



HAFTADA 5 GÜN ÇALIŞILAN İŞYERLERİNDE CUMARTESİ GÜNÜNÜN YILLIK ÜCRETLİ İZİN SÜRESİNDEN SAYILIP SAYILMAMASI



Prof. Dr. Fevzi Şahlanan
Okan Üniversitesi Hukuk Fakültesi

(Karar incelemesi)

İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi

Esas No: 2017/1602

Karar No: 2017/1644

Tarihi: 11/01/2018

Karar Özeti:

Cumartesi akdi olarak tatil edilmiştir. Yıllık iznin yasada düzenlenme amacı farklıdır. Bu nedenle hesaplamada Cumartesinin yıllık izne dahil edilmesi doğru değildir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş K.md.46,57,59

Bölge Adliye Mahkemesi Kararı

Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkilinin davalı Bakanlığın Tersane Komutanlığı askeri işyerinde 24.06.1996 - 14.07.2016 tarihleri arasında saatlik ücretle işçi olarak çalıştığını, iş akdinin sona erdiğini, müvekkilinin Türk Harb-İş Sendikası üyesi olup TİS hükümlerinden yararlandığını, 25. Dönem TİS' in 25. maddesi uyarınca günde 8,5 saat ve haftada 5 gün üzerinden toplam 42,5 saat çalıştığını, ancak ücretinin haftada 45 saat üzerinden ödendiğini, TİS 60. maddede yıllık izinlerin düzenlendiğini, davalı işverenin TİS hükmü uyarınca akdi tatil olarak kabul edilen cumartesi gününü yıllık izin süresinden saydığı için yıllık izinlerin eksik kullandırıldığını, iş akdinin sona erdiği tarihte yürürlükte olan toplu iş sözleşmesi hükmü Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 2015/16428 Esas, 2015/21565 Karar sayılı ilamı ve 4857 sayılı Yasanın 56. maddesi göz önüne alındığında cumartesi gününün yıllık izin süresinden düşürülerek izin hakkı kullandırıldığı için yıllık izin sürelerinin tamamının işverence kullandırılmadığını, ayrıca bunun ücretinin de ödenmediğinden bahisle 10.035,00 TL izin ücret alacağının davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili cevap dilekçesinde; yıllık izin alacaklarının zamanaşımına uğradığını, İş Kanunu'nun 56. maddesinde

yıllık ücretli izin günlerinin hesabında izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günlerinin izin süresinden sayılmaması gerektiğini, 63. madde uyarınca çalışma süresinin ise genel olarak haftada 45 saat olduğu ve aksi kararlaştırılmamışsa bu sürenin haftanın çalışan günlerinin eşit ölçüde bölünerek uygulanması gerektiğini, yine İş Kanunu 46. maddede tatil gününden önce 63. maddeye göre belirlenen iş günlerinde çalışma koşuluyla 7 günlük zaman dilimi içerisinde en az 24 saat dinlenme verilmesi ve bir iş karşılığı olmaksızın ücretin ödenmesi gerektiğine ilişkin düzenleme bulunduğunu, 394 sayılı Hafta Tatili Kanunu'nda da 6 günden fazla çalıştırmanın yasaklandığını, 2492 sayılı yasada hafta tatilinin pazar günü olarak belirtildiğini, TİS'in 31. maddesinde vardiyalı çalışan işçiler hariç hafta tatilinin pazar günü olarak sayıldığını, cumartesi gününün iş günü kabul edildiğine ilişkin hüküm bulunduğunu, söz konusu bu mevzuatlar kapsamında cumartesi günü çalışılmamasının hafta tatili olarak kabulünün mümkün olmadığını, hafta tatili sayılan cumartesi günleri içerisinde ayrıca ücret istenemeyeceğini beyanla davanın reddini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti

Karşıyaka 2. İş Mahkemesi'nin 23.05.2017 tarih ve 2016/429 Esas: 2017/216 Karar numaralı kararı ile davanın reddine karar verildiğini anlaşılmıştır.

İleri Sürülen İstinaf Sebepleri

Davacı vekili istinaf dilekçesinde; cumartesi günlerine denk gelen izin süreleri için yıllık ücretli izin alacağının talep edildiğini, davacının hak etmiş olduğu yıllık izinlerin tamamını kullanmadığını, TİS çerçevesinde haftada 5 gün, günde 8,5 saat, haftada toplamda 42,5 saat çalışılıp 45 saat üzerinden ücret ödenmesinin kararlaştırıldığını, bu sebeple davanın kabulüne karar verilmesini talep ettiklerini belirtmiştir.

Delillerin Değerlendirilmesi ve Gerekçe

Tüm dosya kapsamına göre; Cumartesi akdi olarak tatil

edilmiştir. Yıllık izne dahil edilmesi söz konusu değildir. Yıllık iznin yasada düzenlenme amacı farklıdır. Bu nedenle hesaplamada Cumartesinin yıllık izne dahil edilmesi doğru değildir. 4857 sayılı Yasanın 46. maddesine göre, 7 günlük zaman dilimi içerisinde işçiye kesintisiz en az 24 saat hafta tatili verilmelidir. Bu düzenleme nispi emredici nitelikte olup, ücretli hafta tatili süresi sözleşme ile işçi lehine artırılabilir. Aynı yasanın 55. maddesine göre hafta tatili ile ulusal bayram ve genel tatil günleri, yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılır. Yasanın 57. maddesine göre yıllık ücretli izin süresine rastlayan hafta tatili ile genel tatil ücretleri ayrıca ödenir. Yasanın 59 maddesine göre, iş sözleşmesi sona erdiğinde, işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin sürelerine ait ücreti, akdin sona erdiği tarihteki günlük çıplak brüt ücret üzerinden hesaplanarak kendisine ödenir. Öğreti ve uygulamada, yıllık izin ücretinin, iş akdinin fesih tarihindeki günlük çıplak ücret üzerinden hesaplanması gerektiği kabul edilmektedir. Yıllık izin ücretinin saat ücreti üzerinden ve saat esasıyla hesaplanması mümkün değildir: Yargıtay 9. HD'sinin 15/06/2015 tarih, 2015/16428 E, 2015/21565 K sayılı kararında belirtildiği gibi Cumartesi gününün, Pazar gününe ek olarak akdi tatil olarak kabul edilmesi halinde bu günlerin yıllık izin süresinden sayılmaması gerektiğine karar verilmiştir. 28/04/2017 tarihli ek bilirkişi raporu usul ve yasaya uygundur ve bilirkişinin belirlediği rakam dikkate alınmalıdır. Bu nedenle yerel mahkeme kararının ortadan kaldırılarak yeniden esas hakkında karar verilmesi gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM:

Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1. Karşıyaka 2. İş Mahkemesinin 23.05.2017 tarih ve 2016/429 Esas: 2017/216 sayılı kararının ORTADAN KALDIRILMASINA,
2. Davacının davasının KISMEN KABULÜ İLE;
3. 8.856,00 TL brüt yıllık izin ücret alacağının dava tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine, fazlaya ilişkin talebin REDDİNE,
4. Davacının faizle ilgili en yüksek işletme kredi faizi talebinin REDDİNE,
5. Davalı harçtan muaf olduğundan davalıdan harç alınmasına yer olmadığına ve davacıdan alınan peşin harç 29,20 TL'nin talebi halinde davacıya İADESİNE,
6. Davacı davada kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca hesaplanan 2.180,00 TL vekâlet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,
7. Davanın reddedilen kararı yönünden davalı kendisini vekille temsil ettirdiğinden 1.179,00 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,
8. Davacı tarafından yapılan toplam 436,00 TL yargılama giderinin kabul ve ret oranına göre 387,77 TL'sinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,
9. Davacı tarafından yatırılan 31,40 TL istinaf karar harcının talebi halinde davacıya iadesine, istinaf başvuru harcının

mahsubuna,

8. Kullanılmayan gider avansının karar kesinleştğinde davacı tarafa İADESİNE,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu 6763 sayılı Yasanın 5/1. maddesi ile değişik 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8/3. maddesi uyarınca temyiz kanun yolu kapalı olmak üzere oy çokluğu ile karar verildi. 11/11/2018

Muhalefet Şerhi: Davacının çalıştığı süreye yönelik TİS hükümlerinde izin konulu maddelerinde “yıllık ücretli izin süresine rastlayan hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günleri izin süresinden sayılmaz. Cumartesi günleri ise iş günü kabul edilir” şeklinde hükümler bulunup, bu hükümlerin tüm dosya kapsamında değerlendirildiğinde ilk derece mahkemesi kararının usul ve yasaya uygun olduğu, işçi lehine yorum ilkesinin yasada açık düzenleme bulunmayan hallerde söz konusu olabileceği, TİS'in izin konulu maddelerinde Cumartesi günlerinin işgünü olarak kabul edildiğine ilişkin açık düzenlemesi karşısında, Yerel Mahkemenin davanın reddine yönelik kararının usul ve yasaya uygun yerinde bir karar olduğu, istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılan inceleme neticesinde, davacının yaptığı istinaf başvurusunun esastan reddi gerektiğine karar verilmesi kanaatiyle sayın çoğunluğun değerli görüşüne katılamamaktayım. 11/01/2018

Kararın İncelenmesi

Öncelikle belirtelim ki 2004 yılından günümüze kadar yaklaşık 14 yıldır sürdürdüğümüz Yargıtay Kararlarının değerlendirilmesine ilişkin karar incelemeleri bilindiği gibi hep Yargıtay'ın, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik ile ilgili Dairelerinin kararlarının değerlendirilmesi şeklinde süregelmiştir. Ne var ki 23 Ekim 2017 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8 inci Maddesi ile başta 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20 inci maddesi uyarınca açılan işe iade davaları olmak üzere, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun pek çok maddesine dayanılarak açılan davalar hakkında Yargıtay yolu kapatılmış ve istinaf yoluna başvurulması halinde Bölge Adliye Mahkemelerinin söz konusu davalar hakkında kesin olarak karar vermesi öngörülmüştür. Getirilen bu yeni düzenleme nedeniyle, bundan böyle İş Hukukuna İlişkin Karar incelemelerimizi yeri geldiğinde Bölge Adliye Mahkemelerinin Yargıtay yolu kapalı olan kesin kararları üzerinden sürdüreceğiz. Bu nedenle İzmir Bölge Adliye Mahkemesi'nin 11/01/2018 tarihli kararı bu sayıdaki karar incelememize konu olarak seçilmiştir. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi'nin inceleme konumuz kararı, karar metninde yapılan incelemeden de anlaşılacağı üzere Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 15/06/2015 tarih ve 16428/21565 sayılı kararında belirtilen görüşü paylaştan bir karardır. Her iki kararda da temel uyumsuzluk konusu olan Toplu İş Sözleşmeleri ile Cumartesi gününün Pazar gününe ek olarak akdi tatil günü olarak kabul edildiği durumlarda, Cumartesi gününün de

Pazar günleri gibi yıllık izin süresinden sayılıp sayılmaması konusudur. Gerek inceleme konumuz olan istinaf mahkemesi ve gerekse yukarıda belirttiğimiz 2015 yılında verilen 9. Hukuk Dairesi kararlarında söz konusu durumda Cumartesi gününün de tıpkı hafta tatili olan Pazar günü gibi yıllık ücretli izin süresinden sayılmaması yönünde olmuştur. Karar metninden de anlaşılacağı gibi istinaf mahkemesine göre; “... Cumartesi akdi olarak tatil edilmiştir. Yıllık izne dahil edilmesi söz konusu değildir. Yıllık iznin yasada düzenlenme amacı farklıdır. Bu nedenle hesaplamada Cumartesinin yıllık izne dahil edilmesi doğru değildir. 4857 sayılı yasanın 46 ıncı maddesine göre 7 günlük zaman dilimi içerisinde işçiye kesintisiz en az 24 saat hafta tatili verilmelidir. Bu düzenleme nisbi emredici olup ücretli hafta tatili süresi sözleşme ile işçi lehine artırılabilir...”

İstinaf Mahkemesi kararında belirtilen yukarıdaki gerekçeye dayanılarak karardaki gibi bir sonuca varmak kanımca isabetli bir yorum tarzı değildir. Öncelikle belirtelim ki kararda belirtilen İş Kanunu’nun 47’nci maddesinde yer alan 7 günlük zaman dilimi içerisinde işçiye kesintisiz en az 24 saat hafta tatili verilmesine ilişkin yasal düzenleme maddedeki “en az” sözlüğünden de anlaşılacağı gibi mutlak emredici bir düzenleme olmayıp nisbi emredici bir düzenlemedir. Başka bir anlatımla işçinin yasal hafta tatili olan günü sözleşmelerle Cumartesi gününün de akdi bir tatil günü olarak eklenmesi mümkündür. Ne var ki sözleşmelerle bu tür bir düzenleme yapılmış olması, yıllık ücretli izin günlerinin hesabında 56. maddenin 5. fıkrası yönünden izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatil ve genel tatil günleri bakımından izin süresinden sayılmaması, kural olarak akdi tatil günü olan Cumartesi gününü kapsamaz. Cumartesi kural olarak iş günüdür. İşçilerin hafta arasında 7,5 saat yerine 9 saat çalışmaları ve Cumartesi günü dinlenmeleri, Cumartesi gününün işgünü niteliğini ortadan kaldırmaz. Cumartesi günü çalışmamasının nedeni bu güne ilişkin çalışma süresinin haftanın diğer beş gününe dağıtılmak suretiyle tamamlanmasıdır. Bu hususun işçiye daha uzun yıllık izin hakkı tanınmasıyla bir bağlantısı yoktur. (Süzek, 12. Baskı, 858-859; Centel, Ücret, 234-235, Çelik Caniklioğlu Canbolat, 29. Basım, 529, Eyrenci, 8. Basım, 339).

Karara konu olan olayda olduğu gibi Toplu İş Sözleşmesi’yle taraflar Cumartesini akdi bir tatil günü olarak kabul edebilirler. Ancak böyle mücerret bir kabul, Cumartesi gününü 56’ncı maddenin beşinci fıkrası kapsamına sokmaz. Buna karşılık Cumartesi gününü akdi tatil günü olarak kabul eden taraflar, sözleşmeyle akdi tatil günü olan Cumartesi gününün, yıllık ücretli izin süresinden sayılmamasını açıkça kararlaştırmış olmalarına engel değildir. Karara konu olan olayda Cumartesi gününü akdi tatil günü kabul eden Toplu İş Sözleşmesi tarafları söz konusu günün yıllık ücretli izin süresinden sayılmaması hususunda bir düzenleme yapmadıkları gibi tam aksine Cumartesi gününü iş günü olarak kabul etmişlerdir.

Sonuç

Yukarıda belirtilen nedenlerle inceleme konumuz kararın akdi tatil olan Cumartesi gününü İş K.md.56/V kapsamındaki

günlerden sayarak yıllık ücretli izin süresine dahil etmemesi yönündeki karara ilişkin görüşünü paylaşmak mümkün değildir.

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

Esas No: 2017/34997

Karar No: 2017/13786

Tarihi: 12/06/2017

Karar Özeti:

Çalışmanın yılın belirli bir döneminde yoğunlaştığı işyerlerinde yapılan işler, mevsimlik işler olarak tanımlanabilir. Nitekim mülga 3008 sayılı İş Kanunu’nun 2/B maddesinde “yılın herhangi bir devresinde tam veya fazla faaliyette bulunup, öteki devrede tümüyle faaliyetten kalkan veyahut faaliyetini azaltan işyeri” mevsimlik işyeri olarak kabul edilmiştir. Mevsimlik iş öğretide de yılın belli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı, diğer dönemlerinde ise azaldığı veya tamamen durduğu ve bu durumun yılın belli dönemlerinde tekrarlandığı işler olarak tanımlanmaktadır.

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, yapılışı bakımından yılın diğer döneminden ertesi yılın faaliyet dönemi başına kadar ara vermeyi gerektiren işler, mevsimlik iş olarak değerlendirilebilir.

4857 sayılı İş Kanunu’nun 53/3. maddesi uyarınca mevsimlik işlerde yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümler uygulanmayacağından mevsimlik işçi, 4857 sayılı İş Kanunu’nun yıllık ücretli izin hükümlerine dayanarak yıllık ücretli izin kullanamaz veya ücret alacağı isteminde bulunamaz. Hemen belirtmek gerekir ki, 53/3. maddedeki kural, nispi emredici kural olup işçi lehine bireysel iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesi ile yıllık ücretli izne ilişkin hükümler düzenlenebilir ve mevsimlik işçiler için yıllık izin hakkı tanınabilir. Öte yandan, bir işyerinde başlangıçta mevsimlik olarak çalıştırılan ve daha sonra devamlılık arz eden işte çalıştırılan işçinin, mevsimlik dönemdeki çalışması kıdeminde dikkate alınmasına rağmen, yıllık ücretli izinde dikkate alınmaz. Bu nedenle işçinin mevsimlik dönemde geçen kıdemi, daha sonra izne hak kazandığı dönemde izin süresinin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. 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 sürede de bir yılı doldurmak koşulu ile izne hak kazandığı kabul edilmelidir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş K.md.23,59

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın,

temyizen incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle birlikte, davalı temyiz talebinin süresinde yapıldığı anlaşılmaktadır. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı, ... Toprak Su Araştırma Enstitüsünde, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü bünyesinde düz işçi olarak çalışırken 2005 yılında Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü’nün lağvedilmesi sonucu İl Özel İdaresi’ne nakledildiğini, 6360 sayılı Yasa ile İl Özel İdaresi’nin kapatılması sonucu. ... Büyükşehir Belediyesi’ne devredildiğini, daha sonra Devlet Personel Dairesi Başkanlığı’na bildirilerek Gıda Tarım Bakanlığı bünyesinde çalışmaya devam ederken 24/08/2015 tarihinde emekli olarak işten ayrıldığını belirterek ilk işe girdiği tarihten itibaren çalışma süreleri dikkate alınarak 1999 yılından itibaren hak kazandığı halde kullanılmayan izin ücretinin hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalı bakanlık vekili, davalının adresi ...’da bulunduğundan ... Mahkemelerinin davaya bakmakla yetkili olduğunu belirterek yetki itirazında bulunmuş, davanın husumet ve esas yönünden reddini savunmuştur. Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kabulüne karar verilmiştir. Karar, süresi içerisinde davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

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

2. Taraflar arasındaki uyumsuzluk, davacının mevsimlik işçilikte geçen hizmetinin yıllık izin süresinin hesabında esas alınacak kıdem süresinin belirlenmesinde dikkate alınıp alınmayacağı ve davacının hak kazandığı yıllık izin ücreti miktarı noktasında toplanmaktadır. Anayasa’nın 50. maddesi “Dinlenmek çalışanların hakkıdır. Ücretli hafta ve bayram tatili ile yıllık izin hakları ve şartları kanunla düzenlenir.” hükmünü içermektedir. 4857 sayılı İş Kanunu’nun konuya ilişkin “Yıllık ücretli izin hakkı ve izin” başlıklı 53 maddesi; “İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir. Yıllık ücretli izin hakkında vazgeçilemez. Niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara bu Kanun’un yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanmaz.” şeklinde düzenlenmiştir. Öte yandan Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği’nin 12. maddesi uyarınca; “4857 sayılı İş Kanunu’nun 53. maddesinin 3. fıkrasında sözü geçen ve nitelikleri yönünden bir yıldan az süren mevsim veya kampanya işlerinin yürütüldüğü işyerlerinde devamlı olarak çalışan işçilerin yıllık ücretli izinleri hakkında bu yönetmelik hükümleri uygulanır” hükmü

yer almaktadır. Anılan düzenlemelerde açıkça öngörüldüğü üzere niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara 4857 sayılı İş Kanunu’nun yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanamaz. Bu nedenle uyumsuzluğun çözümünde öncelikle mevsim ve kampanya işleri kavramlarının açıklanması gerekmektedir. Bilindiği üzere, İş Hukuku mevzuatımızda iş kanunlarıyla mevsimlik işçilerin çalışma koşulları düzenlenmiş olmasına rağmen mevsimlik işin tam bir tanımı yapılmadığı gibi hangi işlerin mevsimlik işler olduğu da açıkça belirtilmemiştir. Mevsimlik işlere ilişkin hükümler, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 29/7 ve 53/3 maddelerinde, aynı Kanun’un 60. maddesine dayanılarak çıkarılan Yönetmelik’in 12. maddesinde ve 394 sayılı Hafta Tatili Hakkında Kanun’un 4/f maddelerinde yer almaktadır. Bu hükümlerde mevsimlik işin tanımına yer verilmemiş olup, yılın herhangi bir devresinde çalışmaların yapıldığı, diğer zamanlarda yapılmadığı veya çalışmanın azaltıldığı işyerleri tanımı yapılarak mevsimlik çalışanların yıllık izin haklarının bulunmadığı, ancak bu hususun toplu iş sözleşmesi kapsamına alınabileceği hükme bağlanmıştır. Düzenlemelerden yola çıkılarak çalışmanın yılın belirli bir döneminde yoğunlaştığı işyerlerinde yapılan işler, mevsimlik işler olarak tanımlanabilir. Nitekim mülga 3008 sayılı İş Kanunu’nun 2/B maddesinde “yılın herhangi bir devresinde tam veya fazla faaliyette bulunup, öteki devrede tümüyle faaliyetten kalan veyahut faaliyetini azaltan işyeri” mevsimlik işyeri olarak kabul edilmiştir. Mevsimlik iş öğretide de yılın belli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı, diğer dönemlerinde faaliyetin azaldığı veya tamamen durduğu ve bu durumun yılın belirli dönemlerinde tekrarlandığı işler olarak tanımlanmaktadır. 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 yılın belirli dönemlerinde yoğun olarak çalıştıkları, fakat yılın geri kalan döneminden ertesi yılın faaliyet dönemi başına kadar ara vermeyi gerektiren işler, mevsimlik iş olarak değerlendirilebilir. Mevsimlik işler, Hukuk Genel Kurulu’nun 07.03.2012 gün 2011/9-755 esas, 2012/117 karar, 30.11.2011 gün 2011/9-596 esas, 2011/725 karar ve 08.05.2013 gün ve 2013/9-257 esas, 2013/592 karar sayılı kararlarında da işin niteliğine ve yapısına göre yılın belirli dönemlerinde ortaya çıkan veya bu dönemlerde artan faaliyetlere uygun olarak çalışan işler olarak tanımlanmıştır. 4857 sayılı İş Kanunu’nun 53/3. maddesi uyarınca mevsimlik işlerde yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümler uygulanmayacağından mevsimlik işçi, 4857 sayılı İş Kanunu’nun yıllık ücretli izin hükümlerine dayanarak yıllık ücretli izin kullanamaz veya ücret alacağı isteminde bulunamaz. Hemen belirtmek gerekir ki, 53/3. maddedeki kural, nispi emredici kural olup işçi lehine bireysel iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesi ile yıllık ücretli izne ilişkin hükümler düzenlenebilir ve bu hususta mevsimlik işçiler için yıllık izin hakkı tanınabilir.

Öte yandan, bir işyerinde başlangıçta mevsimlik olarak çalıştırılan ve daha sonra devamlılık arz eden işte çalıştırılan işçinin, mevsimlik dönemdeki çalışması kıdeminde dikkate alınmasına rağmen, yıllık ücretli izinde dikkate alınmaz. Bu nedenle işçinin mevsimlik dönemde geçen kıdemi, daha sonra izne hak kazandığı dönemde izin süresinin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Ancak bu olgu için işçinin mevsimlik çalıştığı belirtilen dönemde yaptığı işin gerçekten mevsime bağlı olarak yapılması gerekir.

Yapılan iş mevsimlik değil ancak işçi aralıklı çalıştırılmış olduğundan bu sürede de bir yılı doldurmak koşulu ile izne hak kazandığı kabul edilmelidir.

Yasa koyucunun mevsimlik işte yıllık izin öngörmemiş olmasının temel gerekçesi, çalışılan süre itibarıyla dinlenme ihtiyacının ortaya çıkmamış oluşudur. Ne var ki özellikle işçinin her yıl 11 ay civarında çalıştırılması ve kısa bir askı süresinden sonra yeniden çalışmaya devam etmesi, diğer bir ifade ile yılın tamamına yakın bir bölümünde çalışılma halinde Anayasal temeli olan dinlenme hakkının tanınması gerekmektedir. 11 ayı aşan çalışmalarda ise yılın kalan bölümünde dinlenme hakkının gereğinin yerine getirilmesi için gereken süre bulunmadığından, 11 ayı aşan çalışmalarda çalışma şeklinin mevsimlik iş olarak değerlendirilmesine olanak bulunmamaktadır. Bu çeşit bir çalışma, fasılalı çalışma olması nedeniyle mevsimlik olarak değerlendirilemez. Bu nedenle işçinin bir yılı doldurmak koşulu ile izne hak kazandığı kabul edilmelidir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 10.05.2017 tarih, 2015/22-2252 Esas, 2017/952 Karar sayılı kararı). Somut olayda, mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacının 1999 yılında daimi kadroya geçirildiği kabul edilerek hesaplama yapılmıştır. Ancak dosya içeriğindeki belgelerden daimi kadroya geçirildiği tarih anlaşılamamaktadır. Anılan sebeple öncelikle buna ilişkin belgeler temin edilerek mevsimlik iş ilişkisi dışına çıkılan tarih açıklığa kavuşturulmalıdır. Mevsimlik işçi olarak çalıştığı dönem bakımından, sadece üç yüz otuz günden fazla çalışılan yıllar bakımından yıllık izin hak kazandığı kabul edilmeli, her yıl için hak kazandığı yıllık izin süresi belirlenirken geçmiş dönem parçalı hizmetleri toplamı dikkate alınmalı, davacının yıllık izne hak kazandığı seneler itibari ile hangi TİS hükümlerinden faydalandığı ve kıdemi gereğince, her bir yıl için hak kazandığı yıllık izin sürelerine ilişkin denetim açık rapor ile ortaya koyulmalıdır. Böylece temyiz eden davalı lehine oluşan usulü kazanılmış haklar gözetilerek bir karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ:

Hükmün yukarıda açıklanan sebepten BOZULMASINA, 12.06.2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

Esas No: 2015/15499

Karar No: 2017/14016

Tarihi: 13/06/2017

Karar Özeti:

Davacı işçinin imzasını taşıyan ücret bordrolarındaki fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti tahakkuklarının varlığı ve söz konusu bordroların ait olduğu aylarda daha fazla çalışma yapıldığının yazılı delille kanıtlanmaması karşısında, bahsi geçen imzalı olan tahakkuklu bordroların ait olduğu ayların hesaptan dışlanması gerektiğine ilişkin kabul isabetlidir. Ancak, işçinin imzasını taşımayan veya imzanın işçiye ait olmadığı tahakkuklu bordrolar yönünden, her ne kadar ödeme banka aracılığıyla yapılmakta ise de, işçinin yapılan tahakkukun ayrıntılarını görme ve değerlendirme imkanı bulunmadığından, imzasız bordroda tahakkuk ettirilenden daha fazla çalışıldığı iddiasının ispatı, tanık dahil her türlü delille yapılabilir. Fakat bu durumda, banka aracılığıyla ödenen tahakkukun, ilgili döneme ilişkin hak kazanılan miktardan mahsup edilmesi gereklidir. Yapılan açıklamalar ışığında varılan neticede, Mahkemece, imzasız (veya imzanın işçiye ait olmadığı) tahakkuklu bordrolar yönünden, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatının her türlü delille yapılabileceğinin nazara alınmaması yerinde olmamıştır.

Diğer taraftan, tanık beyanından, işyerinde ulusal bayram ve genel tatil çalışması karşılığında, isteyene başka bir günde izin verildiği anlaşılmakta ise de, ulusal bayram ve genel tatil çalışması için başka bir günde izin verilmiş olması, söz konusu tatil günü çalışması karşılığında ücret ödenmesi zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Ayrıca, ödeme savunmasının, tanık beyanıyla (davacı tanığının beyanı olsa dahil) kanıtlanması mümkün değildir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş K.md.41

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle birlikte, bu hususa ilişkin temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşılmaktadır. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkili işçinin fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri ile eksik ödenen ücret alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir. Davalı vekili, davanın reddini savunmuştur. Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak, yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

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

2. Taraflar arasında, fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları noktasında uyuşmazlık vardır. Fazla çalışma yaptığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını iddia eden işçi, bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadıkça, imzalı bordroda görünen fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücretlerin ödendiği varsayılır.

İmzalı ücret bordrolarında anılan çalışmaların karşılığının ödendiği anlaşılyorsa, işçi tarafından gerçekte daha fazla çalışma yapıldığının ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak, işçinin çalışmasının daha fazla olduğu yönündeki ihtirazi kaydının bulunması halinde, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatı her türlü delille yapılabilir. Bordroların imzalı ve ihtirazi kayıtsız olması durumunda, işçinin bordroda belirtilenden daha fazla çalışmayı yazılı belge ile kanıtlaması gerekir.

İşçiye bordro imzalatılmadığı halde, fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti tahakkuklarını da içeren miktarlarda ücret ödemelerinin banka kanalıyla yapılması durumunda, işçinin yapılan tahakkukun ayrıntılarını görme ve değerlendirme imkanı bulunmadığından, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatı her türlü delille yapılabilir. Fakat bu durumda, banka aracılığıyla yapılan ödemelerin, ilgili döneme ilişkin hak kazanılan alacak miktardan mahsup edilmesi gereklidir.

Somut uyuşmazlıkta, Mahkemece, davacının ücret bordrolarında fazla çalışma ücreti tahakkuklarının bulunduğu ve bu tahakkukların da banka aracılığıyla ödendiği gerekçesiyle fazla çalışma ücreti talebi reddedilmiştir. Ulusal bayram ve genel tatil ücreti talebi ise, bordroların birçoğunun bayram tatili tahakkuklarını da içermesi ve ayrıca davacı tanığının ulusal bayram ve genel tatil çalışması karşılığında isteyene izin kullandırıldığını, isteyene ise ücret ödendiğini beyan etmiş olması gerekçeleriyle reddedilmiştir.

Dosyaya sunulan ücret bordrolarının bir kısmı imzalı, bir kısmı ise imzasızdır. Ayrıca, yargılama esnasında yapılan imza incelemesi neticesinde, bir kısım imzalı bordrolardaki imzaların davacı işçiye ait olmadığı ortaya çıkmıştır. Ücret bordrosu tahakkuklarının banka aracılığıyla ödendiği anlaşılmaktadır. Davacı işçinin imzasını taşıyan ücret bordrolarındaki fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti tahakkuklarının varlığı ve söz konusu bordroların ait olduğu aylarda daha fazla çalışma yapıldığının yazılı delille kanıtlanmaması karşısında, bahsi geçen imzalı olan tahakkuklu bordroların ait olduğu ayların hesaptan dışlanması gerektiğine ilişkin kabul isabetlidir. Ancak, işçi imzasını taşımayan veya imzanın işçiye ait olmadığı tahakkuklu bordrolar yönünden, her ne kadar ödeme banka aracılığıyla yapılmakta ise de, işçinin yapılan tahakkukun

ayrıntılarını görme ve değerlendirme imkanı bulunmadığından, imzasız bordroda tahakkuk ettirilenden daha fazla çalışıldığı iddiasının ispatı, tanık dahil her türlü delille yapılabilir. Fakat bu durumda, banka aracılığıyla ödenen tahakkukun, ilgili döneme ilişkin hak kazanılan miktardan mahsup edilmesi gereklidir. Yapılan açıklamalar ışığında varılan neticede, Mahkemece, imzasız (veya imzanın işçiye ait olmadığı) tahakkuklu bordrolar yönünden, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatının her türlü delille ispat edilebileceğinin nazara alınmaması yerinde olmamıştır.

Diğer taraftan, tanık beyanından, işyerinde ulusal bayram ve genel tatil çalışması karşılığında, isteyene başka bir günde izin verildiği anlaşılmakta ise de, ulusal bayram ve genel tatil çalışması için başka bir günde izin verilmiş olması, söz konusu tatil günü çalışması karşılığında ücret ödenmesi zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Ayrıca, ödeme savunmasının, tanık beyanıyla (davacı tanığının beyanı olsa dahi) kanıtlanması mümkün değildir.

Mahkemece, fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarına yönelik taleplerin değerlendirilmesinde, yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular nazara alınmadan sonuca gidilmesi bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiye iadesine, 13.06.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

Esas No: 2017/35300

Karar No: 2017/14776

Tarihi: 20/06/2017

Karar Özeti:

Somut olayda, taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesinin “V-Ücretlendirme” başlıklı maddesinde, garanti ücret uygulamalı prim ödemesine ilişkin esaslar düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, davacının garanti edilen ücret kısmının belirlendiği, işçinin prim havuzundan hak edeceği aylık tutarın garanti ücret miktarının altında kalması halinde aradaki farkın ödeneceğinin kabul edildiği anlaşılmaktadır. Sözleşmenin belirtilen maddesinde kabul edilen ücret sistemini örnek vererek açıklamak gerekirse; ilgili ay için garanti edilen ücret miktarının 5.000,00 TL olduğu ve 3.000,00 TL prim hak edişinin bulunduğu varsayılırsa; davacıya bu ay için ödenecek toplam meblağ sadece 5.000,00 TL’dir. Ancak, ilgili ay için garanti edilen ücret miktarının 5.000,00 TL olduğu ve 10.000,00 TL prim hak edişinin bulunduğu varsayılırsa, bu durumda davacıya bu ay için ödenecek miktar sadece 10.000,00 TL’dir. Diğer bir deyişle, davacıya ulaşması karşılığında prim ödenmesi usulü kabul edilmiş, ancak ödenecek toplam tutarın garanti edilen miktarın altına düşmemesi gerektiği düzenlenmiştir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş K.md.32

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen karar, süresi içinde duruşmalı olarak temyizen incelenmesi davalı-birleşen dava davacısı vekilince istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 18.04.2017 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmiştir.

Duruşma günü davalı-birleşen dava davacısı adına vekili Avukat ... ile karşı taraf adına vekili Avukat ... geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi ve eksikliğin giderilmesi için mahkemesine geri çevrildi. Eksiklik giderildikten sonra dosya yeniden Dairemize gelmekle, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı- birleşen davanın davalısı ... vekili, müvekkili işçinin davalıya ait işyerinde kemik iliği nakli merkezi sorumlusu olarak çalıştığını, iş sözleşmesini haklı sebeple feshettiğini, ödenmemiş prim alacağının bulunduğunu ileri sürerek, prim alacağının hüküm altına alınmasını talep etmiştir. İşveren tarafından açılan birleşen davanın ise reddini savunmuştur.

Davalı- birleşen davanın davacısı ... Tedavi Sağlık Hizmet ve İşletme A.Ş. vekili, birleşen davasında, işçinin iş sözleşmesini haklı sebep olmadan ve ihbar öneli tanımadan feshettiğini, müvekkili işverence hak kazanılan ihbar tazminatının tahsili amacıyla başlatılan icra takibinin haksız itiraz üzerine durduğunu ileri sürerek, icra dosyasına yapılan itirazın iptaliyle takibin devamına karar verilmesini ve icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep etmiştir. İşçi tarafından açılan asıl davanın ise reddini savunmuştur. Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak, yazılı gerekçeyle işçi tarafından açılan asıl davanın kısmen kabulüne; işveren tarafından açılan birleşen davanın ise reddine karar verilmiştir.

Kararı, davalı-birleşen davanın davacısı ... Tedavi Sağlık Hizmet ve İşletme A.Ş. vekili temyiz etmiştir. Somut olayda, taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesinin "V-Ücretlendirme" başlıklı maddesinde, garanti ücret uygulamalı prim ödemesine ilişkin esaslar düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, davacının garanti edilen ücret kısmının belirlendiği, işçinin prim havuzundan hak edeceği aylık tutarın garanti ücret miktarının altında kalması halinde aradaki farkın ödeneceğinin kabul edildiği anlaşılmaktadır. Sözleşmenin belirtilen maddesinde kabul edilen ücret sistemini örnek vererek açıklamak gerekirse; ilgili ay için garanti edilen ücret miktarının 5.000,00 TL olduğu ve 3.000,00 TL prim hak edişinin bulunduğu varsayılırsa; davacıya bu ay için ödenecek toplam meblağ sadece 5.000,00 TL'dir. Ancak, ilgili ay için garanti edilen ücret miktarının

5.000,00 TL olduğu ve 10.000,00 TL prim hak edişinin bulunduğu varsayılırsa, bu durumda davacıya bu ay için ödenecek miktar sadece 10.000,00 TL'dir. Diğer bir deyişle, davacıya çalışması karşılığında prim ödenmesi usulü kabul edilmiş, ancak ödenecek toplam tutarın garanti edilen miktarın altına düşmemesi gerektiği düzenlenmiştir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, sözleşmenin bahsi geçen maddesinin, işçiye prim miktarına ilaveten ayrıca garanti ücretin ödenmesi gerektiği şeklinde yorumlanması hatalı olmuştur. Öte yandan, bilirkişi raporunda, taraflar arasında süregelen uygulamanın, garanti edilen meblağa ilaveten hak edilen primin ödenmesi şeklinde geliştiği mütalaasında bulunulmuş ise de, söz konusu mütalaanın dayanağının ne olduğu hususu denetime açık bir şekilde gösterilmemiştir. Anılan sebeple, sözleşmenin bahsi geçen maddesinin yorumunun yukarıda detaylı açıklandığı şekilde olduğu kabul edilmelidir. Taraflar arasında, sözleşme maddesinden farklılık gösteren ve süreklilik arz eden bir uygulamanın olup olmadığı noktasında ise, bilirkişi raporundaki yazılı mütalaanın dayanağı delil veya delillerin ne olduğu hususunda bilirkişilerden açıklama yapması istenilmelidir.

Bu noktada şu husus da belirtilmelidir ki, Mahkemenin 2012/263 esas, 2015/1097 karar sayılı dosyasında yargılaması yapılan (davacısı ... olan) davaya konu iş sözleşmesi ile eldeki dava dosyasında tartışılan iş sözleşmesinin ücrete ilişkin maddeleri birbirinden farklılık göstermektedir. Dolayısıyla, davaların birbirine emsal olması mümkün değildir.

Ayrıca, hükme esas alınan bilirkişi raporunda, hesaplanan brüt tutardaki miktardan, işverence yapılan net tutardaki ödemelerin mahsup edilmesi suretiyle, mahsup işleminde de hata yapılmıştır. Mahsup işleminde, her iki miktarın da brüt olması ya da net olması gerektiğine dikkat edilmelidir.

Yukarıda yazılı hususlar nazara alınarak, işçinin dava konusu edilen ödenmemiş alacağının bulunup bulunmadığı yeniden değerlendirilmelidir. Ayrıca neticeye göre, işveren tarafından açılan birleşen davadaki talebin de yeniden değerlendirilmesi gerektiği hususu göz ardı edilmemelidir.

Sonuç

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeplerden BOZULMASINA, davalı -birleşen davanın davası ... Tedavi Sağlık Hizmet ve İşletme A.Ş. yararına takdir edilen 1.480,00 TL duruşma vekâlet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 20.06.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.