul, 1980, s. 221.

(34) ÇELİK, s. 215.

(35) Yarg. 9.HD. 9.10.1978 T., E. 13513, K. 12075 (ÇENBERCİ, *İş Kanunu Şerhi*, 1986, s. 793'den Ağaç İşveren Gazetesi, 1979, S. 69-70, s. 4).

(36) RG. T. 29-30-31.7.1964 ve 1.8.1964, No. 11766-11779.

bunların ödeyecekleri prime ve yapılacak ödemelere (37) esas tutulacak günlük kazançları bakımından farklılıklar olmaktadır. Sosyal Sigortalar Kanununun 78. maddesinde prim ve ödeneklerin hesabına esas tutulacak günlük kazancın alt sınırı en düşük göstergenin kat-sayı ile çarpımının 30'da biri olarak öngörülmüştür. Maddenin önceki metninde prime esas günlük kazancın alt sınırıyla İş Kanununa göre saptanan asgari ücret arasında bağlantı kurularak, bu ücret miktarı prime esas kazancın da alt sınırı olarak kabul edilmişti. 2422 sayılı Kanun (38), 78. maddede değişiklik yaparak bu bağlantıyı kaldırmış ise de, doktrinde bu ilişkinin dolaylı da olsa devam ettiği görüşü ileri sürülmektedir (39). Bu görüşe gerekçe olarak da, İş Kanununun asgari ücrete ilişkin hükmünün emredici hukuk kuralı niteliğinde olduğu, işçilere bunun altında bir ücret ödenemeyeceği belirtilmektedir. Bu bakımdan, prime esas kazancın alt sınırı olarak asgari ücretin esas alınmasının gerektiği vurgulanmaktadır. Sosyal Sigortalar Kanununda da günlük kazançları bu alt sınırın altında olan sigortalıların günlük kazançlarının alt sınır üzerinden hesaplanacağı öngörülmüştür (m. 78). Ancak, bu belirtilenler sigortalının tam süre çalışması halinde sözkonusu olup, kısmi çalışanlar için geçerli değildir. Nitekim, Yargıtayın çeşitli kararlarında (40) da prime esas kazancın asgari ücretten az olamayacağı esasının olağan ya da 8 (şimdi 7,5) saatlik çalışma durumunda sözkonusu olduğu, bu süreden daha az çalışıldığında prime esas kazancın asgari ücretin altına düşebileceği belirtilmiştir. Bu nedenle, günde bir saat çalışan temizlik işçisinin veya kapıcının sigorta priminin asgari ücret üzerinden hesaplanmayacağı da Yargıtay tarafından öngörülmüştür (41).

(37) Bu ödemeler, gerekli koşulların taşınması halinde sigortalıya iş kazası ve meslek hastalığında ödenecek geçici iş göremezlik ödeneği veya sürekli iş görmezlik ödeneği veya sürekli işgöremezlik geliri, hastalık ve analık durumunda ödenecek geçici işgöremezlik ödeneği ile malüllük, yaşlılık ve ölüm durumunda bağlanacak aylıklardır.

(38) RG. T. 8.3.1981, No. 17273.

(39) Ali GÜZEL, Ali Rıza OKUR, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, B. 1, İstanbul, 1988, s. 157.

(40) Yarg. 10.HD. 4.12.1980 T., 6349/7105; Yarg. 10.HD. 20.11.1980, 6052/6717; Yarg. 10.HD. 14.4.1980 T., 2216/2827 (Mehmet CAN, **Açıklamalı-İçtihatlı Sosyal Sigortalar Kanunu Uygulaması**, B. 2, 1987, s. 735-736); Yarg. HGK. 15.12.1978 T., E. 1977/10-519, K. 1978/1142 (Yargıtay Kararları Dergisi, C. V, S. 5 (Mayıs 1979) s. 607).

(41) Yarg. 10. HD. 8.7.1976 T., 154/5434; Yarg. 10. HD. 9.7.1976 T., 198/5564; Yarg. 10. HD. 17.5.1978 T., 6348/3749 (CAN, s. 736).

Bu arada, birden fazla işverene bağlı olarak çalışan kişilerin de sigortalı sayılacağını (SSK. m. 2) belirtmek gerekir. Nitekim, bir dekaratör iki mobilyacı yanında haftanın belirli günlerinde çalışmak üzere iki ayrı hizmet akdi yaptığında, ayrı ayrı sigortalılık niteliği doğmuş olacaktır (42). Böyle bir durumda her işverenden elde ettiği aylık ve günlük kazancı ayrı ayrı gözönünde tutulup, primler buna göre hesaplanacaktır (SSK. m. 77/VIII). Yargıtay da bir kararında (43), bir sigortalı işçinin başka bir işten dolayı sigorta primi ödemiş olmasının, ikinci işten aldığı ücretin prime tabi tutulmasında engel sayılmayacağını belirtmiştir. Ancak, işçinin farklı işverenlerden aldığı ücretlerinden kesilen primlerin tutarı, günlük kazancın üst sınırı (44) üzerinden hesaplanacak prim miktarını aşıyorsa, o zaman Kuruma başvurarak, aradaki farkın payı oranında kendisine geri verilmesini isteyebilecektir (SSK. m. 78/II). Buna karşın işverenin payı Kurumda kalacak, işverene geri verilmeyecektir (45).

---

(42) Kenan TUNÇOMAĞ, **Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar**, B. 4, İstanbul, 1988, s. 122.

(43) Yarg. 9. HD. 15.5.1967 T., 4646/4112 (TUNÇOMAĞ, s. 164-165, dip not 30'dan OZANOĞLU/YALNIZOĞLU/TÜMER, C. I, No. 866).

(44) Sosyal Sigortalar Kanununun 78. maddesi günlük kazancın sût sınırını gösterge tablosundaki en yüksek göstergenin katsayı ile çarpımının 30'da biri olarak belirlemiştir.

(45) TUNÇOMAĞ, s. 166.