

Kanun: İŞ KANUNU

Esas No: 2010/30996

Karar No: 2011/4469

Merci: Yargıtay 9 Hukuk Dairesi Tarih: 22/02/2011

Özü : mevsimlik iş sözleşmeleri 4857 sayılı iş kanunu'nun 11. maddesindeki hükümlere uygun olarak, belirli süreli olarak yapılabileceği gibi belirsiz süreli olarak da kurulabilir. objektif nedenlerin varlığı halinde, tek bir mevsim için yapılmış belirli süreli iş sözleşmesi, mevsimin bitimi ile kendiliğinden sona erer ve bu durumda işçi ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanamaz.

DAVA : Davacı, ihbar tazminatı, fazla mesai alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, istemi hüküm altına almıştır.

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

KARAR : Davacı vekili davacının davalı şirkete 1.3.2006-31.10.2006 tarihleri arasında çalıştığını, iş akdinin işverence haksız ve kötü niyetli olarak hiçbir tazminat ve ücreti ödenmeksizin iş akdinin askıya alındığını, davacının haftada 3 gün asgari 4 bazen 5 saat fazla mesai yaptığını, ancak bu fazla çalışmaların ücretinin de ödenmediğini iddia ederek ihbar tazminatı ile fazla mesai ücretinin davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili davacının 13.9.2005-31.10.2006 arasında belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığını, 2005 yılı kış sezonunda hizmete açık olan otelde yaz süresince faaliyete devam edildiğini, 2006 yılı kış sezonunda kapatıldığını, ancak akit süresi sona ermesine rağmen davalının iyiniyet göstererek hizmet akdini feshetmek yerine askıya almak istediğini, davacıya tebliğ edilen askıya alma yazısında aynı zamanda 5.2.2007 tarihine kadar şahsen ya da yazılı müracaat edilmesi halinde tekrar işe alınacağını belirtildiğini, davacının işbaşı yapmadığını, gerek süresi belirli hizmet akdinin süresinin sona ermesi gerek askı süresinde sonra işe başlamaması nedeni ile davacının ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanmadığını, işyerinde vardiyalı çalışılması nedeni ile fazla mesai yapılmasının mümkün olmadığını beyanla davanın reddini istemiştir.

Mahkemece davacının kesintisiz çalıştığı, iş akdinin sürenin bitiminden dolayı sona erdirilmediği, iş sözleşmesinin askıya alınma iste. karşı çıkması sebebiyle sona erdirildiği, belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için gerekli objektif koşulların oluşmadığı, davacının çalıştığı süre gözetildiğinde sezonluk veya mevsimlik bir çalışma olarak işe alınmadığı, tadilat ve revizyon yapmanın davalı iş verene haklı sebeplerle iş aktini feshetme yetkisi vermediği, davalının tadilat ve revizyonun zorlayıcı ve zorunlu bir sebep olduğunu da ispat edemediği, davacının yıllık izin kullandığı, otel olan işyerinde kış aylarında da açık olarak hizmet verilebileceği, turizm alanında faaliyet gösteren otellerin çoğunun kış aylarında da açık olduğu, otellerin mevsimlik iş yeri olarak kabul edilmesi mümkün görülmediği gerekçesi ile ihbar tazminatı isteminin kabulüne, davacının tanık anlatımlarına göre yoğun çalışılan dönemde fazla mesai yaptığı, yapılan işin fazla mesai yapılmasına müsait olduğu sebebi ile talep edilen fazla mesai ücret talebinin kabulüne, fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulmasına karar verilmiştir.

Hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1-) Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine,

2-) Uyuşmazlık davalı işyerinde yapılan işin mevsimlik iş olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Çalışmanın sadece yılın belirli bir döneminde sürdürüldüğü veya tüm yıl boyunca çalışılmakla birlikte çalışmanın yılın belirli dönemlerinde yoğunlaştığı işyerlerinde yapılan işler mevsimlik iş olarak tanımlanabilir. Söz konusu dönemler işin niteliğine göre uzun veya kısa olabilir. Her zaman aynı miktarda işçi çalıştırmaya elverişli olmayan ve işyerinde yürütülen faaliyetin niteliğine göre işçilerin her yıl belirli sürelerde yoğun olarak çalıştıkları ve fakat yılın diğer döneminde işçilerin iş sözleşmelerinin ertesi yılın faaliyet dönemi başına kadar ara vermeyi gerektiren işler mevsimlik iş olarak değerlendirilebilir.

Mevsimlik iş sözleşmeleri 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesindeki hükümlere uygun olarak, belirli süreli olarak yapılabileceği gibi belirsiz süreli olarak da kurulabilir. Objektif nedenlerin varlığı halinde, tek bir mevsim için yapılmış belirli süreli iş sözleşmesi, mevsimin bitimi ile kendiliğinden sona erer ve bu durumda işçi ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanamaz.

Buna karşılık, işçi ile işveren arasında mevsimlik bir işte belirli süreli iş sözleşmesi yapılmış ve izleyen yıllarda da zincirleme mevsimlik iş sözleşmelerle çalışılmışsa iş sözleşmesi 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 11/son maddesi uyarınca belirsiz süreli nitelik kazanacaktır.

Mevsimlik iş sözleşmeleri tarafların karşılıklı anlaşmasıyla, belirli süreli yapılmışsa sürenin sona ermesi ile işçinin ölümü ile iş sözleşmesinin süresinin sona ermesinden önce feshi ihbarla sona erer. Mevsim bitimi ile askıya alınan iş sözleşmesi, tarafların fesih iradesi yok ise, feshedilmiş olmaz. Belirsiz süreli sözleşme ile işe alınan ve mevsimin sona ermesi sebebiyle işyerinden ayrılan bu işçilerin iş sözleşmeleri kendiliğinden sona ermez, fakat ertesi yılın iş sezonunun başına kadar askıda kalır. Ertesi yıl mevsim başında işe alınmayan işçinin iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş sayılır. Fakat davet edildiği halde işbaşı yapmayan işçinin iş sözleşmesi devamsızlık sebebiyle işveren tarafından haklı sebeple feshedilmiş veya işçi tarafından bozulmuş sayılmaktadır.

Mevsime tabi olarak yapılan işlerde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçi hizmet edimini, ancak iş mevsiminde ifa etmekle yükümlüdür. Mevsimlik çalışmanın sona ermesi sebebiyle işyerinden ayrılmak zorunda kalan, fakat iş sözleşmesi bozulmamış olan işçi, ertesi mevsim başına kadar işverene hizmet etmek, işveren de ona ücret ödemek zorunda değildir. Bir başka anlatımla, işçi ve işverenin iş sözleşmesinden doğan temel borçları bir sonraki mevsim başına kadar askıya alınmaktadır. Askı döneminde, işçinin iş görme, işverenin ise ücret ödeme borcu ortadan kalkmakta, ancak işçinin sadakat ve kısmen işyerindeki kurallara uyma talimat borçları, işverenin ise gözetme borcu ve eşit işlem borçları devam etmektedir. İşçi mevsim başında işbaşı yapınca, tarafların askıda olan temel borçları yeniden aktif hale gelmektedir. Mevsim sona ermiş olmasına rağmen, iş sözleşmesi bozulmamış olduğu için yeni mevsim başında tarafların tekrar sözleşme yapmalarına gerek kalmaksızın işçinin iş görme edimini ifa, işverenin de işçisine iş verme ve ücret ödeme borçları yeniden yürürlük kazanacaktır.

İşçi mevsimlik işlerde çalışmış ise; mevsimlik çalıştığı sürelerin dikkate alınarak ve bu sürelere göre kıdem tazminatının ödenmesi gerekir. Başka bir anlatımla, işçinin askıda geçen süresi, fiilen çalışma olgusunu taşımadığından kıdemden sayılmayacaktır.

İş sözleşmesinin askıda olması, işçinin askı süresi içinde başka bir işverenin emrinde çalışmasına engel değildir. Çünkü işverenin işçisine ücret ödeme borcu, işçinin de iş görme borcu askı süresince yerine getirilmediği için, işçi mevsimlik işe tekrar başlayana kadar, başka bir işverenin İş Kanunu kapsamına giren işyerinde çalışabilir. Bu durumda, mevsimlik iş, bir tür yıl bazında kısmi süreli iş özelliğini taşıyacaktır. Ancak işveren farklı olduğunda, işçinin askı

dönE. rastlayan kıdemi, mevsimlik olarak çalıştığı işyerindeki kıdE. eklenmez. Eğer mevsimlik işçi, askı süresince aynı işverenin diğer bir işinde çalıştırılıyorsa, o zaman kıdemi birleştirilecektir.

Mevsimlik iş sözleşmesi ile çalışan işçiler, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18. vd. maddelerinde düzenlenen feshin geçerli sebebe dayandırılması, sözleşmenin feshinde usul, fesih bildirimine itiraz ve usulü ile geçersiz sebeple yapılan feshin sonuçları hükümlerinden yararlanırlar. Buna göre mevsimlik işçinin, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması, işyerindeki kıdeminin 6 aydan fazla olması, işveren vekili olmaması ve işyerinde 30 ve daha fazla işçi çalışması halinde, iş güvencesi olarak belirtilen bu hükümlerden yararlanacaktır. İşveren mevsimlik işçinin iş sözleşmesini, ister fiilen çalışılan dönem olsun, ister askıdaki dönemde olsun, geçerli sebep olmadan feshedemeyecektir. Bir başka anlatımla işveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve geçerli fesih nedenini açıkça belirtmek zorundadır. Belirtmek gerekir ki işçinin, mevsimlik işte mevsim bitiminde iş sözleşmesinin askıya alınması nedeni ile feshin geçersizliğini ve işe iade istemi olanağı bulunmamaktadır. Zira iş sözleşmesi feshedilmemiş, yeni mevsim başına kadar askıya alınmıştır. Bu olguyu, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 29/7 maddesindeki düzenleme de doğrulamaktadır. Maddeye göre, mevsim sonu toplu işten çıkarmada, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz hükmü, iş sözleşmesinin feshedilmediği gerekçesine dayanmaktadır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 53/3 maddesi uyarınca, mevsimlik işlerde yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümler uygulanmaz. Bir başka anlatımla, mevsimlik işçi, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun yıllık ücretli izin hükümlerine dayanarak, yıllık ücretli izin kullanma veya buna dayanarak ücret alacağı isteminde bulunamaz. Hemen belirtmek gerekir ki, 53/3. maddede ki kural, nispi emredici kural olup, işçi lehine bireysel iş sözleşmesi ya da Toplu İş Sözleşmesi ile yıllık ücretli izne ilişkin hükümler düzenlenebilir. Bu durumda sözleşmedeki izinle ilgili hükümler uygulanacaktır. Diğer taraftan, bir işyerinde mevsimlik olarak çalıştırılan işçinin, mevsim bitimi, mevsimlik iş dışında işverenin diğer işyerlerinde askı süresi içinde çalıştırılıyorsa, burada devamlı bir çalışma olgusu olduğundan, işçinin yıllık ücretli izin hükümlerinden yararlandırılması gerekir. Aynı işverene ait yazlık ve kışlık tesislerde sezonluk işlerde fakat tam yıl çalışan işçiler de, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 53/3 ve Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 12. maddesi uyarınca yıllık ücretli izne hak kazanacaklardır.

Bir işyerinde başlangıçta mevsimlik olarak çalıştırılan ve daha sonra devamlılık arz eden işte çalıştırılan işçinin, mevsimlik dönemdeki çalışması kıdeminde dikkate alınmasına rağmen, yıllık ücretli iznin hesabında dikkate alınmaz. Ancak bu olgu için işçinin mevsimlik çalıştığı belirtilen dönemde yapılan işin gerçekten mevsime bağlı olarak yapılması gerekir. Yapılan iş mevsimlik değil, ancak işçi aralıklı çalıştırılmış ise, mevsimlik işten söz edilemeyeceğinden, bu sürenin de izin hesabında dikkate alınması gerekir. Uygulamada tam yıl çalışılması gereken ve devamlılığı olan bir işte, işçilerin işlerine 1-2 ay ara vererek bunların mevsimlik işte çalıştıkları birçok olayda gözlemlenmiştir. Tam bir yıldan daha az sürmüş olan böyle bir çalışmada, mevsimlik iş kriterlerinin bulunup bulunmadığı araştırılmadan sırf bir yıldan az bir çalışma olduğu için mevsimlik saymak doğru değildir. Bir işyerinde iş kolundaki faaliyeti yılın her dönemi yapıyor, ancak bazı işçiler yılın belirli bir zamanında çalıştırılmakta iseler, bu işçilerin aralıklı çalıştıkları kabul edilmelidir. Zira yapılan iş, mevsimlik iş değildir. Böyle bir durumda, işçi iş sözleşmesi devam ederken, işin mevsimlik iş olmadığını ve yıllık ücretli izin kullandırılması gerektiği yönünde, tespit istemli dava açabilir. Zira yıllık ücretli izin iş sözleşmesinin feshi ile ücret alacağına dönüşeceği için, eda davası açması olanağı bulunmayan işçinin tespitte hukuki yararı vardır (Yargıtay 9.HD. 10.10.2008 gün 2007/27145 E, 2008/26149 K.).

Mevsimlik işte çalışan işçilerin, 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu'nun 20. maddesi uyarınca, çalıştıkları işyerinin bağlı olduğu iş kolunda kurulu işçi sendikasına üye olabilmeye hakları bulunmaktadır. Bunun yanında, sendika organlarına seçilme hakları da vardır. Mevsimlik işin sona ermesi ve işçinin iş sözleşmesinin askıya alınması, sendika üyeliğini olumsuz yönde etkilemez. Sendikalar Kanunu'nun 24. maddesi uyarınca, işçi sendikası üyesi işçinin geçici olarak işsiz kalması sendika üyeliğini kaldırmaz. Ancak işçinin askı döneminde bir başka

işkoluna giren işyerinde çalışmaya başlaması halinde sendika üyeliği, aynı yasanın 25/5 maddesi uyarınca sona ereceğinden, işçinin ertesi yıl mevsim başında eski işyerinde işbaşı yapması halinde yeniden sendikaya üye olması gerekecektir.

Somut olayda mahkemece işyerinde yapılan işin mevsimlik iş olmadığı kabul edilmiş ise de, yapılan araştırma hüküm kurmaya yeterli değildir. Otel olan işyerinde geleneksel çalışma sisteminin ne olduğu, yapılan işin mevsimlik iş olup olmadığı, davacının yaptığı işin niteliği de dikkate alınarak tespit edilmelidir. Öte yandan işyerinin doluluk oranının (yaz ve kış ayları itibari ile) istihdam fazlalığı yaratıp yaratmadığı, her iki sezonda çalıştırılan işçi sayısının ne kadar olduğu belirlenmeli, bir kere eğitim ve kurs verilmesinin veya sezonun uzatılmasının o çalışma şeklinin niteliğini değiştirmeyeceği göz önünde tutularak yeniden bir değerlendirme yapılmak sureti ile sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istenmesi halinde ilgiliye iadesine, 21.02.2011 tarihinde oybirliği ile karar verildi.